
Rekonstruksi

**Pidana Restitusi dan Pidana Kurungan Pengganti
dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang**

deepublish / Publisher

UU No 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta

Fungsi dan sifat hak cipta Pasal 4

Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi.

Pembatasan Pelindungan Pasal 26

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23, Pasal 24, dan Pasal 25 tidak berlaku terhadap:

- i. Penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
- ii. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;
- iii. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan
- iv. Penggunaan untuk kepentingan pendidikan dan pengembangan ilmu pengetahuan yang memungkinkan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait dapat digunakan tanpa izin Pelaku Pertunjukan, Produser Fonogram, atau Lembaga Penyiaran.

Sanksi Pelanggaran Pasal 113

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

Rekonstruksi

Pidana Restitusi dan Pidana Kurungan Pengganti dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang

Dr. Ika Dewi Sartika Saimima, S.H., M.H., M.M.

 **deepublish**
glorify and develop the intellectual of human's life

**REKONSTRUKSI PIDANA RESTITUSI DAN PIDANA
KURUNGAN PENGGANTI DALAM TINDAK PIDANA
PERDAGANGAN ORANG**

Ika Dewi Sartika Saimima

Desain Cover :

Nama

Sumber :

Link

Tata Letak :

Titis Yuliyanti

Proofreader :

Avinda Yuda Wati

Ukuran :

viii, 100 hlm, Uk: 15.5x23 cm

ISBN :

No ISBN

Cetakan Pertama :

Bulan 2020

Hak Cipta 2020, Pada Penulis

Isi diluar tanggung jawab percetakan

Copyright © 2020 by Deepublish Publisher
All Right Reserved

Hak cipta dilindungi undang-undang
Dilarang keras menerjemahkan, memfotokopi, atau
memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini
tanpa izin tertulis dari Penerbit.

PENERBIT DEEPUBLISH
(Grup Penerbitan CV BUDI UTAMA)

Anggota IKAPI (076/DIY/2012)

Jl.Rajawali, G. Elang 6, No 3, Drono, Sardonoharjo, Ngaglik, Sleman

Jl.Kaliurang Km.9,3 – Yogyakarta 55581

Telp/Faks: (0274) 4533427

Website: www.deepublish.co.id

www.penerbitdeepublish.com

E-mail: cs@deepublish.co.id

KATA PENGANTAR PENERBIT

Assalamu'alaikum Wr. Wb

Puji syukur kami panjatkan ke hadirat Allah SWT, karena atas rahmat dan karuniaNya, akhirnya Penerbit Deepublish dapat menghadirkan buku "*Rekonstruksi Pidana Restitusi dan Pidana Kurungan Pengganti dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang*" karya Dr. Ika Dewi Sartika Saimima, S.H., M.H., M.M. ke hadapan para pembaca. Harapan kami semoga buku ini dapat menjadi salah satu buku referensi guna memperkaya ilmu pengetahuan bagi para pembaca.

Di dalam buku ini penulis menyajikan hasil penelitiannya mengenai rekonstruksi pidana restitusi dan pidana kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang. Beberapa kajian pokok yang dibahas oleh penulis antara lain yaitu: upaya paksa pidana restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang, rekomendasi upaya paksa pidana restitusi melalui sita harta kekayaan, upaya paksa pidana restitusi melalui mediasi penal, tindak pidana kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang, serta rekomendasi rekonstruksi pidana sanksi kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang.

Kami mengucapkan terima kasih kepada penulis yang telah memberikan perhatian, kepercayaan, dan kontribusi demi kesempurnaan buku ini. Demi kesempurnaan dalam penyajian buku ini, saran dan kritik dari kalangan pembaca akan kami terima dan semuanya akan kami jadikan pedoman untuk penerbitan berikutnya, sehingga buku ini akan menjadi lebih sempurna dan korektif yang dapat memperkaya khazanah pengetahuan hukum pidana di Indonesia.

Wassalamu'alaikum, Wr. Wb

Hormat Kami,

Penerbit Deepublish

UCAPAN TERIMA KASIH

Ucapan terima kasih dan penghargaan yang sebesar-besarnya penulis sampaikan dengan segala kerendahan hati kepada Irjen. Pol. (Purn). Dr. Drs. Bambang Karsono, S.H., M.M. selaku Rektor Universitas Bhayangkara Jakarta Raya atas segala bantuan dan dukungannya selama proses penyusunan buku ini.

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR PENERBIT	v
UCAPAN TERIMA KASIH	vi
DAFTAR ISI	vii
BAB I PENDAHULUAN	1
1. Latar Belakang	1
2. Rumusan Masalah	5
3. Tujuan Penelitian.....	6
4. Metode Penelitian.....	6
BAB II HASIL PENELITIAN.....	8
BAB III PEMBAHASAN	14
1. Upaya Paksa Pidana Restitusi dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang	14
2. Rekomendasi Upaya Paksa Pidana Restitusi Melalui Sita Harta Kekayaan	27
3. Upaya Paksa Pidana Restitusi Melalui Mediasi Penal.....	37
4. Tentang Tindak Pidana Kurungan Pengganti dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang	42
5. Rekomendasi Rekonstruksi Pidana Sanksi Kurungan Pengganti dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang	56
BAB IV PENUTUP	92
1. Kesimpulan	92
2. Saran.....	94
DAFTAR PUSTAKA	96

deepublish / publisher

BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Fenomena perdagangan orang diibaratkan seperti fenomena gunung es. Terlihat kecil di permukaan, padahal sesungguhnya persoalan besar berada jauh di kedalaman. Perdagangan orang terjadi dikarenakan faktor kemiskinan sehingga memaksa seseorang untuk memperbaiki kehidupan mereka dengan berupaya mencari pekerjaan, atau bahkan terjatuh hutang, bahkan tanpa disadari telah menjadi korban eksploitasi ekonomi dan seksual. Keinginan untuk mencari kekayaan secara cepat serta belum optimalnya perlindungan kepada korban seringkali menjadi akibat terjadinya secara berulang kasus perdagangan orang. Selain itu ketidaksadaran bahwa dirinya merupakan korban menjadi kendala tersendiri dalam penanganan kasus perdagangan orang. Hal tersebut mengakibatkan tidak terdatanya secara akurat berapa jumlah dari korban perdagangan orang itu sendiri.

Peristiwa perdagangan orang yang terjadi dewasa ini sangat menarik perhatian karena perdagangan orang menjadi kasus yang paling dominan terjadi di Indonesia. Kedutaan Besar Amerika Serikat dalam Laporan Tahun 2018 menyebutkan bahwa sepanjang tahun 2017 Kepolisian Republik Indonesia melaporkan 123 penyelidikan kasus perdagangan orang.¹ Sementara itu, sepanjang tahun 2018 Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) menerima sebanyak 465 permohonan perlindungan saksi atau korban. Permohonan perdagangan orang yang diterima oleh LPSK sebanyak 41.²

¹ Kedutaan Besar Amerika Serikat, Laporan Perdagangan Orang Tahun 2018, <https://id.usembassy.gov/id/our-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-perdagangan-orang-2018/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00)

² <http://www.lpsk.go.id/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 11.00)

Sementara itu, Kedutaan Besar Amerika Serikat juga merilis bahwa sepanjang tahun 2018 Indonesia masih berada dalam Tiers 2. Negara yang tergabung dalam kelompok Tiers 2 tersebut berjumlah sekitar 80 negara. Disebutkan bahwa negara yang masuk dalam kelompok Tiers 2 tersebut pemerintahannya belum memenuhi standar minimum dalam mengupayakan perlindungan bagi korban perdagangan orang. Kelompok negara dalam Tiers 2 tersebut telah berupaya secara signifikan melakukan penanggulangan kejahatan perdagangan orang melalui berbagai aturan perundang-undangan yang diterbitkan agar korban dapat dilindungi hak-haknya.

Indonesia merupakan negara kepulauan yang besar sehingga untuk beberapa alasan seringkali dijadikan sebagai tempat untuk singgah karena letaknya yang berbatasan dengan beberapa negara tetangga. Beberapa provinsi di Indonesia menjadi daerah dengan kontribusi yang cukup besar dalam mengirimkan tenaga kerja ilegal baik perempuan maupun anak-anak. Perempuan dan anak tersebut seringkali dijadikan pekerja paksa atau menjadi korban di industri perdagangan seksual. Pemerintah menyebutkan 1,9 juta dari 4,5 juta warga Indonesia bekerja di luar negeri. Pekerja tersebut didominasi oleh perempuan dan mereka tidak memiliki dokumen atau telah tinggal melewati batas izin tinggal.³

Pemerintah Indonesia terus berupaya melakukan pemberantasan perdagangan orang. Namun demikian, upaya yang telah dilakukan tersebut dirasakan belum maksimal karena beberapa kasus perdagangan orang masih terjadi. Beberapa faktor menyebabkan kasus perdagangan orang di Indonesia masih terus berkembang, di antaranya adalah:

- 1) Pendidikan

Rendahnya ilmu pengetahuan serta pendidikan seseorang membuat sulitnya mencari pekerjaan. Rayuan untuk mendapatkan kehidupan yang lebih baik di kota dengan gaji yang tinggi membuat seseorang tanpa berfikir panjang akan mengambil kesempatan tersebut untuk mengubah nasib. Tanpa pendidikan yang memadai, tidak memiliki keterampilan tentu pada akhirnya membuat seseorang dengan sangat mudahnya terjatuh dalam dunia prostitusi.

³ <http://id.usembassy.gov/id/our-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-Perdagangan-orang-2016/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00)

2) Kemiskinan

Kasus perdagangan orang sangat berkaitan dengan kemiskinan. Hal tersebut dapat dilihat dari kondisi korban yang berasal dari keluarga kurang mampu. Keinginan untuk memperbaiki taraf hidup keluarga membuat masyarakat mengambil tawaran pekerjaan di luar kampungnya. Pada akhirnya seseorang akan terjebak dalam rayuan perekrut tenaga kerja dan tidak menyadari bahwa dirinya telah tertipu. Ketika pada akhirnya sudah terjebak dalam dunia prostitusi, maka mereka beranggapan bahwa hal tersebut menjadi sumber nafkah untuk memperbaiki kehidupannya. Faktor kemiskinan juga menjadi sebab seorang ibu menjadi tenaga kerja di luar daerahnya serta tidak dapat melakukan pengawasan terhadap anak-anak yang ditinggalkan di rumah. Tanpa perlindungan dan pengawasan orang tua, biasanya anak-anak tersebut menjadi telantar dan memiliki risiko menjadi korban perdagangan orang.

3) Lemahnya pencatatan dokumentasi kependudukan.

Persoalan yang sering ditemui dalam kasus perdagangan orang adalah ditemukannya pemalsuan data kependudukan. Dokumentasi kependudukan dimulai dari tidak terdatanya registrasi kelahiran mengakibatkan terbitnya akta kelahiran palsu, tidak adanya akta kelahiran, kartu tanda penduduk (KTP) palsu, hingga kartu keluarga palsu. Anak-anak yang masih dibawah umur seringkali dimanfaatkan untuk menjadi tenaga kerja dengan cara memalsukan tahun kelahirannya agar dapat mencari pekerjaan.

4) Globalisasi dan perubahan sosial budaya

Globalisasi saat ini menjadi faktor pendukung terjadinya perdagangan orang, hal tersebut disebabkan terjadinya pergeseran sosial budaya di masyarakat. Penggunaan sosial media yang begitu marak membuat seseorang akan tergiur untuk mendapatkan kehidupan yang lebih baik. Teknologi yang ada saat ini seringkali dimanfaatkan oleh para *trafficker* untuk mencari mangsanya. Ketika tawaran pekerjaan datang, maka tanpa berfikir panjang kesempatan tersebut akan diambilnya tanpa memikirkan risiko yang akan dihadapi. Hal yang harus diingat bahwa dalam perkembangan globalisasi tersebut juga melibatkan organisasi kejahatan lintas negara dalam kasus perdagangan orang.

Berkaitan dengan sosial budaya, di Indonesia masih terjadi perkawinan di usia muda. Perkawinan dalam usia muda mengakibatkan

rentan terjadinya perceraian. Ketika terjadi perceraian maka untuk tetap bertahan hidup, menerima tawaran pekerjaan di luar kampung menjadi upaya untuk dapat menghidupi dirinya.

5) Permintaan meningkat

Terbatasnya lapangan pekerjaan di Indonesia mengakibatkan masyarakat menerima tawaran pekerjaan yang ditawarkan. Selain itu banyak permintaan tenaga kerja dengan harga yang murah menyebabkan pencari pekerjaan terjebak dalam lingkaran perdagangan orang dan menjadi buruh ilegal.

6) Korupsi dan lemahnya penegakan hukum

Lemahnya penegakan hukum dalam penanganan kasus perdagangan orang seringkali terjadi dalam penyelidikan dan penuntutan kasus perdagangan orang. Selain itu, korupsi juga memiliki peran penting dalam memfasilitasi terjadinya perdagangan orang. Aparat desa juga seringkali terlibat dalam pemalsuan dokumen maupun tagihan atas biaya tidak resmi pada saat seseorang mencari pekerjaan.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UU PTPPO) menyebutkan bahwa setiap orang yang menjadi korban perdagangan orang berhak untuk mendapatkan restitusi. Namun demikian, lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 UU PTPPO dirasakan belum memenuhi rasa keadilan masyarakat, karena undang-undang tersebut belum optimal dalam menyelesaikan permasalahan yang muncul.

Penentuan pemberian hak restitusi dinyatakan dalam Pasal 7A (1) UU No. 31 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas UU No. 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Korban tindak pidana berhak memperoleh restitusi berupa:

- a. ganti kerugian atas kehilangan kekayaan atau penghasilan;
- b. ganti kerugian yang ditimbulkan akibat penderitaan yang berkaitan langsung sebagai akibat tindak pidana; dan/atau
- c. penggantian biaya perawatan medis dan/atau psikologis.

Restitusi yang diberikan kepada korban perdagangan orang merupakan upaya untuk melindungi secara khusus seperti yang diamanatkan dalam Pasal 48 ayat (1) UU PTPPO yang menyatakan bahwa asal 48 ayat (1) yang menentukan bahwa “setiap korban tindak pidana

perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi". Pemberian restitusi kepada korban yang mengalami kehilangan kekayaan atau kehilangan penghasilan, mengalami penderitaan, biaya untuk tindakan perawatan medis dan/atau psikologis dan/atau kerugian lain, penderitaan yang timbul karena terjadinya perdagangan orang.⁴ Sementara kerugian lain tersebut adalah mencakup kehilangan harta milik, biaya transportasi dasar, biaya pengacara atau biaya lain yang berkaitan dengan proses hukum, ataupun hilangnya penghasilan yang dijanjikan pelaku.⁵

Ancaman pidana tersebut tidak berjalan dikarenakan adanya ancaman pidana pengganti sebagai pengganti restitusi yang ditetapkan dalam Pasal 50 ayat (4) dalam UU PTPPO di mana menyebabkan hadirnya masalah, di antaranya dengan ditetapkannya pidana kurungan sebagai pengganti restitusi, korban dan atau ahli warisnya tidak mendapatkan hak atas restitusinya. Sementara jika putusan restitusinya besar, dengan adanya ketentuan pasal tersebut, maka pelaku akan cenderung memilih untuk menjalani pidana kurungan selama 1 (satu) tahun saja. Masalah lain yaitu tentang aturan pidana kurungan maksimal 1 (satu) tahun terlalu singkat sebagai sanksi akibat pelaku menolak ataupun tidak mampu membayar restitusi.

Disharmonisasi antara Pasal 48 ayat (1) dan Pasal 50 ayat (4) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang tersebut tentu saja tidak akan menguntungkan bagi pihak korban dan keluarganya. Ketentuan pada Pasal 50 ayat (4) tersebut pada akhirnya harus dilakukan rekonstruksi demi terjaminnya hak korban tindak pidana perdagangan orang.

2. Rumusan Masalah

Penelitian ini membahas tentang upaya untuk memberikan restitusi kepada korban tindak pidana perdagangan orang. Beberapa upaya ditawarkan untuk dapat memberikan akses kepada korban untuk dapat memperoleh hak-haknya. Rumusan masalah yang diteliti adalah sebagai berikut.

⁴ Undang-Undang RI Nomor 21 Tahun 2007 tentang *Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang* Pasal 48 ayat (2)

⁵ Penjelasan Pasal 48 ayat (2) Undang-Undang RI Nomor 21 Tahun 2007 tentang *Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang*

- a. Bagaimana rekonstruksi pidana restitusi yang dapat dilakukan dalam tindak pidana perdagangan orang?
- b. Bagaimana pidana kurungan pengganti diterapkan dalam tindak pidana perdagangan orang?

3. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui tentang:

- a. Rekonstruksi pidana restitusi yang dapat dilakukan dalam tindak pidana perdagangan orang.
- b. Rekonstruksi pidana kurungan pengganti yang diterapkan dalam tindak pidana perdagangan orang.

4. Metode Penelitian

Pendekatan penelitian dilakukan dengan metode penelitian hukum secara normatif. Penyusunan dan pembahasan permasalahan melalui pendekatan penelitian hukum hormatif yakni beranjak dari adanya konflik antar norma hukum.⁶ Konflik antar norma hukum dalam penelitian ini terdapat di dalam ketentuan Pasal 48 dengan Pasal 50 ayat (4) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Dalam Pasal 48 disebutkan tentang pemberian hak restitusi bagi korban perdagangan orang, namun hal tersebut tidak dapat terpenuhi karena dalam Pasal 50 ayat (4) dimungkinkan bagi pelaku untuk tidak membayar hak restitusi dan diganti dengan pidana kurungan selama 1 (satu) tahun.

Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menentukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun teori-teori hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.⁷ Jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan penelitian ini adalah yuridis normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka.⁸ Dalam penelitian ini dikhususkan tentang rekonstruksi terhadap pidana restitusi dan pidana

⁶ Jhony Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Surabaya, 2005, hlm. 284

⁷ Petter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2009, hlm. 35

⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm, 13

kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang. Sedangkan metode pendekatan yang dipakai dalam penelitian ini adalah *statute approach* (pendekatan undang-undang) dan *conceptual approach* (pendekatan kasus), pendekatan konseptual, dan pendekatan historis. Kemudian teknik penelusuran bahan hukum adalah dengan menggunakan teknik *library research*.

Sementara spesifikasi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis normatif yang didukung dengan pendekatan yuridis empiris:

- a. Pendekatan Yuridis Normatif, yaitu pendekatan yang dilakukan dengan cara menelaah kaidah-kaidah atau norma-norma, aturan-aturan yang berhubungan dengan masalah yang akan dibahas.⁹ Pendekatan tersebut dimaksudkan untuk mengumpulkan berbagai macam peraturan perundang-undangan, teori-teori dan literatur-literatur yang erat hubungannya dengan permasalahan yang akan dibahas.
- b. Pendekatan Yuridis Empiris, adalah pendekatan dengan meneliti dan mengumpulkan data primer yang diperoleh secara langsung dari objek penelitian melalui wawancara dengan nara sumber yang berhubungan dengan penelitian.¹⁰ Data ini merupakan data pelengkap dari pendekatan yuridis normatif yang dilakukan oleh peneliti.

⁹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hlm. 56

¹⁰ Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm.10

BAB II

HASIL PENELITIAN

Penelitian ini dilakukan dengan cara melakukan penelusuran beberapa kasus tindak pidana perdagangan orang dari beberapa putusan di antaranya sebagai berikut.

Tabel 1. Putusan Pengadilan Kasus Tindak Pidana Perdagangan Orang

No	Nomor Register Perkara	Ancaman/Sanksi	Putusan PN	Restitusi	Keterangan
1	Nomor: 565/Pid. B/2007/PN. SBR	3-15 tahun pidana penjara. Denda Rp120 juta-600 juta	3 tahun pidana penjara, denda Rp120 juta bila tidak dibayar diganti pidana 3 bulan pidana kurungan	Majelis hakim menolak permohonan restitusi bagi korban	
2	Putusan Mahkamah Agung RI Nomor:1501 K/Pid.Sus/2008	Pidana penjara 10 tahun dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan. Membayar denda Rp120 juta subsider 6 bulan kurungan. Restitusi: 1. Seni binti Darsono sebesar Rp25.599.700 2. Iin Maryatin Rp24.799.700, 3. Yayah Maryah binti Surip Rp24.199.700	4 tahun pidana penjara, denda Rp120 juta	Menolak permohonan restitusi	

No	Nomor Register Perkara	Ancaman/ Sanksi	Putusan PN	Restitusi	Keterangan
3	Pengadilan Negeri Cibinong Nomor:269/Pid.B/2009/PN.Cbn	6 tahun pidana penjara dikurangi selama terdakwa berada dalam masa penangkapan dan atau penahanan, denda sebesar Rp120 juta subsider 3 bulan latihan kerja	Membebaskan terdakwa Muhammad Rizky bin Hasan Basri.	Tidak Ada	Atas putusan Majelis hakim Pengadilan Negeri Cibinong Jaksa Penuntut Umum mengajukan Kasasi pada Mahkamah Agung RI dengan nomor register perkara 142K/Pid.Sus/2010. Isi putusan bahwa terdakwa Rizky dinyatakan bersalah telah melakukan pemufakatan jahat perdagangan anak. Majelis hakim memutuskan terdakwa di pidana selama 3 tahun, denda Rp100 juta.
4	Pengadilan Negeri Cibadak Nomor: 382/Pid.B/2011/PN.Cbd	8 tahun penjara dikurangi masa tahanan Denda Rp120 juta-600 juta	6 tahun penjara, denda Rp150 juta	Tidak ada	
5	Pengadilan Negeri Kalabahi Nomor: 71/Pid. Sus/2012/PN. Klb	4 tahun denda Rp120 juta subsider 6 bulan kurungan	3 tahun denda Rp120 juta subsider pidana kurungan 3 bulan	Tidak ada	
6	Pengadilan Negeri Bekasi Nomor:246/Pid.Sus/2015/PN Bekasi	5 tahun denda Rp120 juta subsider 6 bulan kurungan	3 tahun denda Rp12 juta pidana kurungan 1 bulan	Membayar restitusi sebesar Rp3.000.000. -	

No	Nomor Register Perkara	Ancaman/ Sanksi	Putusan PN	Restitusi	Keterangan
		Membayar restitusi kepada korban			
7	Pengadilan Negeri Kupang Nomor: Putusan PN KUPANG Nomor 22/Pid.Sus/2017/PN Kpg	3 tahun s.d 15 tahun pidana denda Rp120 – Rp600 juta	pidana penjara 8 tahun dikurangi sepenuhnya selama terdakwa berada dalam tahanan sementara dengan perintah terdakwa tetap ditahan dan denda sebesar Rp200.000.000 subsider 3 bulan kurungan	membayar restitusi kepada ahli waris Yurinda Selan sebesar RpRp 5.000.000,- jika terdakwa tidak mampu membayar diganti dengan pidana kurungan selama 1 tahun	
8	Pengadilan Negeri Semarang Nomor 120/Pid.Sus/2015/PN Smg.	3 tahun s.d 15 tahun pidana denda Rp120 – Rp600 juta	pidana penjara masing-masing selama 6 tahun dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan dengan perintah terdakwa tetap ditahan, dan denda sebesar Rp200.000.000,00 subsider 6 bulan kurungan	Membebankan kepada para terdakwa untuk membayar restitusi sebesar Rp3.200.000 secara tanggung renteng kepada masing-masing korban, apabila tidak membayar diganti dengan kurungan pengganti selama 6 bulan	
9	Pengadilan Negeri Jakarta Timur	3 tahun s.d 15 tahun pidana	pidana penjara selama 4	dibebankan untuk	

No	Nomor Register Perkara	Ancaman/ Sanksi	Putusan PN	Restitusi	Keterangan
	Nomor: 55/Pid.Sus/2014/ PN.Jak.Tim.	denda Rp120 – Rp600 juta	tahun pidana denda sebesar Rp120.000.00 0,- dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan	membayar restitusi kepada saksi korban sebesar Rp20.000.00 0,- sehingga total sebesar Rp120.000.0 00,- dengan ketentuan apabila dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari setelah putusan ini berkekuatan hukum tetap ternyata terdakwa tidak membayar restitusi tersebut, maka diganti dengan pidana kurungan selama 3 bulan.	

Sumber: Hasil Studi Putusan Tahun 2018

Berdasarkan 9 (sembilan) hasil studi putusan tersebut diatas, peneliti melihat bahwa 5 (lima) putusan kasus perdagangan orang tersebut tidak menyebutkan perihal pemberian restitusi bagi korban. Sementara keempat kasus lainnya yang dipilih mencantumkan tentang pemberian restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Namun demikian, jika diperhatikan meskipun pelaku telah dibebankan untuk membayar restitusi, dalam putusan tersebut dan dinyatakan bahwa dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari setelah putusan berkekuatan hukum tetap terdakwa tidak membayar restitusi tersebut, maka diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 1 (satu) tahun seperti yang diamanahkan oleh Pasal 50

ayat (4) UU PTPPO. Jika diperhatikan hasil putusan tersebut, dapat dikatakan bahwa korban perdagangan orang masih harus berjuang untuk mendapatkan restitusi (ganti kerugian) akibat kerugian yang dideritanya.

Peneliti menilai bahwa dalam 48 ayat (1) UU PTPPO tidak memberikan kepastian hukum dan kekuatan mengikat pada pengimplementasiannya. Restitusi yang diamanatkan dalam UU PTPPO tersebut belum sepenuhnya memberikan perlindungan kepada korban dikarenakan terdapat beberapa kelemahan, di antaranya hal yang mengatur mengenai mekanisme pengajuan restitusi yang tertuang dalam penjelasan mekanisme pengajuan restitusi merupakan hukum acara (hukum formal) yang seharusnya diatur tersendiri sehingga aturan mengenai mekanisme pengajuan restitusi dapat jelas, tegas, dan terperinci.

Selain tentang pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang, UU PTPPO, juga mengatur mengenai pemberian ancaman hukuman yang lebih berat serta ancaman lainnya kepada pelaku tindak pidana perdagangan orang. Sanksi pidana perdagangan orang diberikan kepada para pelaku secara kumulatif yaitu pidana penjara selama 3-15 tahun dan denda antara Rp120.000.000,- (seratus dua puluh juta) sampai dengan Rp600.000.000,- (enam ratus juta). Jika perbuatan pelaku mengakibatkan korban menderita luka berat, gangguan jiwa berat, penyakit menular lainnya yang membahayakan jiwanya, kehamilan, atau terganggu atau hilangnya fungsi reproduksinya, maka ancaman pidananya ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana tersebut diatas. Jika mengakibatkan kematian seseorang, maka pelaku diancam penjara 5 (lima) tahun sampai seumur hidup dan denda antara Rp200.000.000,- (dua ratus juta) sampai dengan Rp5.000.000.000,- (lima miliar).

Ancaman pidana tersebut tidak berjalan dikarenakan adanya ancaman pidana pengganti sebagai pengganti restitusi yang ditetapkan pada Pasal 50 ayat (4) dalam UU PTPPO di mana menimbulkan permasalahan sebagai berikut, pertama, dengan pidana kurungan sebagai pengganti restitusi maka korban atau ahli warisnya tidak mendapatkan hak atas restitusinya. Selain dari itu, kalau putusan restitusinya cukup besar, dengan adanya ketentuan pasal tersebut, maka pelaku akan cenderung memilih untuk menjalani pidana kurungan yang paling lama hanya 1 (satu) tahun. Kedua, pidana kurungan pengganti tersebut paling lama hanya 1

(satu) tahun. Aturan kurungan maksimal 1 (satu) tahun tersebut dirasa terlalu singkat sebagai sanksi dari akibat pelaku tidak mampu membayar restitusi. Dari permasalahan tersebut tentunya akan mengganggu bahkan dapat menghilangkan hak korban untuk memperoleh restitusi. Berdasarkan uraian tersebut diatas, maka dapat dikatakan terdapat kelemahan peraturan pemberian restitusi bagi korban kejahatan, di antaranya;

1. Lemahnya upaya paksa dan eksekusi pelaksanaan restitusi. UU Nomor 13/2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban dan UU Nomor 21 tahun 2007 tentang PTPPO tidak mengatur tentang upaya paksa untuk melakukan pembayaran dan lembaga mana yang berwenang mengeksekusi pelaksanaan restitusi tersebut.
2. Tidak seperti dalam tindak pidana korupsi atau tindak pidana pencucian uang, penyitaan aset tersangka/terdakwa tindak pidana perdagangan orang didasarkan pada putusan hakim bukan sejak awal proses penyidikan. Hal ini tentu saja akan menimbulkan kesulitan pada saat korban meminta ganti rugi.
3. Tidak terlaksananya pemberian restitusi dikarenakan adanya penetapan pidana kurungan pengganti jika pelaku tidak mampu memberikan ganti rugi kepada korban perdagangan orang.

Kelemahan aturan tersebut akan menghalangi pelaksanaan penegakan hukum pemberian restitusi kepada korban perdagangan orang. Lemahnya pengaturan subtansi hukum tentang penegakan hukum terhadap korban tindak pidana perdagangan orang tersebut seharusnya dapat dilakukan suatu upaya paksa kepada pelaku untuk dapat melaksanakan pidana restitusi dan pidana kurungan pengganti sehingga dapat menjamin keadilan bagi korban.

BAB III

PEMBAHASAN

1. Upaya Paksa Pidana Restitusi dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang

Indonesia sebagai negara hukum berupaya memberikan perlindungan hukum pada seluruh warga negaranya dengan cara memberikan perlindungan terhadap hak asasi. Bentuk dari perlindungan terhadap hak asasi manusia tersebut dilakukan dengan cara memberikan perlindungan terhadap kepentingan setiap manusia. Ketika pelanggaran hukum dialami oleh seseorang, maka negara wajib melaksanakan dan menegakkan hukum demi memberikan rasa keadilan bagi korban. Perlindungan hukum bagi seluruh warga negara merupakan konsep universal, dapat dipastikan bahwa setiap negara memiliki cara sendiri untuk mewujudkan perlindungan hukum bagi warga negaranya.

Salah satu upaya memberikan perlindungan hukum bagi warga negara yang menjadi korban tindak pidana dilakukan dalam sistem peradilan. Korban kejahatan dalam sistem hukum nasional seringkali belum mendapatkan perhatian yang serius. Hal ini dapat dilihat dari minimnya pemberian hak-hak korban kejahatan yang telah diakomodir dalam ketentuan perundang-undangan. Hakikatnya korban dari suatu tindak pidana merupakan pihak yang sangat dirugikan, mengalami penderitaan yang berkepanjangan karena trauma yang dimilikinya akibat dari tindak pidana yang dialaminya. Korban seringkali tidak memperoleh perlindungan sebanyak yang diberikan oleh perundang-undangan kepada pelaku kejahatan. Hal ini tentu mengakibatkan pada saat pelaku kejahatan telah dijatuhi sanksi pidana oleh pengadilan, kondisi korban masih terabaikan karena tidak terpenuhi hak-haknya.

Masalah pemidanaan dalam hukum pidana akan terkait dengan perbuatan pidana yang dilakukan oleh seseorang. Dalam kehidupan bermasyarakat, seseorang yang melakukan suatu perbuatan pidana akan

dikenakan sanksi. Menurut Roeslan Saleh “pidana adalah reaksi atas delik, dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara kepada pembuat delik itu.”¹¹ Sanksi pidana yang dijatuhkan tersebut akan mencabut hak-hak seseorang untuk menikmati kemerdekaan termasuk pencabutan hak-hak dasar seseorang.

Penjatuhan pidana terhadap seorang tersangka merupakan tujuan dari hukum pidana itu sendiri, karena sanksi pidana merupakan ancaman hukuman berupa penderitaan dan siksaan. Penerapan sanksi pidana bagi seorang pelaku kejahatan secara tegas tentu diharapkan dapat memberikan pembelajaran bagi masyarakat agar dapat menghindari suatu perbuatan jahat. Hal yang harus diingat dari penjatuhan pidana tersebut adalah bahwa hukum pidana berfungsi untuk mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat yang aman dan tertib. Atas dasar hal tersebut maka setiap manusia harus memiliki rambu-rambu dan batasan-batasan untuk tidak mengganggu dan melanggar kepentingan orang lain. Namun demikian, dalam kehidupan bermasyarakat tidaklah dapat dihindari adanya suatu kejahatan.

Penggunaan hukum pidana dalam menanggulangi terjadinya kejahatan dalam masyarakat dianggap sebagai suatu hal biasa dalam memberantas suatu kejahatan. Penggunaan hukum pidana dalam memberantas suatu kejahatan tentu harus dipikirkan tentang tujuan yang ingin dicapai, memilih cara dan sarana yang tepat untuk mengembalikan kondisi masyarakat pada kondisi sebelum terjadinya suatu kejahatan.

Dalam hal kejahatan yang dialami seseorang yang menjadi korban dari tindak pidana perdagangan orang, seringkali mengalami trauma atau penyakit yang membahayakan dirinya. Oleh karena itu, akibat dari adanya tindak pidana perdagangan tersebut maka dibutuhkan suatu kebijakan dan peraturan hukum yang dapat memberikan keadilan, memberikan perlindungan hukum serta kepastian hukum.

Upaya mengembalikan kondisi korban tindak pidana perdagangan orang dilakukan dengan memberikan perlindungan hukum berkaitan dengan hak-hak korban. Dalam *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crimes and Abuse of Power* tahun 1985 disebutkan bahwa

¹¹ Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, hlm. 9.

hak-hak korban adalah hak untuk mendapatkan kompensasi, restitusi, rehabilitasi, dan reintegrasi bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Kompensasi diberikan oleh negara kepada korban tindak pidana perdagangan orang apabila pelaku tidak melaksanakan pemberian hak restitusi kepada korban. Negara berkewajiban mengusahakan kompensasi finansial kepada korban tindak pidana perdagangan orang karena pelaku tidak mampu memberikan ganti rugi kepada korban. Pemberian ganti kerugian oleh pemerintah tersebut merupakan upaya mengembangkan kebenaran, keadilan bagi korban.

Indonesia sebagai negara hukum yang menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia berlandaskan pada Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 harus dapat memberikan perlindungan kepada setiap warga negaranya. Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 menyebutkan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Atas dasar Pasal tersebut, maka negara harus berkomitmen bahwa setiap warga negara akan diperlakukan baik dan adil, memiliki kedudukan yang sama dalam hukum sesuai dengan asas *equality before the law*. Bentuk pertanggungjawaban negara tersebut merupakan upaya perlindungan Hak Asasi Manusia bagi setiap warga negaranya. Hal ini menjadi dasar hukum dalam memberikan jaminan perlindungan terhadap warga negara terlebih terhadap terutama bagi para korban tindak pidana perdagangan orang.

Korban tindak pidana perdagangan orang tentu saja berharap dengan diundangkannya UU PTPPO No. 21 Tahun 2007 dapat memberikan keadilan bagi mereka dalam mengajukan hak-haknya. Korban perdagangan orang dilindungi hak-haknya sesuai dengan Pasal 43 sampai dengan Pasal 47. Selain itu UU PTPPO telah memuat unsur-unsur dan sistem perlindungan hukum bagi korban dengan memberikan kompensasi, restitusi, repatriasi dan rehabilitasi bagi korban.

Dalam hal pemberian hak restitusi bagi korban tindak pidana menurut Mardjono Reksodiputro sudah sepatasnya pelaku perbuatan pidana (orang lain tersebut) yang menyediakan ganti rugi sebagai akibat dari perbuatan pidana yang dilakukan terhadap orang lain.¹² Purwoto S.

¹² Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi dan System Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi) Cetakan Pertama (Edisi Pertama), Universitas Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 77

Gandasubrata menyebutkan bahwa “Suatu perbuatan pidana yang melawan hukum tetapi tidak melanggar hak seseorang dan karenanya tidak menimbulkan kerugian nyata, cukup diberikan pidana (penjara) saja, sedangkan sebaliknya, barulah apabila perbuatan pidana ini melanggar hak dan menimbulkan kerugian, maka pantas dijatuhi ganti rugi (restitusi).”¹³

Pemberian hak restitusi bagi korban kejahatan di dalam konteks hubungan pelaku dan korban, menurut Romli Atmasasmita, merupakan suatu perwujudan dari resosialisasi tanggung jawab pelaku sebagai warga masyarakat. Melalui proses resosialisasi dimaksudkan dan diharapkan tertanam rasa tanggung jawab sosial dalam diri si pelaku.¹⁴

Tanggungjawab sosial pelaku terhadap korban dengan memberikan restitusi merupakan bentuk dari sistem pertanggungjawaban pidana. Seperti diketahui bahwa hukum pidana positif Indonesia menganut asas kesalahan sebagai salah satu asas di samping asas legalitas. Pertanggungjawaban pidana akibat dari terjadinya perbuatan pelaku tindak pidana atas kesalahan yang dilakukannya. Pelaku yang melanggar ketentuan UU PTPPO maka dia harus bertanggungjawab atas kesalahannya.

Pada bab 2 telah disebutkan beberapa contoh kasus tindak pidana perdagangan orang di mana tuntutan restitusi bagi korban tidak terpenuhi. Dalam perkara Yuki Irawan, Jaksa Penuntut Umum dalam dakwaannya mengajukan tuntutan pidana penjara selama 13 (tiga belas) tahun, denda sebesar Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah) subsider 6 (enam) bulan kurungan dan dinyatakan harus membayar restitusi sebesar Rp17.822.694.212,- (tujuh belas miliar delapan ratus dua puluh dua juta enam ratus sembilan puluh empat ribu dua ratus dua belas rupiah). Pada akhirnya hakim Pengadilan Negeri Tangerang memutus terdakwa Yuki Irawan dengan pidana penjara 11 (sebelas) tahun dan menolak tuntutan pembayaran restitusi kepada korban. Penolakan atas pembayaran restitusi bagi korban karena dianggap permintaan tersebut tidak masuk akal dan korban tidak memiliki bukti-bukti pendukung untuk dijadikan alat bukti.

¹³ Purwoto S. Gandasubrata, “Masalah Ganti Rugi Dalam/Karena Perkara Pidana,” *Penegakan Hukum Dalam Mensukseskan Pembangunan*, (ed.) Badan Kontak Profesi Hukum Lampung, Alumni, Bandung, 1997. hlm. 117-118

¹⁴ Romli Atmasasmita, *Masalah Santunan Terhadap Korban Tindak Pidana*, Majalah Hukum Nasional Departemen Kehakiman, 1992. hlm. 44-45

Kasus lain yang ditolak tuntutan pidana restitusinya adalah kasus Muhammad Rizki bin Hasan Basri yang pada tingkat Pengadilan Negeri dibebaskan dari segala tuntutan tentang tindak pidana perdagangan anak. Dalam putusan tersebut, Jaksa Penuntut Umum melakukan upaya kasasi. Pada putusan kasasi, majelis hakim Mahkamah Agung menyatakan Muhammad Rizki bersalah telah melakukan tindak pidana permufakatan jahat untuk melakukan tindak pidana perdagangan anak. Muhammad Rizki dihukum dengan pidana penjara selama 3 (tiga) tahun dan denda sebesar Rp100.000.000,- (seratus juta rupiah) dengan ketentuan jika denda tersebut tidak dibayarkan maka diganti dengan latihan kerja selama 3 (tiga) bulan.

Kasus Rudi Yulianta bin Suparman, Jaksa Penuntut Umum menuntut agar terdakwa dipidana 8 tahun pidana penjara, pidana denda sebesar Rp120.000.000,- (seratus dua puluh juta rupiah) dan membayar restitusi kepada masing-masing korban sebesar Rp20.000.000,- (dua puluh juta rupiah) dengan ketentuan jika terdakwa tidak mampu membayar restitusi diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 3 (tiga) bulan.

Dalam kasus terdakwa Sanidi binti Basro, terbukti terdakwa telah melakukan pemufakatan jahat untuk merekrut dan melakukan penipuan terhadap korban dengan cara mengeksploitasinya. Jaksa Penuntut Umum mengajukan tuntutan pidana penjara selama 10 (sepuluh) tahun dan membayar denda sebesar Rp120.000.000,- (seratus dua puluh juta) subsider 6 (enam) bulan kurungan. Membayar restitusi kepada para korban sebesar Rp25.599.700,- (dua puluh lima juta lima ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah) kepada korban Seni binti Darsono. Kepada korban Iin Maryatin binti Juri sebesar Rp24.799.700,- (dua puluh empat juta tujuh ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah) dan kepada Yayah Mariyah binti Surip sebesar Rp24.199.700,- (dua puluh empat juta seratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah). Pada kasus Sanidi tersebut akhirnya hakim menjatuhkan pidana penjara selama 4 (empat) tahun dan pidana denda sebesar Rp120.000.000,- (seratus dua puluh dua juta rupiah) dengan ketentuan jika tidak membayar denda akan diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 3 (tiga) bulan. Hakim juga menolak pembayaran restitusi kepada korban karena tidak dapat menunjukkan bukti-bukti di persidangan.

Sementara itu, dalam kasus lain yaitu terdakwa atas nama Dini Nuraeni, Jaksa Penuntut Umum menuntut terdakwa dengan 8 (delapan)

tahun pidana penjara. Dalam kasus ini tidak diajukan restitusi bagi korban. Majelis hakim Pengadilan Negeri Cibadak akhirnya menjatuhkan pidana penjara 6 (enam), denda sebesar Rp150.000.000,- (seratus lima puluh juta rupiah).

Berdasarkan uraian beberapa kasus diatas, diketahui bahwa gugatan restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang seharusnya dapat diajukan sejak awal proses penyidikan. Selain itu gugatan restitusi juga dapat diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum sebagai wakil korban dalam penuntutan. Pemberian restitusi bagi korban tindak pidana merupakan upaya mewujudkan keadilan dengan mengembalikan hak-hak korban yang hilang akibat dari terjadinya kejahatan, sehingga hak-hak yang hilang tersebut harus segera dipulihkan.

Berkaitan dengan keadilan bagi korban dalam tindak pidana perdagangan orang dapat merujuk pada teori keadilan distributif Aristoteles. Dalam pandangannya keadilan distributif merupakan keadilan yang sifatnya proporsional. Bahwa setiap orang berhak untuk mendapatkan keadilan secara setara, tanpa dibeda-bedakan. Dalam UU PTPPO korban telah disebutkan berhak untuk mendapatkan restitusi atas apa yang dialaminya. Hal tersebut berarti bahwa setiap korban tanpa melihat siapa dirinya berhak untuk mengajukan restitusi sesuai yang diamanatkan dalam perundang-undangan.

Untuk mewujudkan keadilan tersebut, maka penegak hukum memiliki tanggung jawab untuk melakukan analisis hukum atas suatu perkara yang diselesaikannya dan peka terhadap masalah yang timbul dari perkara tersebut dengan menggunakan hati nuraninya. Jika dikaitkan dengan teori pertanggungjawaban pidana, pendapat dari Roeslan Saleh¹⁵ dapat dijadikan sebagai rujukan bahwa dalam membicarakan tentang pertanggungjawaban pidana, tidaklah dapat dilepaskan dari satu dua aspek yang harus dilihat dengan pandangan-pandangan falsafah. Satu di antaranya adalah keadilan, sehingga pembicaraan tentang pertanggungjawaban pidana akan memberikan bentuk yang lebih jelas. Pertanggungjawaban pidana sebagai soal hukum pidana terjalin dengan keadilan sebagai soal filsafat.

¹⁵ Roeslan Saleh, *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Ghalia, Indonesia, Jakarta, 1982, hlm. 10

Chairul Huda menyatakan bahwa “pertanggungjawaban pidana adalah pertanggungjawaban orang terhadap tindak pidana yang dilakukannya.¹⁶ Hal ini berarti orang yang telah melakukan tindak pidana harus mempertanggungjawabkan perbuatannya tersebut. Mekanisme yang dibangun oleh hukum pidana merupakan akibat dari adanya pelanggaran untuk melakukan suatu perbuatan tertentu, sehingga pada akhirnya pelaku pelanggaran tersebut harus bertanggung jawab.

Terdapat dua pandangan berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana, yaitu pandangan yang monistis oleh Simong yang menyatakan bahwa “*strafbaarfeit*” sebagai “*eene strafbaar gestelde, onrechtmatige, met schuld in verband staande handeling van een toerekeningvatbaar persoon*” (suatu perbuatan yang oleh hukum diancam dengan hukuman, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seseorang yang bersalah dan orang itu dianggap bertanggung jawab atas perbuatannya).¹⁷ Aliran monisme menyebutkan bahwa unsur-unsur *strafbaarfeit* meliputi unsur perbuatan, yang lazim disebut unsur objektif, maupun unsur pembuat yang lazim disebut unsur subjektif. Oleh karena itu, dicampurnya unsur perbuatan dengan unsur pembuatnya, dapat disimpulkan bahwa *strafbaarfeit* adalah sama dengan syarat-syarat penjatuhan pidana, sehingga jika terjadi *strafbaarfeit*, maka pasti pelakunya dapat dipidana.

Herman Kontorowicz pada tahun 1933 mengungkapkan pandangan dualistis, dalam bukunya yang berjudul *Tut und Schuld*. Herman menentang kebenaran pendirian mengenai kesalahan (*schuld*) yang ketika itu berkuasa, yang oleh beliau dinamakan “*objective schuld*”. Kesalahan tersebut dipandang sebagai sifat daripada kelakuan (*merkmal der handlung*). Untuk adanya *strafvoraussetzungen* (syarat-syarat penjatuhan pidana terhadap pembuat) diperlukan lebih dahulu pembuktian adanya *strafbare handlung* (perbuatan pidana), kemudian dibuktikan *schuld* atau kesalahan subjektif pembuat.¹⁸

¹⁶ Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Cetakan ke-4, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2011, hlm.70

¹⁷ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hlm. 61

¹⁸ Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, pidato diucapkan pada Upacara Peringatan Dies Natalies VI Universitas Gadjah Mada, tanggal 19 Desember 1985, Bina Aksara, Jakarta, 1985, hlm. 22-23

Atas dasar pendapat para pakar hukum tersebut, maka restitusi merupakan bentuk pertanggungjawaban pidana yang dapat dilakukan pelaku terhadap korban sehingga dapat memberikan keadilan. Bentuk dari pertanggungjawaban pidana atas perbuatan pelaku perdagangan orang dilakukan dengan melaksanakan pemberian hak restitusi bagi korban.

Andi Hamzah mengemukakan bahwa tujuan dari pidana adalah¹⁹ *Reformation, Restraint, dan Restribution*, serta *Deterrence*. Reformasi berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat. *Restraint* maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat, juga tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat, berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. *Retribution* ialah pembalasan terhadap pelanggar hukum karena telah melakukan kejahatan. *Deterrence* berarti menjerakan atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual, maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan karena melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.

Kepentingan utama dalam hal pemidanaan restitusi pada dasarnya merupakan upaya negara untuk memberikan perlindungan dan pemenuhan hak-hak korban. Dalam Pasal 1 Angka 13 UU PTPPO disebutkan bahwa yang dimaksud restitusi adalah: “pembayaran ganti kerugian yang dibebankan kepada pelaku berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap atas kerugian materiel dan/atau imateriel yang diderita korban atau ahli warisnya.” Ganti rugi yang dimaknai dalam tindak pidana perdagangan orang adalah ganti kerugian bersifat materiel dan atau imateriel. Idealnya pemulihan korban tindak pidana perdagangan orang tidak perlu dikaitkan dengan ada atau tidaknya proses yudisial, karena pada dasarnya konsep dari restitusi secara substansi merupakan bagian dari pemulihan korban agar kembali dalam kondisi semua sebelum terjadinya suatu tindak pidana.

Dalam hal penegakan hukum untuk memberikan restitusi kepada korban perdagangan orang, secara tegas dijelaskan dalam mekanisme pengajuan restitusi dilakukan sejak korban melaporkan kasus yang dialaminya kepada Kepolisian Negara Republik Indonesia. Restitusi yang

¹⁹ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1993, hlm. 26.

diminta oleh korban diajukan sejak proses penyidikan hingga akhirnya dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan. Sementara pemberian restitusi dilaksanakan dalam 14 (empat belas) hari terhitung sejak diberitahukannya putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Pelaporan tersebut ditangani oleh penyidik bersamaan dengan penanganan tindak pidana yang dilakukan. Dalam proses penanganan kasus tersebut, maka penuntut umum wajib memberitahukan kepada korban tentang haknya untuk mengajukan restitusi. Penuntut umum dapat menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban akibat tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan. Pengajuan restitusi dengan mekanisme tersebut tidak menghilangkan hak korban untuk mengajukan sendiri gugatan atas kerugiannya.

Jika dicermati dalam Pasal 28 UU PTPPO disebutkan bahwa wajib dilakukan pengajuan restitusi sejak dari awal penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terkait dengan penegakan hukum tindak pidana perdagangan orang. Hal ini berarti upaya penegakan hukum untuk mengajukan restitusi bagi korban sudah harus dilakukan sejak awal proses penyidikan. Namun demikian, dalam pelaksanaannya pengajuan restitusi tersebut tidak terlaksana. Atas dasar hal tersebut, jika merujuk pada Pasal 48 ayat (5) yang memuat tentang ketentuan penitipan restitusi dalam bentuk uang di pengadilan dilakukan sesuai dengan peraturan perundang-undangan haruslah dilaksanakan demi tercapainya penegak hukum atas restitusi itu sendiri. Hal tersebut telah sesuai dengan proses penanganan perkara perdata dalam konsinyasi. Atas dasar hal tersebut, maka sejak awal penyidikan harus dilakukan perhitungan kerugian yang diderita oleh korban, besarnya kerugian yang dialami korban tersebut akan dilaporkan oleh penyidik kepada Jaksa selaku penuntut umum. Atas dasar laporan tersebut, Jaksa dapat mengajukan permintaan kepada Ketua Pengadilan setempat melalui panitera untuk dapat dibuatkan surat ketetapan agar pelaku menitipkan sejumlah uang sesuai dengan permintaan Jaksa. Penitipan uang restitusi tersebut juga dapat dilakukan setelah adanya putusan dari Pengadilan Negeri. Hal ini dimaksud agar hakim mudah dalam melakukan perhitungan kerugian yang dialami korban.

Pemberian restitusi kepada korban perdagangan orang atau ahli warisnya diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam amar putusan

pengadilan (Pasal 48 ayat (3)), dan dilaksanakan sejak putusan pengadilan tingkat pertama (Pasal 48 ayat (4)). Dalam Pasal 48 ayat (6) restitusi diberikan dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari terhitung sejak diberitahukan putusan yang memperoleh kekuatan hukum yang tetap, pembayaran restitusi tersebut merupakan pembayaran yang riil dari jumlah restitusi yang diputus yang sebelumnya dititipkan pada pengadilan tingkat pertama.

Berdasarkan ketentuan UU PTPPO tersebut, maka ketentuan tentang restitusi adalah mencakup kehilangan kekayaan atau penghasilan, penderitaan, biaya untuk tindakan perawatan medis dan/atau psikologis dan/atau kerugian lain yang diderita korban sebagai akibat perdagangan orang. Kerugian lain tersebut dapat berupa kehilangan harta milik, biaya transportasi dasar, biaya pengacara atau biaya lain yang berkaitan dengan proses hukum, atau hilangnya penghasilan yang telah dijanjikan oleh pelaku.

Setiap kerugian yang dialami oleh korban perdagangan orang akan diajukan restitusi. Ketentuan dalam Pasal 49 UU PTPPO menyebutkan bahwa pelaksanaan pemberian restitusi harus dilaporkan kepada ketua pengadilan yang memutuskan perkara, disertai dengan tanda bukti pelaksanaan pemberian restitusi tersebut. Tanda bukti tersebut diterima oleh Ketua Pengadilan dan akan diumumkan di papan pengumuman pengadilan yang bersangkutan. Salinan tanda bukti pelaksanaan pemberian restitusi tersebut akhirnya akan disampaikan oleh pengadilan kepada korban atau ahli warisnya.

Jika restitusi tersebut tidak dilaksanakan oleh pelaku, maka sesuai ketentuan Pasal 50 ayat (1) maka korban atau ahli warisnya harus segera memberitahukan hal tersebut kepada pengadilan. memberikan surat peringatan secara tertulis kepada pemberi restitusi, untuk segera memenuhi kewajiban memberikan restitusi kepada korban atau ahli warisnya. Pengadilan akan mengeluarkan surat peringatan agar pemberian restitusi tersebut harus dilaksanakan dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari. Ketika surat peringatan tersebut tidak dilaksanakan, maka pengadilan akan mengeluarkan perintah kepada Penuntut Umum untuk menyita harta kekayaan terpidana dan melelang harta tersebut untuk pembayaran restitusi kepada korban maupun ahli warisnya.

Pengaturan tentang pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang bertujuan agar tercipta keseimbangan antara pelaku dan korban. Korban berhak untuk mendapatkan perlakuan, kedudukan serta perhatian yang sama dalam proses persidangan. Pelaku mendapat sanksi berupa pidana dan tindakan, penerapan sanksi tersebut merupakan wujud bahwa setiap orang mempunyai kedudukan yang sama di depan hukum apabila mereka melanggar hukum. Sedangkan korban akan mendapatkan perlindungan atas haknya atas pemberian restitusi yang wajib diberikan oleh pelaku. Penerapan persamaan kedudukan dalam hukum tersebut merupakan konsekuensi dari penghormatan dan perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia dan sesuai dengan keadilan distributif Aristoteles.

Berkaitan dengan pelaksanaan pidana restitusi tersebut, saat ini belum berjalan sebagaimana mestinya. Seperti telah diuraikan sebelumnya bahwa beberapa putusan pengadilan tentang perdagangan orang tidaklah mengabdikan perolehan restitusi bagi korban. Bahkan jika diajukan, tuntutan tersebut ditolak karena dianggap tidak ada pengajuan dari korban. Kalaupun diajukan sejak proses penyidikan, korban harus dapat memberikan bukti-bukti yang jelas, baik bukti kuitansi atas biaya yang sudah dikeluarkan maupun bukti-bukti atas aset yang rusak atau hilang kepada penuntut umum. Atas dasar bukti-bukti tersebut, penuntut umum akan meminta pengadilan untuk menghukum pelaku dengan cara membayar restitusi.

Dalam beberapa putusan yang menjadi objek dari penelitian ini, dapat dilihat bahwa putusan akhir terhadap terdakwa tindak pidana perdagangan orang tidaklah mencerminkan keadilan bagi korban. Pada dasarnya, putusan yang dijatuhkan oleh hakim harus memperhatikan fakta-fakta hukum yang disampaikan dalam tuntutan maupun di dalam persidangan. Fakta-fakta hukum tersebut harus disesuaikan dengan aturan-aturan hukum dan argumentasi hukum yang dapat menginterpretasi undang-undang untuk mencari keadilan yang sesungguhnya bagi korban. Hakim harus dapat melakukan penafsiran yang berbasis keadilan tanpa melupakan kepastian hukum, kemanfaatan serta kesetaraan hukum dari penjatuhan pidana itu sendiri.

Kesetaraan hukum atau *equity of law* merupakan kepatutan yang harus dilakukan dalam melihat suatu perkara. Soerjono Soekanto²⁰ melihat kepatutan atau *equity* merupakan nilai-nilai yang ada dalam kepentingan pribadi/bagian. Di dalam hukum, biasanya nilai-nilai digambarkan sebagai berpasang-pasangan, tetapi dalam formasi selalu bertegangan, seperti misalnya antara kesetaraan atau kesetimpalan (*rechtvaardigheid, billijkheid*) dengan kepastian hukum (*rechtszekerheid*). Kepastian Hukum dan kesetaraan merupakan dua tugas pokok dari hukum. Namun dalam pelaksanaannya kedua tugas tersebut tidak dapat ditetapkan secara merata. Asas kepastian hukum merupakan jaminan bahwa dalam pelaksanaannya hukum harus dijalankan dengan cara yang baik dan benar. Kepastian adalah tujuan dari pelaksanaan hukum itu sendiri, jika tidak ada kepastian hukum maka hukum akan kehilangan jati dirinya.

Dalam hal penjatuhan pidana dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, hakim harus mengutamakan keadilan dan kemanfaatan dari penjatuhan pidana itu sendiri. Sesuai dengan asas kemanfaatan, maka penjatuhan pidana tersebut harus dapat bermanfaat bagi korban, pelaku dan memenuhi kepentingan masyarakat. Keadilan itu sendiri pada dasarnya merupakan suatu kondisi yang harus diwujudkan oleh hukum. Keadilan dalam tindak pidana perdagangan orang harus memuat dimensi keadilan secara prosedural, akses keadilan bagi korban untuk mendapatkan hak restitusi, dan terlaksananya putusan hakim dalam penjatuhan pidana kurungan pengganti bagi pelaku.

Hakim dalam mengadili dan menjatuhkan pidana tidak akan terlepas dari sistem aturan pidana. Namun demikian, hakim diberikan kekuasaan untuk menggali dan melihat perubahan sosial dan pemenuhan rasa keadilan bagi masyarakat atas perbuatan yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan.

Dalam penelusuran pustaka, diketahui bahwa hukum positif Indonesia memiliki beberapa peraturan perundang-undangan dan Peraturan Pemerintah yang berkaitan dengan pemberian hak restitusi. Peraturan tersebut terdiri atas;

- 1) Pasal 98-101 KUHAP yang menyebutkan tentang; penggabungan perkara ganti kerugian, bentuk: kerugian materiel, ganti kerugian

²⁰ Soejono Soekanto, *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat*, 1982, hlm. 14-15

akan dikabulkan setelah pokok perkaranya telah berkekuatan hukum tetap, korban harus aktif berhubungan dengan JPU untuk memastikan ganti kerugian dimasukkan dalam tuntutan JPU, Jika tidak dimasukkan dalam tuntutan, masih ada peluang sebelum putusan eksekusi putusan.

- 2) Pasal 35 UU No. 26/2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia menyebutkan tentang bentuk pengembalian harta milik, ganti kerugian untuk kehilangan atau penderitaan, penggantian biaya untuk tindakan tertentu, dimasukkan dalam tuntutan Jaksa, Pengadilan HAM memutuskan dalam amar putusannya dalam 30 hari pelaku melaksanakan putusan tidak melaksanakan putusan, maka korban/keluarga/ahli warisnya melaporkan ke Jaksa Agung dan dilakukan perintah agar dalam 7 (tujuh) hari pelaku membayar restitusi.
- 3) Pasal 36-42 UU No. 15/2003 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti UU No.1 tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme. Menyebutkan tentang pemberian restitusi dilakukan melalui putusan pengadilan, tuntutan restitusi harus dimasukkan dalam tuntutan Jaksa Penuntut Umum, diajukan paling lambat 60 (enam puluh) hari melaksanakan putusan untuk memberikan restitusi, jika melampaui batas, dapat melaporkan kepada pengadilan paling lambat 30 (tiga puluh) hari pengadilan akan membuat penetapan untuk memerintahkan pembayaran restitusi tersebut.
- 4) Pasal 48-50 UU No. 13/2006 Jo UU No. 31/2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Menyebutkan tentang bentuk: kehilangan kekayaan/penghasilan, penderitaan, biaya perawatan medis, psikologis, kerugian lain yang diderita oleh korban, diajukan sebelum putusan karena akan dijatuhkan sekaligus dalam amar putusan, restitusi diberikan dalam 14 (empat belas) hari setelah putusan berkekuatan tetap dan dititipkan di Pengadilan Negeri, jika tidak memenuhi kewajiban restitusi, dapat melapor kepada pengadilan dan pengadilan membuat surat peringatan tertulis, jika diabaikan maka dapat memerintahkan Jaksa Penuntut Umum untuk menyita dan melelang barang, jika tidak mampu membayar diganti dengan kurungan maksimum 1 (satu) tahun.

- 5) Pasal 7A UU No. 21/2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Menyebutkan tentang restitusi yang diminta dalam bentuk: kehilangan penghasilan/kekayaan, penderitaan, perawatan medis/psikologis permohonan restitusi diajukan ke LPSK sebelum atau setelah putusan pengadilan sebelum putusan: dimasukkan dalam tuntutan, setelah putusan: mengajukan ke pengadilan untuk meminta penetapan.
- 6) Pasal 71 D UU No. 35/2014 Tentang Perubahan atas UU Nomor 23/2002 Tentang Perlindungan Anak. Menyebutkan tentang bentuk: kehilangan kekayaan, penderitaan, perawatan medis dan psikologis, diajukan sebelum putusan: penyidikan atau penuntutan atau melalui LPSK.
- 7) Pasal 10 UU 11/2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Menyebutkan tentang bentuk: pengembalian kerugian, rehabilitasi medis dan psikologis dilakukan melalui diversifikasi dan ditetapkan oleh pengadilan, jika tidak melaksanakan penetapan pengadilan maka proses SPPA akan dilaksanakan.

Jika diperhatikan beberapa ketentuan tersebut, diketahui bahwa peraturan tentang pidana restitusi seharusnya adalah seperti yang diamanatkan dalam UU No.21 tahun 2007 Tentang PTPPO. Atas dasar hal tersebut, maka sebagai upaya untuk memenuhi keadilan dan terlaksananya penegakan hukum, maka dalam penanganan kasus korban perdagangan orang terutama untuk pemenuhan pemberian restitusi maka diajukan rekomendasi untuk melakukan upaya paksa sita harta kekayaan yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang.

2. Rekomendasi Upaya Paksa Pidana Restitusi Melalui Sita Harta Kekayaan

Rekomendasi pidana restitusi melalui upaya paksa sita harta kekayaan sebaiknya dilakukan sejak awal penyidikan. Hal ini dilakukan karena tindak perdagangan orang merupakan *extra ordinary crime*, kejahatan yang sangat luar biasa karena telah melanggar HAM dan juga menyebabkan kerugian psikis maupun secara ekonomi bagi korban. Oleh karena itu sita harta hasil dari tindak pidana perdagangan orang setara dengan besarnya kerugian yang dialami korban. Konsep sita harta hasil

tindak pidana perdagangan orang tersebut dapat memproyeksikan nilai sistem peradilan pidana yang dapat memberikan keadilan bagi korban dan keluarganya. Melalui sita harta kekayaan, maka sistem peradilan pidana dapat memberikan kepuasan kepada korban terhadap penjatuhan sanksi bagi pelaku melalui batasan maksimum yang pasti.

Upaya paksa adalah serangkaian tindakan penyidik untuk melaksanakan penyidikan, yaitu dalam hal melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, dan pemeriksaan surat. Dalam keadaan normal, bilamana tindakan itu dilakukan tanpa dasar ketentuan undang-undang, maka hal tersebut dapat dikualifikasikan sebagai pelanggaran hak asasi manusia, khususnya tentang hak dan kebebasan pribadi dari orang yang ditindak.²¹

Dalam KUHAP disebutkan bahwa upaya paksa dapat dilakukan dengan cara penyitaan. Dasar Hukum Penyitaan dapat dilihat dalam Pasal 5 ayat (1) huruf (b) angka (1) KUHAP; Pasal 7 ayat (1) huruf (d) KUHAP, Pasal 11 KUHAP, Pasal 38 s/d Pasal 49 KUHAP, Pasal 128 s/d Pasal 132 KUHAP.

Pasal 1 angka 16 KUHAP menyatakan bahwa: Penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan. Setelah ditemukannya bukti-bukti dari hasil penggeledahan terhadap tersangka, maka penyitaan akan dilakukan sebagai tindak lanjut dari proses penyidikan.

Penyidik dapat melakukan penyitaan atas barang bukti yang memiliki keterkaitan dengan tindak pidana yang terjadi sehingga dapat membuktikan suatu perkara. Pembuktian suatu tindak pidana membutuhkan berbagai berkas yang digunakan dalam proses penyidikan, penuntutan dan peradilan. Kriteria benda yang dapat dikenakan penyitaan diatur secara limitatif dalam KUHAP. Adapun benda tersebut adalah:²²

- 1) Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindak pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;

²¹ Nikolas Simanjuntak, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2009, hlm. 77.

²² Lihat ketentuan Pasal 39 KUHAP

- 2) Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
- 3) Benda yang dipergunakan untuk menghalangi penyidikan tindak pidana;
- 4) Benda yang khusus dibuat untuk melakukan suatu tindak pidana;
- 5) Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan;
- 6) Benda yang berada dalam sitaan dalam perkara perdata atau karena pailit sepanjang memenuhi ketentuan poin (1) sampai dengan (5) juga dapat disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana.

Dalam Pasal 6 *Protocol To Prevent, Suppress And Punish Trafficking In Persons, Especially Women And Children, Supplementing The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime* (Protokol Untuk Mencegah, Menindak, dan Menghukum Perdagangan Orang, Terutama Perempuan dan Anak-Anak, Melengkapi Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Tindak Pidana Transnasional yang Terorganisasi) disebutkan tentang kriminalisasi pencucian hasil tindak pidana. Bahwa negara yang meratifikasi konvensi ini harus mengadopsinya dalam peraturan perundang-undangan untuk memberantas tindak pidana perdagangan orang. Undang-undang yang dibuat harus sesuai dengan prinsip dasar konvensi tersebut dan disesuaikan dengan prinsip hukum nasionalnya. Konvensi tersebut berharap negara melalui badan legislatifnya dapat melakukan tindakan tentang penyitaan hasil kekayaan yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang. Pasal tersebut juga menyebutkan tentang pengalihan harta benda yang dipastikan bahwa properti yang dimiliki pelaku merupakan hasil dari kejahatan perdagangan orang. Tujuan dari penyitaan tersebut adalah untuk menghindari disembunyikan atau bahkan disamarkan asal usul dari harta benda tersebut.

Indonesia sebagai negara yang turut meratifikasi konvensi tersebut harus ikut melakukan pencegahan tindak pidana perdagangan orang. Oleh karena itu kebijakan pidana penyitaan harta hasil tindak pidana perdagangan orang harus menjadi bahan pertimbangan sebagai bentuk penjatuhan sanksi. Langkah utama untuk dapat melakukan penyitaan aset

hasil tindak pidana perdagangan orang tersebut akan memberikan kepastian hukum bagi korban dalam upaya melakukan tuntutan hak restitusi. Selain itu sita harta kekayaan tersebut akan melindungi hak asasi korban perdagangan orang serta dapat memberikan kemanfaatan dan kesejahteraan bagi korban dan atau keluarga korban. Berdasarkan uraian tersebut, maka Indonesia wajib melakukan pengawasan tentang:

- 1) Kemungkinan terjadinya upaya pencucian uang dari hasil kejahatan tindak pidana perdagangan orang.
- 2) Memberikan kepastian hukum bagi korban tindak pidana perdagangan orang dalam upaya untuk memperoleh ganti rugi.
- 3) Mengupayakan pemberian ganti rugi berupa restitusi kepada korban tindak perdagangan orang sejak awal proses penyidikan.
- 4) Melakukan perbaikan sistem perolehan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Lazimnya penyitaan dilakukan dengan tata sebagai berikut.

- 1) Pasal 38 [1] KUHAP, ada surat izin penyitaan dari ketua Pengadilan Negeri setempat.
- 2) Pasal 128, memperlihatkan dan menunjukkan tanda pengenal.
- 3) Pasal 129, memperlihatkan benda yang akan disita.
- 4) Pasal 129 [1], penyitaan dan memperlihatkan benda sitaan harus disaksikan oleh kepala desa atau ketua lingkungan dengan dua orang saksi.
- 5) Pasal 129 [2], membuat berita acara penyitaan.
- 6) Pasal 129 [4], menyampaikan turunan berita acara penyitaan kepada atasannya dan kepada keluarga pihak di mana barang itu disita serta kepada kepala desa.
- 7) Pasal 130 [1], membungkus benda sitaan, seandainya barang sitaan tidak memungkinkan untuk dibungkus, maka harus dibuat catatan atau data tentang barang sitaan, kemudian catatan itu ditulis di atas label yang ditempelkan dan dikaitkan pada barang sitaan (Pasal 130 [2]).

Selain tata cara penyitaan biasa tersebut diatas, KUHAP juga mengatur tentang penyitaan dalam keadaan perlu dan mendesak. Kondisi penyitaan secara mendesak diatur dalam Pasal 38 [2]. Penyitaan secara

mendesak dilakukan untuk memberi kemungkinan melakukan penyitaan tanpa melalui tata cara yang ditentukan oleh Pasal 38 [1]. Hal ini diperlukan untuk memberi kelonggaran kepada penyidik bertindak cepat sesuai dengan keadaan yang diperlukan.

Konsep sita harta dalam hukum pidana hanya dapat dilakukan oleh penyidik jika mendapat surat izin dari Ketua Pengadilan Negeri setempat. Namun demikian, jika dalam keadaan mendesak, penyidik dapat bertindak sendiri jika tidak memungkinkan untuk mendapatkan surat izin terlebih dahulu. Penyidik dapat melakukan penyitaan terhadap benda bergerak. Setelah dilakukan penyitaan penyidik wajib melaporkan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk memperoleh persetujuan atas proses penyitaan tersebut.

Berkaitan dengan benda yang dapat disita, dijelaskan dalam Pasal 39 KUHAP, bahwa benda yang dapat disita adalah benda yang berkaitan dengan peristiwa tindak pidana. Penyitaan merupakan tindakan yang dilakukan oleh penggugat dalam bentuk permohonan ke Pengadilan Negeri setempat untuk menghindari kemungkinan tergugat mengalihkan harta kekayaannya pada orang lain. Penggugat dapat mengajukan agar harta kekayaan dari hasil kejahatan tersebut dibekukan, disimpan sebagai jaminan dan tidak dapat dialihkan maupun dijual.

Menurut Yahya Harahap, penyitaan (*beslag*) merupakan tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat secara paksa berada dalam penjagaan resmi berdasarkan perintah pengadilan atau hakim.²³ Penetapan dan penyitaan atas barang yang disita berlangsung sejak proses pemeriksaan sampai adanya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum yang tetap yang menyatakan secara sah atau tidaknya penyitaan tersebut.²⁴

Djamanat Samosir berpendapat bahwa penyitaan merupakan suatu tindakan hukum yang dilakukan oleh hakim yang sifatnya eksepsional, atas permohonan salah satu pihak, untuk mengamankan barang dari kemungkinan pemindahan tangan, atau pembebanan atas jaminan, perusakan oleh pihak yang memegang atau menguasai barang supaya putusan hakim dapat dilaksanakan.²⁵

²³ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 282

²⁴ Ibid.

²⁵ Djamanat Samosir, *Hukum Acara Perdata*, Nuansa Nauli, Bandung, 2011, hlm. 126

Pasal 32 UU PTPPO menyatakan bahwa Penyidik, Penuntut Umum, atau hakim berwenang untuk memerintahkan kepada penyedia jasa keuangan untuk melakukan pemblokiran terhadap kekayaan setiap orang yang disangka atau didakwa melakukan tindak pidana perdagangan orang. UU PTPPO memang tidak menyebutkan secara rinci bagaimana pemblokiran harta kekayaan tersebut akan dilaksanakan, bahkan mungkin saja akan ditemukan kesulitan dalam pelaksanaannya. Namun demikian, berkaitan dengan pemblokiran harta kekayaan hasil tindak pidana perdagangan orang juga dapat merujuk pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Pasal 1 butir (13) UU Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang menyatakan bahwa yang dimaksud dengan Harta Kekayaan adalah semua benda bergerak atau benda tidak bergerak, baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud, yang diperoleh baik secara langsung maupun tidak langsung. Sementara dalam Pasal 2 ayat (1) butir (1) menyebutkan bahwa hasil tindak pidana adalah harta kekayaan yang dapat disita diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang.

Atas dasar hal tersebut maka disarankan ketika dalam proses penyidikan terhadap pelaku perdagangan orang, patut diduga bahwa pelaku memiliki rekening pada bank tertentu yang dipergunakan untuk bertransaksi. Penyidik dapat meminta izin kepada Gubernur Bank Indonesia untuk mendapatkan keterangan dari bank dan lembaga jasa keuangan mengenai harta kekayaan setiap orang yang diduga telah melakukan perdagangan orang. Penyidik berwenang dapat memerintahkan kepada bank dan lembaga jasa keuangan untuk melakukan pemblokiran terhadap harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga berasal dari tindak pidana perdagangan Orang. Harta kekayaan yang diblokir tersebut tetap berada pada bank dan lembaga jasa keuangan yang bersangkutan.

Jika dalam proses persidangan terbukti bahwa harta kekayaan tersebut diperoleh pelaku dari kegiatan perdagangan orang, maka harta kekayaan tersebut akan menjadi jaminan untuk membayar denda maupun restitusi bagi korban.

Berkaitan dengan penyitaan harta kekayaan pelaku perdagangan orang, Presiden Republik Indonesia Joko Widodo pada tanggal 10

November 2017 mengeluarkan peraturan perundang-undangan yang mengesahkan Konvensi Asean Menentang Perdagangan Orang melalui UU Nomor 12 Tahun 2017 Tentang Pengesahan *Asean Convention Against Trafficking In Persons Especially Women And Children*. Melalui konvensi tersebut, upaya untuk melindungi perempuan dan anak serta memberikan bantuan terhadap korban tindak pidana perdagangan orang diharapkan dapat meningkatkan efektivitas pencegahan dan pemberantasan tindak pidana perdagangan orang.

Dalam Pasal 1 UU Nomor 12/2017 pada Paragraf (f) disebutkan bahwa perdagangan orang merupakan suatu tindak pidana yang serius. Oleh karena itu tindak pidana perdagangan orang merupakan suatu tindak pidana yang dapat dihukum dengan maksimum penghilangan kemerdekaan paling kurang empat tahun atau sanksi yang lebih berat. Oleh karena itu, bentuk sanksi yang berat di antaranya adalah menyita kekayaan milik pelaku tindak pidana perdagangan orang. Paragraf (j) menyebutkan bahwa "Kekayaan" adalah aset berbentuk apapun, baik berbentuk maupun tak bentuk, bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud, dan dokumen atau instrumen hukum yang membuktikan hak atas, atau kepentingan terhadap, aset tersebut. Sementara dalam butir (k), disebutkan kekayaan dari "Hasil tindak pidana" adalah setiap kekayaan berasal dari atau diperoleh, secara langsung atau tidak langsung, melalui pelaksanaan suatu tindak pidana.

Kekayaan dari hasil tindak pidana perdagangan orang termasuk di dalamnya adalah alat, atau sarana dan prasarana dalam melakukan tindak pidana. Bahkan harta yang digunakan untuk melakukan pembiayaan kegiatan tindak pidana perdagangan orang, termasuk harta kekayaan yang diperoleh dari hasil keuntungan dari kegiatan tindak pidana tersebut. Upaya paksa dari penyitaan harta tersebut merupakan cara paling efektif agar pelaku memberikan hak restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Pada butir (l) UU Nomor 12/2017 juga menyebutkan bahwa terhadap kekayaan yang berasal dari tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan "pembekuan" atau "penyitaan", yaitu pelarangan sementara pemindahan, konversi, pelepasan atau pemindahan kekayaan, atau menerima penjagaan atau pengawasan kekayaan secara sementara berdasarkan suatu perintah yang dikeluarkan oleh pengadilan atau badan

berwenang lainnya. Sementara butir (m) menyebutkan bahwa hasil kekayaan tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan "Perampasan", yaitu perampasan meliputi pencabutan permanen atas kekayaan dengan perintah pengadilan atau badan berwenang lainnya.

Pasal 17 UU Nomor 12/2017 juga menyatakan bahwa Perampasan dan Penyitaan dilakukan oleh negara atas hasil tindak pidana yang berasal dari tindak pidana yang tercakup dalam konvensi ini atau kekayaan yang nilainya sama dengan hasil tindak pidana tersebut. Kekayaan, perangkat, atau peralatan lainnya yang digunakan atau ditujukan untuk digunakan dalam tindak pidana yang tercakup dalam konvensi. Negara wajib mengadopsi tindakan yang dianggap perlu untuk melaksanakan identifikasi, pelacakan, pembekuan atau penyitaan barang apapun sebagaimana dimaksud dalam Ayat 1 Pasal ini untuk tujuan perampasan.

Pasal 3 menyatakan bahwa jika hasil tindak pidana telah diubah atau dialihkan, sebagian atau seluruhnya, ke dalam kekayaan lain, kekayaan tersebut wajib dikenai tanggung jawab atas tindakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal ini alih-alih hasil tindak pidana. Pasal 4 juga menyebutkan bahwa jika hasil tindak pidana telah tercampur dengan kekayaan yang diperoleh dari sumber yang sah, kekayaan tersebut wajib, tanpa mengabaikan kewenangan pembekuan atau penyitaan, dapat dirampas hingga sejumlah nilai yang sudah dihitung dari hasil tindak pidana yang tercampur.

Pasal 21 Konvensi ini, negara wajib memberdayakan pengadilan atau otoritas berkompeten lainnya untuk memerintahkan agar catatan bank, keuangan, atau perdagangan dapat dibuka atau disita. Selain itu negara dilarang menolak untuk bertindak berdasarkan ketentuan Pasal ini dengan alasan kerahasiaan bank.

Atas dasar ketentuan konvensi tersebut, maka sita harta kekayaan dari hasil tindak pidana perdagangan orang tersebut merupakan dasar untuk menjamin bahwa hak atas barang yang menjadi harta kekayaan dari hasil suatu tindak pidana harus dapat dijamin tidak akan dilakukan pengalihan, dihilangkan atau bahkan dirusak sehingga dapat merugikan pihak pemohon sita. Penyitaan adalah upaya untuk menjamin bahwa hak korban dalam proses berperkara di pengadilan tetap akan terpenuhi.

Merujuk pada UU Nomor 12 tahun 2017, maka upaya untuk memperoleh restitusi bagi korban perdagangan orang dapat dilakukan upaya paksa untuk dilakukan penyitaan atas harta benda yang dimiliki tersangka yang diperoleh dari kegiatan perdagangan orang yang dilakukannya. Dalam tahap awal proses penyidikan, dapat dilakukan penyitaan atas benda-benda yang dimiliki oleh tersangka yang diduga diperoleh secara langsung maupun hasil dari perbuatan pidana yang dikerjakan. Benda lain yang dapat disita adalah tagihan tersangka baik secara keseluruhan atau sebagian. Penyitaan juga dapat dilakukan pada benda yang dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau pada saat tindak pidana tersebut disiapkan. Benda lainnya yang dapat disita adalah benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana, benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan, benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau kepailitan.

Kebijakan penyitaan aset milik pelaku tindak pidana perdagangan orang tentu saja harus meliputi konstruksi hukum yang memadai untuk melancarkan pelacakan atas aset itu sendiri hingga pengelolaan aset tersebut selama masa penyidikan, persidangan ataupun setelah putusan hakim dijatuhkan. Konstruksi hukum dalam penyitaan aset merupakan kerangka kerja yang dapat digunakan para penegak hukum sebagai suatu upaya untuk melaksanakan kebijakan pidana dalam tindak pidana perdagangan orang.

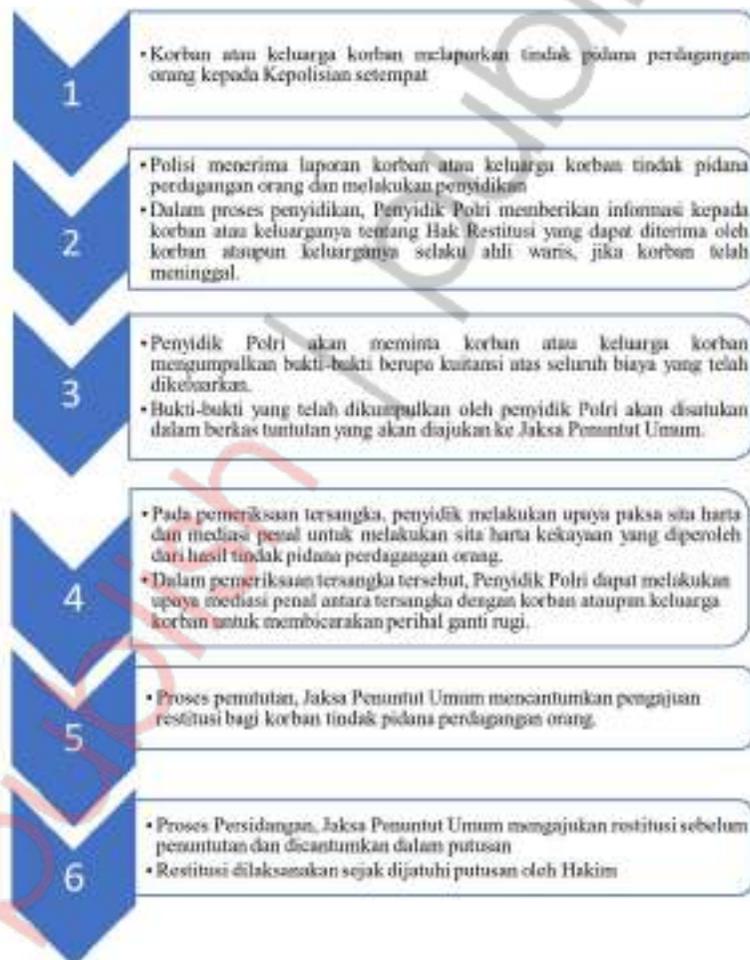
Atas dasar uraian tersebut, maka secara umum sita aset dalam tindak pidana perdagangan orang terdiri atas;

- 1) Uang yang merupakan keuntungan yang diperoleh dari kegiatan tindak pidana perdagangan orang baik dalam bentuk uang tunai maupun uang yang disimpan di bank.
- 2) Harta kekayaan baik bergerak maupun tidak bergerak, yang dipergunakan dalam kegiatan tindak pidana perdagangan orang dan atau harta kekayaan hasil tindak perdagangan orang.

Penyitaan tersebut tentu saja harus mempunyai kekuatan hukum yang kuat pada saat dilakukan eksekusi sita harta hasil tindak pidana perdagangan orang. Hal tersebut tentu saja juga harus memperhatikan pada asas hukum bahwa perlindungan hukum atas hak milik kebendaan

sesorang baru dapat dilakukan jika harta tersebut diperoleh secara sah. Hal ini berarti jika terbukti dalam persidangan bahwa harta kekayaan yang diperoleh secara ilegal dari hasil tindak pidana perdagangan orang tidaklah layak mendapatkan perlindungan hukum.

Berdasarkan uraian diatas, maka perlu dilakukan rekonstruksi mekanisme atas pengajuan pidana restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang sebagai berikut.



Gambar 1. Rekonstruksi mekanisme pengajuan restitusi korban tindak pidana perdagangan orang

3. Upaya Paksa Pidana Restitusi Melalui Mediasi Penal

Selain melalui upaya paksa sita harta kekayaan hasil tindak pidana perdagangan orang, perlu dilakukan rekonstruksi Pidana Restitusi melalui Mediasi Penal. Hukum positif Indonesia mengenal asas bahwa perkara pidana tidak dapat diselesaikan di luar pengadilan. Namun demikian, dalam hal-hal tertentu dimungkinkan adanya penyelesaian kasus di luar pengadilan. Dalam praktik penegakan hukum di Indonesia, beberapa kasus pidana dapat diselesaikan di luar pengadilan melalui diskresi penegak hukum, mekanisme perdamaian, lembaga adat dan lain sebagainya. Dalam perkembangan hukum pidana akan ditemukan konsekuensi logis bahwa dalam suatu peristiwa pidana yang terjadi dalam masyarakat akan ditemukan adanya suatu sifat privat. Sesuai eksistensinya, hukum pidana merupakan hukum publik yang memiliki tujuan melindungi kepentingan masyarakat dan negara dengan melakukan perimbangan yang selaras atas kejahatan yang terjadi. Perimbangan atas peristiwa pidana yang terjadi terlihat dari regulasi pembuatan peraturan perundangan-undangan yang merupakan kebijakan legislasi yang bersifat parsial ternyata sifat publik dari hukum pidana bergeser sifatnya memasuki ranah hukum privat yang dikenal sebagai mediasi penal.

Peraturan perundang-undangan Indonesia memang tidak mengatur tentang mediasi penal. Namun demikian upaya perdamaian melalui mediasi penal tersebut secara parsial diatur dalam Surat Kapolri Nomor Pol: B/3022/XII/2009/ SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternatif Dispute Resolution* (ADR) serta Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi Pemolisian Masyarakat dalam Penyelenggaraan Tugas Polri. Aturan Kapolri tersebut dibuat sebagai dasar untuk mengatur penanganan kasus pidana melalui ADR serta disepakati oleh para pihak. Mediasi tersebut dilakukan melalui prinsip musyawarah mufakat, menghormati norma sosial/adat serta memenuhi asas keadilan.

Mediasi penal dikenal dengan istilah *mediation in criminal cases*, *mediation in penal matters*, *victim offenders mediation*, *offender victim arrangement*.²⁶ Implikasi dari penyelesaian perkara di luar pengadilan

²⁶ Lilik Mulyadi, *Mediasi Penal dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, PT. Alumni, Jakarta, 2015, hlm.3.

tersebut memang tidak ada landasan formalnya, hingga lazimnya dalam suatu perkara dilakukan penyelesaian damai melalui mekanisme hukum adat, tapi tetap diselesaikan juga melalui proses pengadilan sesuai hukum positif yang berlaku. Salah satu eksistensi dari mediasi penal dalam penyelesaian perkara perdata di bidang hukum pidana adalah dengan pemberian restitusi dalam proses peradilan pidana.

Mediasi penal dapat dikatakan sebagai perkembangan baru dalam hukum pidana. Perkembangan tersebut merupakan pembaharuan di bidang hukum pidana, di mana dimensi dari mediasi penal tersebut yang dicapai bukan keadilan formal melalui subsistem peradilan pidana yang diatur dalam peraturan pidana yang bersifat legal formal. Secara filosofis, mediasi penal mengupayakan *win-win* solusi bagi para pihak, tersangka maupun korban. Mediasi penal dapat memberikan keadilan tertinggi bagi para pihak karena terjadi kesepakatan di antara tersangka dan korban kejahatan.

Dalam proses Sistem Peradilan Pidana mediasi penal menurut “*Explanatory Memorandum*” dari rekomendasi Dewan Eropa No. R. (99) 19 tentang *Mediation in Penal Matters* dapat dilakukan dalam langkah berikut.²⁷

- a. *Model informal mediation* dilakukan dengan mengundang para pihak untuk dilakukan penyelesaian secara informal, mengupayakan kesepakatan antara pelaku dengan korban agar tidak melanjutkan proses penuntutan. Kasus pidana dari penuntutan atau peradilan pada prosedur masyarakat yang lebih fleksibel dan informal dalam melakukan negosiasi.
- b. *Model victim offender mediation* dilakukan dengan cara semua pihak bertemu untuk membicarakan konflik kejahatan dan melibatkan seorang mediator yang telah ditunjuk. Mediator dapat berasal dari pejabat formal, *mediator independent* atau bahkan kombinasi di antara keduanya. Mediasi dalam bentuk seperti ini dapat dilakukan pada tahap kebijakan Kepolisian, tahap penuntutan atau bahkan setelah pemidanaan.
- c. *Model reparation negotiation programmes* dilakukan untuk menilai, menaksir jumlah kompensasi atau jumlah perbaikan yang harus

²⁷ Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan*, Pustaka Magister, Semarang, 2008, hlm.7-12

- dibayarkan oleh pelaku kepada korban. Program ini menjadi rekonsiliasi di antara para pihak yang berkaitan dengan perencanaan perbaikan materiel. Model mediasi seperti ini dapat dikenakan pada pelaku tindak pidana melalui program kerja agar pelaku dapat menyimpan uang untuk membayar ganti rugi kepada korban.
- d. *Model traditional village or tribal moots*, model ini mengupayakan agar seluruh masyarakat di lingkungannya saling bertemu dan memecahkan konflik kejahatan di antara warganya. Model pertemuan suku (*tribal moots*) memberikan keuntungan bahwa bentuk hukum yang ada disesuaikan dengan struktur masyarakat modern dan hak-hak individu yang diakui menurut hukum.
 - e. *Model community panels of courts*, mediasi dilakukan secara fleksibel dan informal dengan cara mediasi dan negosiasi. Tujuan dari model ini adalah menghindari suatu kasus dari penuntutan atau peradilan.
 - f. *Model family and community group references*, model ini dikembangkan melalui partisipasi masyarakat dalam sistem peradilan pidana yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku dan korban, warga masyarakat, penegak hukum.

RUU KUHP sebagai pembaharuan hukum pidana nasional mengupayakan agar pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarganya serta memberikan maaf dari korban maupun keluarganya menjadi dasar pertimbangan dalam pembedaan (Pasal 56 ayat (1) huruf I, j dan k). Pemberian ganti kerugian yang layak sebagai bentuk perbaikan kerusakan yang dilakukan secara sukarela atas akibat yang ditimbulkan dari tindak pidana yang dilakukan menjadi faktor peringanan pidana (Pasal 139). Bahkan dimungkinkannya hakim memberi maaf/pengampunan (*”rechterlijk pardon”*) tanpa menjatuhkan pidana apapun terhadap terdakwa, sekalipun telah terbukti adanya tindak pidana dan kesalahan.²⁸

Dalam polarisasi dan mekanisme mediasi penal, jika hal tersebut sungguh-sungguh diinginkan oleh pelaku maupun korban serta untuk mencapai kepentingan yang lebih luas, maka mediasi merupakan upaya yang dapat dilakukan dalam penyelesaian perkara atas kejahatan yang

²⁸ Naskah Akademik RUU KUHP 2017, hlm.120

dialami oleh korban perdagangan orang. Mediasi tersebut dilakukan sebagai bentuk keseriusan dari pelaku atas keadaan-keadaan yang dialami korban saat tindak pidana tersebut dilakukan serta keadaan lainnya yang timbul terjadinya tindak pidana itu. Mediasi dilakukan agar korban mendapatkan kompensasi sebagai bentuk ganti rugi atas penderitaannya terlebih dahulu tanpa menunggu proses persidangan. Dalam Pasal 82 KUHP disebutkan sebagai berikut.

Ayat (1) Hak menuntut hukuman karena pelanggaran yang terancam hukuman utama tidak lain daripada denda, tiada berlaku lagi jika maksimum denda dibayar dengan kemauan sendiri dan demikian juga dibayar ongkos perkara, jika penuntutan telah dilakukan, dengan izin amtenar yang ditunjuk dalam undang-undang umum, dalam tempo yang ditetapkannya.

Ayat 2

Jika perbuatan itu terancam selainnya denda juga rampasan, maka harus diserahkan juga benda yang patut dirampas itu atau dibayar harganya, yang ditaksir oleh amtenar yang tersebut dalam ayat pertama.

Berdasarkan Pasal 82 KUHP tersebut diatas, penyelesaian di luar pengadilan belum menggambarkan secara tegas adanya kemungkinan upaya penyelesaian perkara secara damai atau dilakukannya mediasi bagi pelaku dan korban. Namun demikian, masalah pemberian ganti rugi atau kompensasi dalam perkara pidana merupakan “sarana pengalihan/diversi” (*means of diversion*)” agar dapat dihentikannya penuntutan maupun penjatuhan pidana.

Alasan penghapus penuntutan dalam Pasal 82 KUHP tersebut bukan hanya karena telah ada upaya ganti rugi/kompensasi yang diberikan kepada korban, tetapi dikarenakan ganti rugi tersebut merupakan pembayaran denda maksimum yang diancamkan dalam tindak pidana perdagangan orang. Penyelesaian kasus pidana dengan memberi ganti rugi kepada korban perdagangan orang tidak akan menghapus penuntutan atau pemidanaan pokok.

Berdasarkan uraian diatas, maka proses mediasi dan pemberian ganti rugi di awal proses penyidikan merupakan upaya yang dapat dilakukan oleh pelaku untuk menyatakan penyesalannya dan bersimpati

atas penderitaan korban. Selain itu, proses mediasi dapat menjadi pertimbangan bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana agar tidak menjadi lebih berat karena adanya itikad baik dari pelaku sejak awal proses peradilan.

Model mediasi penal yang dapat digunakan dalam kasus tindak pidana perdagangan orang adalah kombinasi dari model *victim offender mediation* dan model *reparation negotiation programmes*. Sejak awal penyidikan diupayakan untuk menawarkan alternatif penyelesaian perkara pidana dengan cara perdamaian kepada para pihak. Meskipun bentuk mediasi tersebut tidak akan menghilangkan tuntutan atas pidana pokok dari pidana perdagangan orang, namun para pihak tetap mengupayakan hal terbaik bagi pelaku maupun korban perdagangan orang.

Dalam hal penyelesaian perkara pidana perdagangan orang, proses mediasi tersebut dapat terus dilakukan berbarengan dengan proses dalam sistem peradilan pidana. Proses tersebut dilakukan secara bersamaan sebagai upaya bahwa mekanisme penyelesaian perkara di luar pengadilan dapat mencapai suatu penyelesaian yang memiliki kekuatan hukum. Kekhawatiran bahwa salah satu pihak menghindari kesepakatan tersebut menjadi mentah, maka kemungkinan bahwa perkara tersebut tetap berjalan sebelum jatuh tempo daluarsa atas penuntutannya.

Pihak pelaku dan pihak korban tindak pidana perdagangan orang dapat melakukan proses negosiasi sebelum dilakukan proses pemeriksaan di depan sidang pengadilan. Pada proses penyidikan tersebut, negosiasi dilakukan dengan cara menitikberatkan pada pembayaran kompensasi dari pelaku kepada korban. Konsep rekonsiliasi di antara pelaku dan korban mengupayakan adanya kesepakatan pembayaran ganti kerugian kepada korban.

Upaya mediasi tersebut dilakukan agar para pihak baik pelaku maupun korban menyadari dan menghargai hasil yang diperoleh dari proses mediasi tersebut. Mediasi tersebut tetap berpegang pada prinsip kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan hukum. Prinsip bahwa mediasi dilakukan untuk mengakui kesalahan yang telah dilakukan oleh pelaku dan pemberian maaf dari korban sebagai pihak yang dirugikan akibat terjadinya tindak pidana perdagangan orang dapat menjadi *win win solution*.

4. Tentang Tindak Pidana Kurungan Pengganti dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang

Terjadinya peristiwa kejahatan yang dialami oleh korban tentu saja akan menghancurkan sistem kepercayaan terhadap pengaturan hukum pidana yang ada. Bahwa negara seharusnya hadir dan menjaga warganegaranya pada akhirnya hancur karena ketidakpercayaan masyarakat terhadap negara. Oleh karena itu, negara harus dapat menyelesaikan konflik yang diakibatkan karena adanya tindak pidana, berupaya untuk memulihkan kembali keseimbangan dan memberikan rasa damai kepada masyarakat. Korban kejahatan didefinisikan sebagai seseorang yang menderita kerugian akibat terjadinya suatu kejahatan. Esensi kerugian yang dialami oleh korban tidak hanya bersifat materiel ataupun penderitaan fisik tapi juga bersifat psikologis. Korban akan kehilangan kepercayaan terhadap masyarakat, lingkungan sekitar ataupun ketertiban umum. Atas dasar pemikiran tersebut, maka untuk mengembalikan kepercayaan masyarakat, dibutuhkan pengaturan hukum yang berpihak pada korban kejahatan.

Ada beberapa model berkaitan dengan pengaturan hukum pidana terhadap korban kejahatan²⁹ yaitu:

- 1) Model hak prosedural, model ini memberikan kesempatan pada korban untuk aktif dalam jalannya proses peradilan. Korban kejahatan diberikan hak untuk mengajukan tuntutan pidana, berhak untuk hadir dan didengarkan pendapatnya di setiap tingkat pengadilan. Pendekatan yang dilakukan dalam model ini menjadikan korban sebagai subjek yang harus diberikan hak-hak yuridisnya secara luas untuk melakukan penuntutan atas kerugian yang dialaminya.
- 2) Model pelayanan, pendekatan yang dilakukan model ini adalah diciptakannya standar baku bagi pembinaan korban kejahatan yang dapat digunakan oleh para penegak hukum. Misalnya dalam bentuk pedoman dalam rangka memberikan notifikasi kepada korban dan atau Kejaksaan dalam penanganan perkaranya, memberikan kompensasi sebagai sanksi pidana yang bersifat restitutif dan

²⁹ Muladi dan Barda Nawawi, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 2010, hlm.85.

dampak pernyataan korban sebelum pidana dijatuhkan. Korban kejahatan dilihat sebagai pihak yang harus dilayani. Model ini merupakan sarana untuk mengembalikan *integrity of the system of institutionalized trust*.

Jika diperhatikan model pengaturan pidana tersebut, perlu dilakukan berbagai pendekatan kebijakan secara integral dalam penanggulangan kejahatan. Apa yang dikemukakan oleh Prof. Muladi tentang model prosedural yang melibatkan korban kejahatan dalam proses peradilan maupun pemberian hak untuk mengajukan tuntutan pidana merupakan kebijakan integral hukum pidana dalam memperhatikan hak-hak korban kejahatan. Hal tersebut juga terlihat dalam Kongres PBB ke 7 di Milan yang menyebutkan bahwa "*victim's right should be perceived as integral part of the total criminal justice system*". (Hak korban harus dilihat secara integral sebagai bagian integral dari keseluruhan kebijakan kriminal.) Bahwa upaya penanggulangan kejahatan yang integral mengandung arti pelibatan seluruh masyarakat dengan seluruh potensinya harus dipandang sebagai bagian dari politik kriminal. Menyadari bahwa penanggulangan suatu kejahatan harus dilakukan melalui kebijakan integral, maka kebijakan penanggulangan terhadap kejahatan tersebut tentu saja harus melibatkan berbagai instansi.

Haruslah disadari bahwa suatu kejahatan merupakan masalah *social pathology* yang kompleks, tidak semata-mata hanya dipandang sebagai urusan dan tanggung jawab aparat penegak hukum tertentu saja. Hal tersebut menjadi tanggung jawab bagi semua instansi yang terlibat sejak mulai dari penyidikan, penuntutan hingga penjatuhan pidana.

Dua masalah utama dari kebijakan kriminal dengan menggunakan sarana penal (hukum pidana) adalah tentang penentuan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana dan sanksi apa yang sebagainya digunakan atau dikenakan kepada pelaku tindak pidana. Kedua masalah tersebut merupakan konsepsi integral atas kebijakan kriminal dengan kebijakan sosial maupun kebijakan dari pembangunan nasional. Hal ini berarti bahwa pendekatan yang berorientasi pada suatu kebijakan secara integral tidak hanya dalam bidang hukum pidana, tetapi juga pembangunan pada khususnya. Suatu kebijakan integral dalam penanganan suatu kejahatan akan bicara tentang kebijakan atas penetapan sanksi pidana yang

merupakan suatu upaya untuk dapat menanggulangi kejahatan yang terjadi dalam masyarakat.

Kebijakan menetapkan sanksi pidana dan pidanaan tentu saja tidak terlepas dari perspektif filosofis negara yaitu Pancasila. Kerangka pemikiran filosofi Pancasila telah tercantum dalam UU PTPPO. Adanya unsur-unsur dan sistem perlindungan hukum bagi korban perdagangan orang dalam bentuk pemberian kompensasi, restitusi, repatriasi dan rehabilitasi. Unsur-unsur dan ketentuan perlindungan hukum tersebut merupakan upaya negara untuk hadir dan memberikan keadilan.

Tujuan pengenaan sanksi pidana dipengaruhi oleh alasan yang dijadikan dasar pengancaman dan penjatuhan pidana, dalam konteks ini alasan pidanaan adalah pembalasan, kemanfaatan, dan gabungan antara pembalasan yang memiliki tujuan atau pembalasan yang diberikan kepada pelaku dengan maksud dan tujuan tertentu. Dalam filsafat pidanaan sebagai landasan filosofis dirumuskan bahwa ukuran dasar keadilan bila terjadi pelanggaran hukum pidana maka sangat erat hubungannya dengan proses penegakan hukum pidana. Berdasarkan sudut fungsional, sistem pidanaan diartikan sebagai keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi pidana dan keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret, sehingga seseorang dapat dijatuhi sanksi (hukum) pidana.

Berdasarkan sudut pandang ini maka, sistem pidanaan identik dengan sistem penegakan hukum pidana yang terdiri dari subsistem Hukum Pidana materiel/substantif, subsistem Hukum Pidana Formal dan subsistem Hukum Pelaksanaan Pidana. Sementara dalam sudut norma-substantif, sistem pidanaan dapat diartikan sebagai keseluruhan sistem aturan/norma hukum pidana materiel untuk pidanaan; atau Keseluruhan sistem aturan/norma hukum pidana materiel untuk pemberian/penjatuhan dan pelaksanaan pidana. Atas dasar pengertian tersebut maka, keseluruhan peraturan perundang-undangan yang ada di dalam KUHP maupun undang-undang khusus di luar KUHP, pada hakikatnya merupakan satu kesatuan sistem pidanaan, yang terdiri dari aturan umum (*general rules*) dan aturan khusus (*special rules*).

Pengaturan tentang pidana khusus dikemukakan oleh K. Wantjik Saleh³⁰ bahwa apa yang dimuat dalam KUHP pasti tidak dapat mengikuti perkembangan zaman. Akan timbul berbagai perbuatan yang tidak disebutkan dalam KUHP sebagai suatu perbuatan yang merugikan masyarakat dan melawan hukum. Oleh karena itu penguasa/pemerintah harus dapat mengeluarkan suatu peraturan atau perundang-undangan yang menyatakan bahwa suatu perbuatan menjadi tindak pidana. Berhubung tindak pidana tersebut tidak berada dalam KUHP maka disebut sebagai tindak pidana di luar KUHP.

Salah satu bentuk dari tindak pidana khusus tersebut adalah tindak pidana perdagangan orang yang diatur dalam UU TPPO. Undang-undang ini dibentuk dalam rangka memberikan perlindungan kepada seluruh warga Negara Indonesia yang menjadi korban dari tindak pidana perdagangan orang, terutama perempuan dan anak. Tindak pidana perdagangan orang sangat bertentangan dengan harkat dan martabat manusia serta melanggar hak asasi manusia. Atas dasar hal tersebut, dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, hal yang patut diingat adalah memberikan perlindungan terhadap korban agar tidak berlanjut menjadi korban kembali dalam suatu proses tindak pidana. Korban harus terlindungi kepentingan hukumnya serta tidak dilanggar haknya sebagai manusia. Perlindungan bagi korban juga berarti adanya jaminan santunan yang diberikan akibat dari penderitaan ataupun kerugian yang timbul dari suatu tindak pidana. Dalam tindak pidana perdagangan orang, santunan yang diberikan berupa pemberian ganti rugi (restitusi, kompensasi, rehabilitasi maupun jaminan kesejahteraan sosial. Pemberian ganti rugi bagi korban tersebut pada dasarnya merupakan bagian integral dari hak asasi di bidang kesejahteraan atau jaminan sosial.

Konsep tentang ganti rugi tersebut merupakan ide dasar yang berorientasi terhadap kesulitan yang dihadapi oleh korban. Ganti rugi dapat disebut sebagai pidana tambahan, namun demikian kebijakan pidana ganti rugi tersebut dapat ditetapkan sebagai kebijakan pemidanaan umum untuk semua delik pidana yang mengakibatkan kerugian bagi korban. Adanya kebijakan tersebut tentu akan memberikan peluang dan jaminan

³⁰ Azis Samsudin, *Tindak Pidana Khusus*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 13

bagi korban tindak pidana untuk mendapatkan ganti rugi di samping pidana pokok yang ditetapkan kepada pelaku.

Ganti rugi dalam tindak pidana perdagangan orang diberikan dalam bentuk restitusi. Konsep pidana restitusi bagi korban perdagangan orang telah diatur dalam Pasal 1 ayat (13) dan Pasal 48 sampai dengan Pasal 50 UU PTPPO. Selain itu korban tindak pidana perdagangan orang juga dilindungi untuk mendapatkan hak restitusi berdasarkan UU Perlindungan Saksi dan Korban. Namun demikian, dalam pelaksanaannya korban perdagangan orang untuk mendapat hak restitusi seringkali tidak terpenuhi.

Restitusi merupakan upaya korban tindak pidana perdagangan orang untuk memperoleh keadilan. Hukum yang ditetapkan oleh negara tentu diharapkan dapat memberikan rasa keadilan, memberikan pengayoman bagi seluruh masyarakat. Hukum dan keadilan merupakan substansi yang berbeda, namun tetap harus ditegakkan sebagai suatu kesatuan yang dapat membela kepentingan masyarakat. Masyarakat sebagai pencari keadilan beranggapan bahwa suatu keadilan melekat pada hukum yang dibentuk oleh negara.

Berdasarkan kajian filsafat, keadilan harus memenuhi dua prinsip yaitu: pertama tidak merugikan seseorang dan kedua, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya.³¹ Jika kedua prinsip tersebut terpenuhi, maka keadilan baru dapat tercapai. Secara hukum, keadilan memberikan perlakuan yang sama kepada semua orang dan sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Hal ini berarti bahwa setiap orang yang tunduk dan taat pada hukum harus dilindungi oleh negara. Bahwa suatu keadilan merupakan suatu kejujuran, memberikan kebebasan kepada seluruh warga negara agar tidak mendapatkan perlakuan sewenang-wenang oleh orang lain.

Negara sebagai organisasi yang besar memiliki hak dan kewajiban timbal balik terhadap warga negaranya. Perlindungan yang diberikan terhadap warga negara merupakan hak positif yang wajib dipenuhi oleh negara. Dalam ketentuan Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 G ayat (1), Pasal 28 I ayat (2) (4) UUD 1945 Amendemen Kedua Tahun 2000 jaminan hak tersebut menyatakan bahwa:

³¹ H.M. Agus Santoso, *Hukum, Moral & Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012, hlm.85.

Pasal 28 D ayat (1):

Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Pasal 28 G ayat (1):

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

Pasal 28 I ayat (2) dan ayat (4):

(2) Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.

(4) Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.

Atas dasar pasal-pasal tersebut di atas, maka UUD 1945 menjamin bahwa negara berkewajiban memberikan perlindungan atas diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dan harta benda setiap warga negara melalui perangkat-perangkat hukumnya. Oleh karena itu, jika warga negara menjadi korban suatu tindak pidana, secara moral negara wajib memikul tanggung jawab untuk memberikan kompensasi sebagai bentuk pertanggungjawaban.

Kompensasi, restitusi, maupun rehabilitasi merupakan bentuk keadilan yang dapat diberikan negara kepada setiap warga negara. Dalam tindak pidana perdagangan orang, keadilan yang diharapkan adalah penerapan sanksi yang sepadan dengan perbuatan pelaku. Pelaku tindak pidana perdagangan orang dapat dikenakan sanksi berupa pidana penjara, pidana denda, dan pidana tambahan. Sanksi dalam tindak pidana perdagangan orang terdiri atas pasal-pasal yang menggunakan sanksi pidana minimal-maksimal dan denda minimal-maksimal. Ada juga pasal yang hanya menggunakan sanksi pidana saja dengan sanksi pidana minimal-maksimal. Ada sanksi yang ditetapkan dengan pidana maksimal dan denda maksimal serta penggunaan pasal-pasal dengan sanksi pidana maksimal saja. Ketentuan Pasal 48 maupun Pasal 50 ayat (4) UU PTPPO

menjadi ambigu dan sangat bertentangan dengan tujuan utama dibuatnya undang-undang tersebut.

Dalam beberapa putusan kasus tindak pidana perdagangan orang yang telah diuraikan pada bab sebelumnya, terlihat hakim memang menjatuhkan sanksi pidana kurungan pengganti bagi pelaku dengan rentang waktu sekitar 3 (tiga) hingga 6 (enam) bulan. Hal ini tentu saja sangat merugikan korban, karena secara otomatis pilihan pidana kurungan pengganti tersebut pada akhirnya akan menjadi pilihan bagi pelaku dibandingkan harus membayar sejumlah uang restitusi.

Berdasarkan uraian diatas, perlu dilakukan rekonstruksi sanksi pidana restitusi yang diberlakukan pada pelaku tindak pidana perdagangan orang. Hal tersebut harus dilakukan mengingat bahwa restitusi merupakan kewajiban yang harus diberikan oleh pelaku perdagangan orang dan harus dibayarkan kepada korban ataupun ahli warisnya dengan menghitung jumlah kerugian yang diderita oleh korban baik secara materiel maupun non materiel. Rekonstruksi dapat dimaknai sebagai proses membangun kembali atau mengorganisasikan kembali atas sesuatu.³² Sementara menurut B.N Marbun, rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ke tempat semula; penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.³³

Rekonstruksi dapat dikatakan sebagai suatu upaya dari pembaharuan hukum. Indonesia sebagai organisasi yang besar, negara yang berdasarkan hukum, maka dalam menjalankan kegiatannya wajib memberikan perlindungan hak asasi kepada seluruh warga negaranya berdasarkan hukum yang berlaku. Menurut Soedarto, pembaharuan hukum pidana dilakukan dengan berbagai alasan, di antaranya alasan politik, sosiologis, dan praktis (kebutuhan dalam praktik).³⁴ Oleh karena itu pembaharuan hukum yang dilakukan merupakan upaya untuk perkembangan kasus yang terjadi di dalam masyarakat dan perkembangan dari hukum itu sendiri.

³² Joenaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Prenadamedia, Depok, 2018, hlm.55

³³ B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996, hlm. 469

³⁴ Monang Siahaan, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, PT. Gramedia, Jakarta, 2016, hlm. 1

Rekonstruksi yaitu membangun kembali sistem hukum pidana nasional. Istilah rekonstruksi berkaitan erat dengan masalah *law reform* dan *law development*. Pembaharuan dan pembangunan sistem hukum pidana *penal system reform atau development atau penal reform*. Indonesia yang sedang berupaya melakukan pembangunan hukum, terus meningkatkan upaya pembaharuan hukum secara terpadu melalui kodifikasi dan unifikasi hukum di berbagai bidang hukum. Pembaharuan hukum tersebut dilakukan untuk mendukung perubahan di berbagai bidang serta mengikuti dinamika hukum yang berkembang dalam masyarakat. Menurut Sudarto pembaharuan bidang hukum tersebut berlandaskan pada berbagai alasan yaitu:³⁵

- 1) Alasan Politis, yaitu bahwa suatu negara merdeka harus mempunyai hukum sendiri yang bersifat nasional, demi kebanggaan nasional.
- 2) Alasan Sosiologis, yaitu alasan yang menghendaki adanya hukum yang mencerminkan nilai-nilai budaya suatu bangsa.
- 3) Alasan Praktis, yaitu alasan yang antara lain bersumber pada kenyataan bahwa biasanya bekas negara-negara jajahan mewarisi hukum negara yang menjajahnya dengan bahasa asli yang banyak dipakai dan tidak dipahami oleh generasi muda dari negara yang baru merdeka tersebut.

Berbagai alasan tersebut tentu akan ikut mendukung berbagai upaya pembangunan hukum agar dapat mempercepat serta meningkatkan kegiatan pembaharuan hukum dan membantu pembentukan sistem hukum nasional dalam berbagai aspek. Pembaharuan hukum tersebut akan menjamin kelestarian dan integritas bangsa dan memberi patokan, arahan serta dorongan terjadinya perubahan sosial ke arah terwujudnya tatanan masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Pembaharuan dari substansi hukum pidana dapat dimulai dengan pembaharuan hukum pidana material (KUHP dan UU di luar KUHP), hukum pidana formal (KUHP), dan hukum pelaksanaan pidana. Sementara Pembaharuan struktur hukum pidana, dilakukan dengan pembaharuan melalui penataan institusi/lembaga, sistem manajemen/tata

³⁵ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, 1993, hlm. 66-68.

laksana dan mekanismenya serta sarana/prasarana pendukung dari sistem penegakan hukum pidana (sistem peradilan pidana). Selain itu dilakukan pula pembaharuan budaya hukum pidana, yaitu masalah kesadaran hukum, perilaku hukum, pendidikan hukum dan ilmu hukum pidana.

Satjipto Raharjo berpendapat bahwa pemikiran tentang hukum harus kembali pada filosofis dasarnya, yaitu hukum itu ada untuk manusia.³⁶ Berdasarkan filosofis tersebut, maka manusia menjadi titik orientasi hukum. Hukum yang akan melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu, hukum itu bukan merupakan institusi yang lepas dari kepentingan manusia.

Proses dari berlakunya hukum dilakukan melalui perubahan-perubahan yang tidak berpusat pada peraturan saja, tetapi dibutuhkan kreativitas para pelaku hukum dalam mengaktualisasikan hukum pada ruang dan waktu yang tepat. Para penegak hukum dapat melakukan perubahan atas makna dari suatu perundang-undangan tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan yang ada dan terlihat tidak efektif dalam pelaksanaannya harus dapat dirubah agar keadilan dapat dirasakan oleh masyarakat pencari keadilan. Penegak hukum harus dapat melakukan interpretasi terhadap setiap peraturan perundang-undangan yang ada. Interpretasi tersebut akan memberikan manfaat bagi setiap kepentingan-kepentingan sosial dan masyarakat luas.

Dalam teori keadilan yang dikemukakan oleh Aristoteles disebutkan bahwa, keadilan tidak hanya bicara tentang kebahagiaan atas dirinya sendiri, akan tetapi bicara tentang kebahagiaan orang lain. Bahwa keadilan merupakan bagian dari kondisi sosial yang ada dalam masyarakat, keadilan tersebut merupakan kepatuhan masyarakat terhadap hukum yang ada. Keadilan merupakan perbaikan yang harus dilakukan atas terjadinya suatu kejahatan.

Aristoteles mengembangkan konsep keadilan menjadi beberapa bagian yaitu:

- a. Keadilan distribusi, merupakan bentuk keadilan dalam hal pembagian yang setara. Aristoteles menyebutkan bahwa keadilan adalah tentang bagaimana seseorang mendapatkan bagian yang

³⁶ Satjipto Raharjo, *Hukum Progresif, Urgensi dan Praktik*, Epistema Institut, Semarang, 2011, hlm. 5

sama, baik itu dalam hal kehormatan, harta benda, maupun kekuasaan politik. Sifat adil berfungsi untuk memperbaiki sifat-sifat kepribadian yang terlihat pada perbuatan yang disengaja maupun perbuatan yang tak disengaja. Bahwa keadilan distributif merupakan keadilan doktrin tengah antara dua ekstrem tentang ketidaksetaraan antara dua ujung ketidakpatutan. Setiap tindakan yang dilakukan secara berlebih atau kurang juga menghendaki kesamaan. Seandainya bertindak tidak adil berarti tidak sama rata sedangkan yang adil berarti sama rata. Keadilan merupakan suatu jalan tengah yang harus diwujudkan.

- b. Keadilan *rectification* (koreksi). Setiap orang akan mencari perlindungan dari hakim ketika berhadapan dengan hukum, karena hakim yang akan berperan memutuskan apakah seseorang bersalah atau tidak. Keputusan akhir secara adil dalam suatu perkara akan menjadi suatu jalan tengah bagi para pihak yang sedang berperkara. Hakim akan berada di posisi pertengahan di antara dua perkara yaitu keadilan.

Aristoteles menyatakan bahwa dalam keadilan yang paling utama adalah moral yang bersumber dari akal budi. Konsep keadilan dalam pandangan Aristoteles bersifat teologis, di mana jika seseorang bertindak adil maka hal tersebut merupakan puncak dari kebahagiaan. Teori keadilan Aristoteles dilakukan melalui dua metode teoretis, di mana seseorang dapat mengetahui tentang keadilan melalui teori yang ada. Kedua mengetahui keadilan melalui metode praktis yaitu penekanan pada aspek tindakan dan pembuktian mengenai tindakan adil yang dilakukan.

Penerapan hukum secara adil dalam proses hukum tindak pidana perdagangan orang, dapat dilakukan untuk menyelesaikan persoalan secara tuntas terutama dalam memberikan keadilan substantif bagi para korban. Proses hukum yang buntu dalam penerapan sanksi pidana restitusi kepada pelaku kejahatan perdagangan orang diharapkan dapat selesai melalui keadilan distributif. Konsep kesetaraan secara proporsional (seimbang) diberikan kepada korban dalam menuntut haknya untuk mendapatkan restitusi. Penegak hukum melakukan berbagai upaya untuk dapat memenuhi hak restitusi bagi korban perdagangan orang.

Konsep keadilan distributif dalam mengupayakan restitusi bagi korban perdagangan orang dilakukan dengan mempertimbangkan hasrat dan akal untuk memberikan hak restitusi bagi korban perdagangan orang. Bahwa mengupayakan restitusi bagi korban perdagangan orang dapat memberikan keadilan bagi para korban. Aristoteles berpendapat bahwa suatu keadilan yang dapat diberikan kepada masyarakat merupakan bagian dari pada etika itu sendiri. Dalam penilaian masyarakat, jika seseorang dapat bertindak secara adil bagi orang lain maka secara etik keadilan telah terwujud. Keadilan merupakan aspek hukum yang dapat dilakukan untuk melihat pelaksanaan sanksi, berat ataupun ringannya suatu perbuatan kejahatan. Dalam pandangan Aristoteles keadilan dan tata nilai saling berkaitan karena memiliki esensi nilai etika yang hidup dalam masyarakat. Ketidakadilan dalam hubungan sosial, dapat mengakibatkan gejala-gejala sosial yang negatif yang berakibat adanya perlakuan diskriminatif dan keserakahan.

Melalui rekonstruksi sistem sanksi pidana restitusi dapat dijadikan sebagai pedoman dalam pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Ketentuan mengenai sanksi ganti kerugian kepada korban harus diatur kembali agar dapat memberikan jaminan bahwa korban untuk mendapatkan hak-hak ganti rugi tersebut. Penerapan sanksi pidana restitusi tersebut digunakan untuk memberikan rasa keadilan bagi masyarakat yang diberikan kepada pelanggar kejahatan perdagangan orang. Idealnya, jika pelaku tindak pidana perdagangan orang belum memiliki uang, maka restitusi harus dijadikan sebagai hutang. Hal ini berarti kapan saja pelaku memiliki uang ataupun kekayaan di kemudian hari, maka Jaksa dapat melakukan penyitaan harta kekayaan tersebut dan diberikan kepada korban ataupun ahli warisnya.

Rekonstruksi atas pidana restitusi bagi korban perdagangan orang saat ini membutuhkan perubahan prosedur tentang ganti rugi. Terutama soal pengajuan hak-hak ganti rugi yang diberikan kepada korban. Persoalan tentang besaran ganti kerugian kepada korban akan dirumuskan sebagaimana dalam pidana denda dan bukan semata-mata diserahkan kepada hakim untuk menentukan besaran ganti kerugian kepada korban. Namun kebijakan pemberian restitusi bagi korban dilakukan untuk membangun suatu sistem yang dapat digunakan untuk memberikan kemudahan bagi korban perdagangan orang dalam pengajuan hak restitusi.

Pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang merupakan suatu upaya penegakan hukum pidana yang merupakan suatu kebijakan yang dilakukan dalam beberapa tahap, mulai dari tahap formulasi, aplikasi dan eksekusi. Tahap formulasi dari penegakan hukum dalam hal hak restitusi bagi korban perdagangan orang dilakukan oleh pembuat undang-undang. Dalam tahap legislatif tersebut, para pembuat undang-undang telah menuangkan tentang hak restitusi dalam Pasal 48 UU PTPPO. Dalam penjelasan Pasal 48 Ayat (1) bahwa mekanisme pengajuan dilaksanakan sejak korban melaporkan kasus yang dialaminya kepada Kepolisian Negara Republik Indonesia setempat dan ditangani oleh penyidik bersamaan dengan penanganan tindak pidana yang dilakukan. Penuntut umum memberitahukan kepada korban tentang haknya untuk mengajukan restitusi, selanjutnya penuntut umum menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban akibat tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan. Namun demikian dalam mekanisme tersebut tidak menghilangkan hak korban untuk mengajukan sendiri gugatan atas kerugiannya. Restitusi yang ditetapkan oleh hakim tersebut dapat dititipkan di Pengadilan tempat perkara diputus (Pasal 48 ayat (5) UU PTPPO).

Sementara dalam tahap aplikasi, penerapan hukum dilakukan oleh aparat penegak hukum, yaitu dimulai dari kepolisian, kejaksaan dan hakim. Dalam tahap yudikatif ini, akan terlihat bagaimana aparat penegak hukum berupaya agar para korban perdagangan orang tersebut mendapatkan hak restitusi melalui mekanisme yang telah ditetapkan. Pada dasarnya permohonan restitusi oleh korban dapat diajukan dengan cara sebagai berikut.

- a. Pengajuan restitusi sejak korban melaporkan kasus pidana ke polisi setempat.
- b. Permohonan restitusi dengan cara mengajukan sendiri gugatan perdata atas kerugian ke pengadilan negeri setempat.

Mekanisme pengajuan restitusi dalam tindak perdagangan tersebut pada dasarnya telah mengupayakan agar restitusi dapat diajukan oleh korban. Namun dalam pelaksanaannya, pengajuan restitusi tersebut seringkali tidak terealisasi. Tidak terlaksananya pemberian hak restitusi bagi korban seringkali terjadi dalam tahap eksekusi yang merupakan tahap

pelaksanaan keputusan hakim, yaitu kebijakan eksekutif atau administratif. Salah satu hal yang mengakibatkan tidak terlaksananya restitusi dalam tahap eksekusi dikarenakan adanya ketentuan dalam Pasal 50 ayat (4) yang menyebutkan bahwa jika pelaku tidak mampu untuk pemberian restitusi maka diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 1 (satu) tahun. Hal ini tentu saja sangat merugikan korban dan keluarganya, karena pelaku dapat memilih melakukan pidana kurungan pengganti dibandingkan harus membayar restitusi pada korban.

Konsep bahwa korban perdagangan orang sejak awal pelaporan kasusnya ke kepolisian akan diinformasikan tentang hak restitusi yang dapat diajukannya dan dimasukkan ke dalam berita acara pemeriksaan (BAP). Dalam tahap ini, Penyidik dalam melakukan pemeriksaan perkara terhadap korban wajib memberikan informasi tentang hak restitusi yang dapat diterima oleh korban. Selain itu, penyidik wajib menanyakan tentang kerugian yang telah dialami korban. Dasar untuk mengajukan ganti rugi tersebut, korban diarahkan untuk mengumpulkan bukti-bukti berupa biaya-biaya yang sudah dikeluarkan sejak direkrut oleh pelaku perdagangan orang. Bukti berupa bon dan atau kuitansi dapat memudahkan korban untuk mengajukan restitusi dan meminta kepada penyidik agar bukti-bukti tersebut dilampirkan dalam berkas perkara.

Selain penyidik, peran Penuntut Umum juga sangat penting dalam proses pengajuan hak restitusi. Berdasarkan informasi yang diberikan oleh penyidik tentang kerugian yang diderita oleh korban, Penuntut Umum dapat menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban secara bersamaan dalam tuntutan. Dalam Pasal 48 UU PTPPO tercantum kewajiban Penuntut Umum untuk memberitahukan kepada korban bahwa korban berhak mengajukan restitusi. Dibandingkan dengan ketentuan dalam penggabungan perkara gugatan ganti kerugian (Pasal 98 sampai dengan Pasal 101 KUHAP). Pasal dalam KUHAP tersebut tidak menyebutkan bahwa Penuntut Umum wajib memberitahukan hak korban atas ganti rugi dan diajukan sebelum *requisitor*/tuntutan, atau selambat-lambatnya sebelum hakim menjatuhkan putusan. (Pasal 98) Perbedaan yang jelas antara ketentuan tersebut dan untuk dilaksanakan, mengingat korban biasanya adalah anggota masyarakat yang awam hukum dan belum mengetahui hak-hak apa saja yang dimiliki seorang korban TPPO

memberitahukan kepada korban akan hak yang dimilikinya merupakan bantuan besar bagi seorang korban. Selain telah melakukan kewajiban hukumnya, Penuntut Umum akan sangat membantu korban dalam mencari keadilan dengan mendapatkan restitusi yang memang menjadi haknya.

Daftar kerugian yang diberikan oleh korban melalui penyidik akan menjadi pertimbangan bagi Penuntut Umum untuk menuntut pelaku agar memberikan restitusi bagi korban perdagangan orang. Restitusi merupakan alat yang berharga bagi Penuntut Umum dalam menentukan hukuman, pencegahan, rehabilitasi, dan memberikan kompensasi bagi korban perdagangan orang. Sejak awal penyidikan, korban akan diminta untuk mengisi tentang kerugian yang sudah dideritanya. Bahwa restitusi bagi korban perdagangan orang tidak terbatas pada kompensasi untuk perawatan medis, perawatan psikologis, pelayanan masyarakat, *gross income*/nilai layanan, biaya pengacara, ataupun relokasi biaya yang telah dikeluarkan oleh korban sejak dimulainya perekrutan. Pengajuan tentang biaya apa saja yang sudah dikeluarkan oleh korban dapat dilihat dari klasifikasi kerugian yang diderita oleh korban dengan rincian sebagai berikut.

- 1) Biaya beban kerugian yang diderita korban
 - a. Biaya atas cedera yang ditimbulkan dari kejahatan yang dialami korban.
 - b. Biaya kesehatan dan konseling atas trauma yang dialami.
 - c. Biaya proses peradilan.
 - d. Biaya atas luka fisik dan psikis yang dialami oleh korban.
- 2) Biaya pemeriksaan medis
 - a. Biaya perawatan korban.
 - b. Biaya atas perawatan bagi korban yang selamat dari upaya perdagangan orang.
- 3) Biaya lain-lain
 - a. Biaya duka dan pemakaman jika korban meninggal.
 - b. Biaya sewa rumah aman selama proses persidangan.
 - c. Biaya pengurusan dokumen saat sebelum keberangkatan.
 - d. Biaya transportasi sebelum maupun setelah terjadi tindak pidana.
 - e. Biaya tidak resmi yang dibayarkan kepada agen tenaga kerja pada saat perekrutan.

- f. Biaya denda yang ditetapkan oleh perekrut jika korban melakukan kesalahan.
- g. Biaya atas pemotongan gaji yang berlebihan untuk membayar pajak, transportasi, maupun jaminan sosial korban yang tidak resmi.

Seluruh perkiraan biaya tersebut akan dicantumkan dalam BAP, kemudian disampaikan pada Jaksa Penuntut Umum, dan dimuat dalam tuntutan. selain mencantumkan biaya dalam BAP, maka dalam proses penyidikan hendaknya juga dilakukan mediasi antara korban dan atau keluarganya.

5. Rekomendasi Rekonstruksi Pidana Sanksi Kurungan Pengganti dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang

Pasal 1 ayat (1) KUHP dikenal asas *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* (tidak ada tindak pidana/delik, tidak ada hukuman tanpa (didasari) peraturan yang mendahuluinya). Hal ini berarti kepastian hukum harus dapat dijamin dan harus dapat memberikan keadilan bagi terdakwa. Bahwa suatu pidana harus berdasarkan undang-undang, maka pengertian tentang hukuman akan menjadi lebih luas karena di dalamnya tercantum tentang keseluruhan norma, yaitu norma kepatutan, norma kesopanan, norma kesusilaan maupun norma kebiasaan. Sistem hukum di Indonesia menyebutkan bahwa pidana maupun perbuatan-perbuatan yang diancam pidana harus tercantum dalam undang-undang pidana. Oleh karena itu seseorang yang dijatuhi pidana atau terpidana adalah orang yang dinyatakan bersalah atau telah melanggar suatu peraturan hukum pidana. Namun demikian, seseorang juga mungkin dihukum karena melanggar suatu ketentuan yang bukan hukum pidana. Atas dasar hal tersebut, mengutip pendapat Sudarto bahwa hukum pidana merupakan sistem sanksi yang bersifat negatif. Diterapkan sebagai sarana penjatuhan sanksi jika upaya lain sudah tidak memadai. Oleh karena itu, hukum pidana dapat dikatakan memiliki fungsi atau sifat yang subsider.³⁷

Penjatuhan sanksi pidana merupakan salah satu cara dalam penanggulangan suatu tindak pidana. Sanksi pidana merupakan reaksi atas

³⁷ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hlm. 30.

delik yang dijatuhkan berdasarkan vonis hakim melalui sidang peradilan atas terbuktinya perbuatan pidana yang dilakukan oleh tersangka. Selain itu, penjatuhan sanksi pidana merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dari substansi atau materi perundang-undangan itu sendiri. Penjatuhan pidana tentu akan memberikan kepastian hukum dan keadilan tidak hanya bagi pelaku, namun juga bagi korban tindak pidana. Kepastian hukum tersebut berpegang pada asas legalitas bahwa tiada perbuatan yang disebut sebagai suatu tindak pidana terkecuali telah diatur dalam peraturan tertulis.

Dalam kebijakan legislasi, penetapan sanksi dalam hukum pidana, menjadi bagian penting dalam sistem pemidanaan. Penjatuhan sanksi pidana dapat memberikan arah dan pertimbangan tentang apa yang akan dijadikan sanksi dalam suatu tindak pidana. Kebijakan penjatuhan sanksi pidana merupakan sarana untuk menanggulangi kejahatan, yang dilakukan dengan berbagai pertimbangan rasional serta kebijakan yang disesuaikan dengan keadaan dan perkembangan hukum yang terjadi di masyarakat.

Bicara tentang perkembangan sanksi dalam hukum pidana terlihat bahwa sedapat mungkin sanksi yang dijatuhkan akan bermanfaat untuk resosialisasi pelaku tindak pidana. Solehuddin menyebutkan bahwa terdapat dua jalur atau *double track system* dalam penjatuhan sanksi pidana, yaitu sanksi pidana bersifat *punishment* di satu pihak dan sanksi pidana yang bersifat tindakan (*treatment*) di lain pihak.³⁸ Dalam penjelasannya Solehuddin menyebutkan bahwa sanksi pidana yang bersifat hukuman maupun tindakan mempunyai ide dasar yang berbeda. Ide dasar sanksi pidana adalah tentang mengapa diadakan suatu pemidanaan, hal ini berarti bahwa sanksi pidana tersebut bersifat reaktif dan menekankan pada unsur pembalasan. Penderitaan sengaja dibebankan kepada pelaku yang melanggar peraturan perundang-undangan dan memberikan penderitaan agar pelaku sadar akibat dari perbuatannya.

Sementara dalam sanksi tindakan berdasarkan pada ide untuk apa dilakukan suatu pemidanaan, yaitu sanksi yang diberikan kepada pelaku yang bersifat antisipatif. Sanksi tindakan diberikan sebagai upaya untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat dan melakukan pembinaan

³⁸ M. Sholehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm.17.

terhadap pelaku agar dapat mengubah perilaku buruknya. Tujuan dari sanksi tindakan adalah untuk mendidik pelaku agar menjadi lebih baik. Perbedaan orientasi dasar dari jenis sanksi pidana maupun sanksi tindakan terlihat dari paham indeterminisme yang diakui dalam sanksi pidana. Dalam filsafat indeterminisme disebutkan bahwa sejatinya manusia memiliki kehendak bebas, oleh karena itu setiap pembedaan yang dilakukan akan diarahkan pada pencelaan moral dan penderitaan bagi pelaku. Sedangkan dalam paham filsafat determinisme menyebutkan tentang asumsi kondisi kehidupan dan perilaku seseorang secara individu maupun sebagai sekelompok masyarakat. Kedudukan sanksi pidana maupun sanksi tindakan dalam sistem pembedaan sepatunya sejajar dalam peraturan legislasi, hal tersebut dikarenakan *double track system* memiliki peluang difungsikannya sanksi-sanksi yang bersifat retributif dan teleologis secara seimbang dan proporsional.

Sudarto³⁹ menyebutkan bahwa sanksi pidana merupakan penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan suatu perbuatan dengan syarat-syarat tertentu yang bersifat pembalasan atas kesalahan si pembuat. Sedangkan sanksi tindakan merupakan sanksi yang dilakukan untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat selain dilakukan juga pembinaan terhadap si pelaku.

Sanksi pidana sesungguhnya merupakan sifat reaktif atas suatu perbuatan pidana yang dilakukan oleh pelaku. Namun demikian penjatuhan hukuman bagi pelaku tindak pidana harus menjadi pertimbangan bagi hakim untuk memikirkan pula nasib dari korban yang mengalami kerugian dari perbuatan pidana yang dilakukan oleh pelaku. Hakim dalam dapat melakukan suatu kebijakan dalam penggunaan hukum pidana yang merupakan sarana penanggulangan suatu kejahatan. Kebijakan hukum pidana dapat dilakukan melalui proses sistematis, yaitu melalui penegakan hukum pidana dalam arti luas.

Penegakan hukum pidana merupakan suatu proses kebijakan, yang dilakukan melalui beberapa tahapan sebagai berikut.

- 1) Tahap formulasi, yaitu tahap penegakan hukum *in abstrakto* oleh badan pembuat undang-undang yang merupakan tahap kebijakan legislatif.

³⁹ Sudarto, *Hukum Pidana*, Jilid 1, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990, hlm.7

- 2) Tahap aplikasi, yaitu tahap penerapan hukum pidana oleh aparat penegak hukum yang dilakukan oleh pihak kepolisian hingga pengadilan. Tahap ini merupakan tahap kebijakan yudikatif.
- 3) Tahap eksekusi, yaitu tahap di mana aparat penegak hukum melaksanakan hukuman pidana secara konkrit untuk melaksanakan sanksi pidana. Tahap ini dapat disebut tahap kebijakan eksekutif atau administratif.

Dalam kegiatan penegakan hukum, maka tahap kebijakan aplikasi dan tahap kebijakan eksekusi merupakan kegiatan pilihan pidana yang dapat dilakukan oleh para penegak hukum. Pilihan pidana yang akan digunakan dalam kebijakan formulasi dapat dipilih melalui berbagai jenis sanksi pidana yang dikenal dalam hukum pidana.

Secara garis besar sistem pemidanaan terdiri atas 3 (tiga) permasalahan pokok, yaitu tentang jenis pidana (*strafsoort*), lamanya ancaman pidana (*strafmaat*), dan pelaksanaan pidana (*strafmodus*). Dalam ketentuan Pasal 10 KUHP jenis pidana (*strafsoort*) terdiri atas:

- 1) Pidana pokok berupa; pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda dan pidana tutupan.
- 2) Pidana tambahan berupa; pencabutan beberapa hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, pengumuman putusan hakim.

Dalam pidana pokok, seringkali diancam dengan perbuatan pidana yang sama. Atas dasar hal tersebut hakim hanya dapat menjatuhkan satu di antara pidana yang diancamkan itu. Hakim bebas dalam memilih ancaman pidana, namun demikian lamanya ancaman pidana (*strafmaat*) atau jumlah ancaman, ditentukan oleh maksimum dan minimum ancaman. Ketentuan tentang batas-batas maksimum dan minimum ini membuat hakim bebas bergerak untuk menentukan pidana yang tepat dalam suatu perkara. Namun demikian, kebebasan hakim ini bukan berarti dapat membuat hakim bertindak sewenang-wenang dalam menentukan pidana dengan sifat yang subjektif.

Batas maksimum dan minimum dalam pemidanaan dapat dipergunakan hakim untuk memperhitungkan latar belakang dari suatu peristiwa pidana yang terjadi, yaitu melihat berat atau ringannya delik dan cara delik tersebut dilakukan. Selain itu pribadi tersangka juga menjadi

bahan pertimbangan bagi hakim, umur, dan keadaan-keadaan serta suasana saat delik tersebut dilakukan, di samping pertimbangan lain yang berkaitan dengan tingkat intelektual atau kecerdasan tersangka.

Mengenai masalah maksimum khusus dan minimum khusus untuk pidana penjara dan pidana denda diuraikan sebagai berikut.

a. Masalah Maksimum Khusus

Penentuan tentang lamanya atau berat ringannya suatu pidana penjara pada dasarnya merupakan masalah dari kebijakan pidana. Masalah tentang minimum dan maksimum penjatuhan pidana penjara saat ini masih menjadi isu utama dalam rekonstruksi dari KUHP. Dalam konsep KUHP Buku I, tetap mempertahankan sistem yang selama ini berlaku menurut KUHP (WvS). Hal tersebut dapat dilihat dalam Pasal 58 konsep dan penjelasannya sebagai berikut.⁴⁰

- 1) Tetap membagi pidana penjara untuk seumur hidup dan untuk waktu tertentu;
- 2) untuk pidana penjara dalam waktu tertentu tetap dianut sistem minimum dan maksimum umum serta maksimum khusus untuk tiap-tiap jenis tindak pidana.

Sistem minimum dan maksimum tersebut saat ini masih digunakan dalam praktik legislatif.

Sementara itu dalam Pasal 65 RUU KUHP buku I tahun disebutkan bahwa maksimum pidana penjara yang dapat diancamkan untuk delik-delik dimuat pada Buku II ialah penjara seumur hidup atau pidana dalam waktu tertentu paling lama 15 (lima belas) tahun. Batas maksimum 15 (lima belas) tahun ini dapat dilampaui sampai maksimum 20 (dua puluh) tahun, tetapi hanya sebagai pemberatan bagi delik-delik tertentu. Hal ini berarti tidak dimungkinkan suatu delik semata-mata diancam dengan maksimum 20 (dua puluh) tahun, kecuali sebagai alternatif dari delik yang diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, atau sebagai pemberatan untuk delik pokok yang diancam dengan pidana penjara maksimum 15 (lima belas) tahun.

⁴⁰ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Edisi kedua cetakan keempat, Prenamedia Group, Jakarta, 2014, hlm. 172

Prinsip bahwa batas maksimum khusus tertinggi untuk pidana penjara dalam waktu tertentu adalah 15 (lima belas) tahun. Namun demikian, tidak ditentukan secara pasti batas maksimum khusus yang paling rendah untuk tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara. Berdasarkan Pasal 78 (2) RUU KUHP, bahwa ada tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 3 (tiga) bulan, namun untuk menetapkan maksimum khusus yang paling rendah adalah 1 (satu) tahun.⁴¹ Untuk delik-delik yang bobotnya dinilai kurang dari satu tahun penjara, hanya akan diancam dengan pidana denda. Masalah berikutnya ialah menentukan maksimum khusus untuk tiap tindak pidana yang berkisar antara 1 (satu) tahun sampai maksimum 15 (lima belas) tahun atau seumur hidup atau 20 (dua puluh) tahun.

Penentuan maksimum khusus dikaitkan dengan aspek materiel atau aspek simbolik, yaitu untuk menunjukkan tingkat keseriusan (bobot/kualitas) dari suatu tindak pidana. Penentuan maksimum pidana memberikan batas atau ukuran objektif mengenai kualitas perbuatan yang “tidak disukai” atau yang dipandang “merugikan atau membahayakan” masyarakat. Bahan pertimbangan lain dari penentuan maksimum pidana mengandung aspek moral, yaitu untuk memberikan batas objektif kapan si pelaku dapat ditahan kapan terjadi daluwarsa penuntutan dan daluwarsa pelaksanaan pidana.

Penjatuhan pidana maksimum khusus dalam KUHP juga berbicara tentang ditambah atau dikurangnya pidana penjara menjadi satu per tiga berdasarkan pemberat/peringanan. Ketentuan penjatuhan pidana penjara 1/3 (satu per tiga) tersebut tidak hanya terhadap ancaman maksimum, tetapi juga terhadap ancaman minimumnya. Termasuk penjatuhan pidana terhadap anak yang pidana maksimumnya menjadi setengah dari maksimum delik yang bersangkutan, yaitu terhadap anak dibawah 18 (delapan belas) tahun dan percobaan tidak mampu.

b. Masalah Minimum Khusus

Ketentuan minimum khusus untuk delik-delik tertentu dirumuskan di dalam Pasal 65 (2) RUU KUHP Buku I. Ketentuan ini dimaksud bahwa

⁴¹ Badan Pembinaan Hukum Nasional, *Draft Naskah Akademik RUU tentang KUHP*, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2015, hlm. 58

minimum umum satu hari perlu diimbangi dengan minimum khusus terutama untuk delik-delik yang dipandang sangat merugikan atau membahayakan masyarakat pada umumnya dan delik-delik yang dikualifikasi oleh akibatnya. Mengenai sistem minimum khusus ini, perlu ditegaskan bahwa hanya dimungkinkan minimum khusus untuk pidana penjara; tidak dimungkinkan untuk pidana denda. Berapa lamanya minimum khusus (untuk pidana penjara), dapat lebih dari 1 (satu) hari. Lamanya minimum khusus tersebut tidak memberikan batasan, berapa lamanya minimum khusus yang paling rendah atau paling tinggi. Lamanya minimum khusus harus disesuaikan dengan sifat, hakikat dan kausalitas/bobot delik yang bersangkutan.

Penjatuhan sanksi pidana merupakan suatu upaya untuk merehabilitasi perilaku dari pelaku kejahatan. Meskipun demikian, sanksi pidana diciptakan sebagai suatu ancaman dari kebebasan manusia karena telah melakukan suatu kejahatan, sehingga pelaku akan mengalami kenestapaan karena dikenakan sanksi pidana. Penjatuhan sanksi pidana juga merupakan suatu upaya untuk dapat memperoleh kepastian hukum dan keadilan. Berbicara tentang pemidanaan bagi pelaku tindak pidana dan pengaruh pidana bagi korban kejahatan, maka berat ringannya suatu pidana yang dijatuhkan hakim menjadi tujuan utama dari pemidanaan itu sendiri.

Sepanjang sejarah perkembangan penjatuhan hukuman, dikenal dalam 3 (tiga) cara yaitu:⁴²

- 1) Cara membalas atau *lex talionis* (asas pembalasan). Cara ini dilakukan dengan menggunakan penyelesaian pembalasan yang sama dengan tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Namun seiring waktu, cara tersebut dianggap kurang mendukung masyarakat untuk menjadi lebih tertib. Oleh karena itu, sebagai bentuk pembalasan, maka cara ini diganti dengan memberikan ganti rugi kepada korban.
- 2) Tahap kedua yang dilakukan adalah memberikan ganti rugi kepada korban atau keluarga korban tindak pidana dalam bentuk uang atau benda tertentu yang telah disepakati. Namun demikian, muncul

⁴² C. Djisman Samosir, *Hukum Penologi dan Pemasyarakatan*, Penerbit Nuansa Aulia, Bandung, 2016, hlm.8

persoalan lain dari pemberian ganti rugi tersebut, yaitu tentang jumlah ganti rugi yang harus diberikan kepada korban ataupun keluarganya.

- 3) Tahap ketiga, dilakukan melalui negara. Setelah terbentuknya negara, maka hukum pidana dilaksanakan oleh penegak hukum yaitu kepolisian, kejaksaan dan kehakiman termasuk juga advokat untuk membela kepentingan tersangka.

Jika diperhatikan ketiga tahapan tersebut, maka pelaku kejahatan akan dikenakan sanksi atas segala perbuatan-perbuatan yang dilakukan olehnya. Penentuan atas suatu perbuatan menjadi suatu kejahatan harus berdasarkan asas legalitas. Usaha negara untuk memberikan sanksi melalui aparat penegak hukum adalah untuk mewujudkan keadilan bagi korban kejahatan itu sendiri.

Dalam hal penerapan sanksi pidana, pertimbangan harus dilakukan secara saksama, objektif, dan rasional. Prinsip bahwa Indonesia adalah negara hukum, maka negara akan meminta pertanggungjawaban pelaku atau perbuatan jahat yang dilakukannya. Pertanggungjawaban pidana tersebut merupakan keadilan dan hukum dasar dalam mengatur kehidupan manusia. Namun demikian, dalam penerapan hukum pidana baik polisi, jaksa maupun hakim harus berhati-hati dan bijaksana agar hak pelaku maupun korban tindak pidana tidak dilanggar.

Hakim pada dasarnya dapat menetapkan jangka waktu minimum, namun demikian untuk kejahatan yang bersifat berat dan sangat serius tidak dapat dijatuhi pidana kurang dari tiga tahun dan untuk kejahatan beratnya sekurang-kurangnya satu tahun. Dalam penjatuhan pidana tersebut, hakim juga dapat melakukan berbagai pendekatan. Terdapat tiga pendekatan/sistem dalam menetapkan lamanya ancaman pidana yaitu;⁴³

- a) Pendekatan tradisional dengan sistem *indefinite* atau sistem maksimum, yaitu menetapkan maksimum umum dan maksimum khusus untuk setiap tindak pidana.
- b) Pendekatan imajinatif atau pendekatan relatif, yaitu dengan melakukan penyederhanaan penggolongan tindak pidana dalam

⁴³ Barda Nawawi Arief, Op.Cit. hlm.178

beberapa tingkatan dan sekaligus menetapkan maksimum pidana untuk tiap kelompok tindak pidana tersebut.

- c) Pendekatan praktis, yaitu dengan menetapkan maksimum pidana yang disesuaikan dengan maksimum pidana yang pada umumnya sering dijatuhkan dalam praktik pengadilan secara nyata.

Keunggulan dari penjatuhan pidana yang bersifat maksimum tersebut pada intinya mengandung aspek perlindungan kepada masyarakat dan memberikan perlindungan kepada setiap individu. Hal tersebut dikarenakan pidana maksimum menunjukkan tingkat keseriusan dari tindak pidana itu sendiri, memberikan peluang kepada kekuasaan pemidanaan untuk melakukan diskresi secara fleksibel dan memberikan perlindungan kepada pelaku dalam menetapkan batas-batas kebebasan dari kekuasaan pemidanaan. Jika dilihat secara objektif, penjatuhan pidana secara maksimum merupakan simbol dari kualitas norma yang berada dalam masyarakat yang butuh mendapatkan perlindungan.

Menurut Muladi⁴⁴, apabila menggunakan pendekatan yang bersifat tradisional maka fungsi hukum pidana akan selalu diarahkan untuk mempertahankan dan melindungi nilai-nilai moral. Akibatnya, kesalahan akan selalu menjadi unsur utama dalam menentukan syarat pemidanaan. Hal tersebut berkaitan dengan teori pemidanaan yang bersifat retributif. Sementara menurut Herbert L. Packer,⁴⁵ ada dua pandangan konseptual yang masing-masing mempunyai implikasi moral yang berbeda satu sama lain, yakni pandangan retributif (*retributive view*) dan pandangan *utilitarian* (*utilitarian view*).

Dalam pandangan retributif, pemidanaan merupakan ganjaran negatif yang diberikan kepada pelaku atas perilaku menyimpang yang telah dilakukannya. Pemidanaan digunakan sebagai pembalasan atas kesalahan yang dilakukan serta berdasar pada tanggung jawab moralnya masing-masing. Pandangan ini dikatakan bersifat melihat ke belakang (*backward-looking*). Sementara dalam Pandangan *utilitarian*, pemidanaan harus dilihat dari segi manfaat atau kegunaannya, yaitu manfaat apa yang akan diperoleh dari situasi atau keadaan yang ingin dicapai dalam

⁴⁴ C. Djisman Samosir, Op.Cit, hlm.171.

⁴⁵ Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford University Press, California, 1968, hlm. 9.

penjatuhan pidana. Di sisi lain, pemidanaan bertujuan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana serta untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa. Pandangan ini dikatakan berorientasi ke depan (*forward-looking*) dan sekaligus mempunyai sifat pencegahan (*deterrence*).⁴⁶

Menurut perspektif keadilan retributif, kejahatan adalah pelanggaran terhadap tertib publik (*public order*) atau suatu perbuatan melawan masyarakat, melawan badan kolektif dari warga negara, menentang serangkaian standar oleh institusi-institusi demokratis masyarakat sehingga administrasi peradilan menekankan pada pertanggungjawaban secara eksklusif oleh negara (memonopoli) penuntutan dan penegakannya. Pemidanaan model retributif dipusatkan pada pelanggar, sehingga korban terisolasi dan tidak memperoleh bantuan dan dikonfrontasi dengan sikap agresi dari terdakwa dan penasihat hukumnya yang terkadang mengajukan pertanyaan yang tidak relevan atau merendharkannya.

Dalam banyak hal, polisi dan jaksa dalam melakukan tugas dengan dalih membantu kepentingan korban, tetapi dalam praktiknya korbanlah yang justru membantu institusi tersebut dalam melaksanakan tugasnya, karena korban diposisikan sebagai saksi yang tiada lain adalah sebagai salah satu alat bukti dalam proses pembuktian sehingga korban sesungguhnya dikorban untuk kedua kali, yaitu oleh kejahatan (pelanggaran hukum pidana) dan oleh reaksi masyarakat terhadap kejahatan.

Elemen-elemen keadilan retributif adalah pembalasan, pemidanaan, isolasi, stigmatisasi, dan penjeraan. Pemidanaan secara retributif memiliki ciri-ciri sebagai berikut.

- 1) tujuan pidana semata-mata untuk pembalasan;
- 2) pembalasan merupakan tujuan utama, tanpa mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain, misalnya kesejahteraan rakyat;
- 3) kesalahan merupakan satu-satunya syarat bagi adanya pidana;
- 4) pidana harus disesuaikan dengan kesalahan pembuat;
- 5) pidana melihat ke belakang yang merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik, atau memasyarakatkan kembali pelanggar.

⁴⁶ Ibid, hlm.10

Aspek retributif dalam penjatuhan pidana selalu dikaitkan dengan ketercelaan yang dibuat oleh si pelaku pembuat pidana. Gagasan penjatuhan pidana secara retributif tersebut tentu saja tidak lepas dari asas proporsionalitas. Dalam teori *desert*, pemikiran tentang proporsionalitas dalam pemidanaan. Andrew Hirsch dalam Eva Achjani⁴⁷ menyebutkan bahwa *desert theory* diterjemahkan sebagai *desert rational rest on the idea the penal sanction should fairly the degree of reprehensibleness. (that is, the harmfulness and culpability) of the actor conduct*. Hirsch menyebutkan bahwa beratnya sanksi pidana harus seimbang dengan kesalahan pelaku. Hal tersebut sama halnya dalam pandangan asas retributif, bahwa penjatuhan pidana harus mempertimbangkan tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Selain itu penjatuhan pidana juga harus sesuai dengan kesalahan yang dilakukan oleh pelaku. Pidana yang proporsional akan memastikan bahwa penghukuman pidana yang dijatuhkan pada pelaku harus sebanding dengan kerugian yang dialami korban. Sanksi yang diberikan kepada pelaku harus menimbang kerugian yang telah ditimbulkan. Oleh karena itu penjatuhan pidana yang sepadan dengan kesalahan pelaku akan memberikan perlindungan bagi masyarakat dan memberikan kepercayaan bahwa hukum telah ditegakkan.

Selain aspek retributif, penjatuhan sanksi pidana juga dilihat pada aspek preventif, yaitu memandang kesalahan secara prospektif sebagai ukuran untuk menentukan tindak pidana yang dilakukan. Aspek preventif juga bertujuan untuk mencegah masyarakat agar tidak melakukan tindak pidana. Masyarakat juga diminta untuk menghindari perbuatan pidana. Aspek retributif dan preventif dari penjatuhan tersebut tentu saja tidak terlepas dari asas proporsionalitas, bahwa harus ada perimbangan antara kesalahan dan hukuman. Untuk menimbang besar kecilnya suatu kesalahan pelaku tentu saja akan melihat jenis tindak pidana yang dilakukannya. Untuk melihat apakah suatu tindak pidana berat atau ringan harus dipertimbangkan tentang;

- a) nilai kerugian materiel yang ditimbulkan akibat dari suatu tindak pidana

⁴⁷ Eva Achjani Zulfa, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, CV Lubuk Agung, Bandung, 2011, hlm. 38

- b) pandangan atau penilaian masyarakat terhadap suatu perbuatan tertentu untuk waktu tertentu.

Asas proporsionalitas wajib dilakukan dalam pengadilan oleh hakim dengan pertimbangan bahwa penjatuhan sanksi pidana yang sepadan dari suatu tindak pidana, dengan cara menentukan berat atau ringannya ancaman suatu pidana harus dijatuhkan sesuai dengan ancaman pidana yang ditetapkan dalam perundang-undangan. Menurut Andrew Von Hirs,⁴⁸ kesepadanan pidana yang dijatuhkan bertujuan untuk memenuhi prinsip keadilan. Oleh karena itu, pidana tidak boleh lebih rendah atau melebihi ancaman pidana. Penentuan jumlah atau lamanya ancaman pidana menganut sistem maksimum, di samping adanya minimum umum akan tetap dipertahankan adanya maksimum khusus untuk tiap tindak pidana. Sistem minimum khusus tersebut dapat digunakan dalam tindak pidana tertentu.

Tindak pidana perdagangan orang merupakan tindak pidana khusus yang berkaitan dengan kejahatan dan perampasan kemerdekaan orang. Pertimbangan bahwa tindak pidana perdagangan orang merupakan suatu tindak pidana yang bersifat khusus karena bertentangan dengan harkat dan martabat manusia dan melanggar hak asasi manusia. Dalam Hukum Pidana Khusus sering digunakan sanksi pidana yang berat, seperti pidana penjara seumur hidup dan pidana mati. KUHP maupun Undang-Undang Pidana Khusus menjatuhkan pemberatan pidana terhadap tindak pidana yang mempunyai unsur khusus.

Kategori khusus pemberatan pidana yang diatur dalam aturan tentang Tindak Pidana (Kejahatan dan Pelanggaran) dalam rumusan delik yang terdapat dalam Buku II dan Buku III KUHP. Pola pemberatan khusus dibedakan ke dalam dua kelompok yaitu kelompok pertama merupakan pemberatan dalam kategori khusus yang seragam, yaitu pemberatan pola seragam seperti pemberatan dalam kategori umum dan diperberat satu per tiga.

Dalam konsep RUU KUHP Pasal 141 disebutkan bahwa faktor yang dapat memperberat pidana terdiri atas:

⁴⁸ Muhammad Ainul Syamsu, *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana*, Prenada Media Group, Jakarta, 2016, hlm. 149

- a) Penyalahgunaan kewenangan, kesempatan maupun sarana yang dimilikinya akibat jabatan yang diberikan. Pelanggaran yang dilakukan karena jabatan tersebut diancam dengan pidana atau tindak pidana;
- b) Tindak pidana yang dilakukan menggunakan bendera kebangsaan, menggunakan lambang Negara Indonesia maupun menggunakan lagu kebangsaan Indonesia;
- c) Melakukan tindak pidana dengan menyalahgunakan keahlian maupun profesi yang dimilikinya;
- d) Melakukan tindak pidana bersama-sama dengan anak di bawah umur 18 (delapan belas) tahun;
- e) Melakukan tindak pidana secara bersekutu, bersama-sama, dengan kekerasan, dengan cara yang kejam, atau dengan berencana;
- f) Melakukan tindak pidana pada saat terjadi huru-hara ataupun bencana alam;
- g) Melakukan tindak pidana pada saat kondisi negara dalam keadaan bahaya;
- h) Pengulangan tindak pidana; atau
- i) Faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.

Berdasarkan konsep Pasal 140 dan Pasal 141 RUU KUHP tersebut maka pemberatan 1/3 (satu per tiga) dilakukan bagi pembarengan tindak pidana. Pemberatan 1/3 (satu per tiga) ancaman pidana tersebut ditetapkan pada tindak pidana dengan kualifikasi yang sesuai dengan teori hukum pidana yang telah disebutkan diatas. Dapat dikatakan bahwa pemberat 1/3 (satu per tiga) pidana tersebut pada dasarnya bersifat kasuistik dengan berbagai pertimbangan faktor-faktor pendukung seperti pengulangan tindak pidana yang ditentukan dalam Pasal 24 ataupun tindak pidana dalam masa jabatan yang ditentukan dalam Pasal 25. Oleh karena itu dalam hal ancaman pidana diberatkan disebabkan adanya pengulangan (*recidive*) delik. Ancaman pidana juga diberatkan karena adanya kualitas khusus pelaku (subjek delik). Kelompok kedua, yaitu pemberatan dalam kategori khusus yang tidak seragam, yaitu pemberatan pidana dilakukan baik dengan peningkatan kualitas maupun kuantitas ancaman pidananya.

Dalam tindak pidana perdagangan orang, pemberatan penjatuhan sanksi pidana terjadi karena perubahan jenis pidana, misalnya perubahan jenis pidana penjara yang ditambahkan menjadi satu per tiga dari ancaman pidana pokok atau menjadi penjara seumur hidup jika menyebabkan kematian korban, ditambah dengan pidana denda dan pidana restitusi. Lain halnya pola pemberatan ancaman pidana dalam KUHP adalah menggunakan skema, bahwa dalam hal maksimum khusus dalam suatu tindak pidana sama dengan maksimum umum untuk pidana penjara, maka pidana yang diancamkan beralih menjadi jenis pidana yang lebih berat (pidana mati). Pemberatan terhadap jumlah pidana dapat dilakukan dengan menambahkan jumlah maksimum khusus. Dalam hal ini pemberatan dilakukan karena adanya unsur khusus (yang dapat berupa kelakuan atau akibat) dari *strafbaar* suatu tindak pidana.

Dalam delik percobaan, pembantuan dan permufakatan jahat dalam suatu tindak pidana yang bersifat khusus akan diperberat ancaman pidananya dalam UU Tindak Pidana Khusus, jika dibandingkan dengan umumnya delik serupa yang diancamkan dalam KUHP. Dalam UU Pidana Khusus, pola pemberatan pidana menggunakan model pengancaman pidana kumulatif digunakan dalam UU PTPPO. Dalam Pasal 297 KUHP tentang perdagangan wanita, anak, maupun laki-laki yang belum dewasa diancam pidana penjara paling lama enam tahun. Sementara dalam Pasal 324 KUHP, barang siapa yang menjalankan perniagaan budak atau dengan sengaja turut serta dan langsung dalam kegiatan perniagaan budak tersebut diancam dengan pidana penjara sebagai satu-satunya pidana yang diancamkan 12 (dua belas) tahun.

Dalam UU PTPPO yang merupakan UU pidana khusus, perdagangan budak diperberat menjadi maksimum 15 (lima belas) tahun penjara dan denda sampai dengan Rp600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah). Sementara dalam Pasal 15 dinyatakan bahwa, jika perdagangan orang tersebut dilakukan oleh korporasi maka, dijatuhi pidana denda dengan pemberatan tiga kali dari pidana denda yang ditetapkan dalam Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6. Pelaku korporasi juga dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan izin usaha, perampasan kekayaan hasil tindak pidana, pencabutan status badan hukum, pemecatan pengurus serta larangan mendirikan korporasi yang sama.

Dalam UU PTPPO faktor pemberat pidana yang diberikan sudah merujuk pada ketentuan dalam KUHP yang bersifat umum (untuk semua pidana) dan berlaku pemberatan satu per tiga dari ancaman pidana. Dalam beberapa Pasal UU PTPPO pengaturan pemberatan 1/3 (satu per tiga) pidana tersebut sangat relevan dalam arti bahwa kejahatan yang dilakukan dalam kondisi dan waktu tertentu baik karena dilakukan oleh pejabat dengan profesi dan keahlian tertentu maupun dikarenakan akibat yang ditimbulkan dari pidana perdagangan orang tersebut. Pemberatan satu per tiga ancaman pidana tersebut secara signifikan merupakan akibat dari derajat ketercelaan perbuatan yang telah dilakukan. Perbedaan ancaman hukuman antara satu perbuatan dengan perbuatan lain dalam UU PTPPO tersebut diharapkan dapat membuat pelaku menjadi jera.

Hal yang perlu diingat bahwa perbuatan yang dilakukan secara bersama-sama dalam suatu tindak pidana harus dianggap meningkatkan ketercelaan perbuatan secara signifikan. Tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama biasanya dilakukan karena pelaku merupakan bagian dari kelompok perdagangan orang. Dampak dari tindakan bersama-sama tersebut akan memberikan dampak lebih besar pada korban karena pada akhirnya korban tidak mampu melakukan perlawanan. Tindak pidana perdagangan orang yang dilakukan secara bersama-sama tersebut menunjukkan adanya perencanaan kejahatan, oleh karena itu dapat dijadikan sebagai unsur pemberat. Pemberatan tindak pidana tersebut ditetapkan karena faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat, ataupun akibat yang ditimbulkan bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Hal lain yang perlu diingat bahwa perkembangan dalam Hukum Pidana yang memasukkan korporasi sebagai subjek delik justru dapat menjadi faktor yang melatarbelakangi mengapa dalam berbagai undang-undang di luar KUHP, termasuk Undang-Undang Hukum Pidana Khusus, diadakan model pengancaman pidana alternatif-kumulatif, yang dengannya dapat meningkatkan daya tangkis (*deterrence*) sanksi pidana dan sifat jeranya. Penjatuhan sanksi pidana bagi korporasi terdiri dari pidana pokok berupa denda dan/atau pidana tambahan, seperti uang pengganti. Pidana denda dalam tindak pidana perdagangan orang yang dilakukan oleh korporasi berupa denda maksimal Rp5.000.000.000,- (lima miliar rupiah)

dengan pemberatan tiga kali dari pidana pokok penutupan, dan penjatuhan pidana tambahan berupa pencabutan izin usaha, perampasan kekayaan hasil tindak pidana, pencabutan status badan hukum, pemecatan pengurus, pelarangan kepada pengurus untuk mendirikan korporasi dalam bidang usaha yang sama, pemberian ganti rugi dan restitusi.

Penjatuhan pidana terhadap korporasi pelaku tindak pidana perdagangan orang menjadi tidak efektif jika hanya dijatuhkan pidana denda. Hal lain yang perlu diingat bahwa dalam hal penjatuhan pidana penjara terhadap korporasi pada akhirnya akan menjadi kendala tersendiri dalam pelaksanaannya. Efektivitas pidana denda bagi korporasi sangatlah rendah karena para pengurus korporasi dapat menyiasati dengan cara pengajuan dipailitkannya korporasi tersebut jika denda ataupun hak restitusi bagi korban dianggap terlalu membebankan. Hal lain yang perlu diingat, dalam penjatuhan pidana tidak semua tindak pidana dapat dilakukan oleh korporasi dan sanksi pidana sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 10 KUHP.

Pasal 11 UU PTPPO tentang permufakatan jahat untuk melakukan tindak pidana perdagangan orang diancam pidana lebih berat sesuai ketentuan Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6 jika perbuatan tersebut benar-benar diwujudkan. Berbeda halnya dengan umumnya permufakatan jahat dalam hal memberikan bantuan saat perang, KUHP menjatuhkan pidana tersebut dengan pidana penjara enam tahun. Undang-Undang Pidana Khusus juga mengadakan pidana pada perbuatan persiapan (selain permufakatan jahat) yang umumnya dalam KUHP tidak dapat dikenakan pidana. Dalam doktrin tentang percobaan delik misalnya, “perbuatan persiapan” melakukan tindak pidana yang belum dapat dikualifikasi sebagai “permulaan pelaksanaan” yang dapat dipidana, tidak dijadikan tindak pidana. Berbeda halnya dalam tindak pidana perdagangan orang, pidana yang sama diancamkan dengan tindak pidana yang selesai sekalipun masih dalam tahap persiapan, seperti “merencanakan” atau “mengumpul dana” untuk pelaksanaan suatu tindak pidana melakukan perekrutan maupun eksploitasi dan melakukan pengiriman ke luar wilayah tempat tinggal korban.

Ancaman pidana dalam tindak pidana perdagangan orang sebenarnya bukan sekadar “sanksi” yang dapat dijatuhkan oleh hakim yang

telah ditetapkan dalam undang-undang, tetapi juga merupakan justifikasi moral atas kriminalisasi, terutama tentang pidana apa dan yang bagaimana yang sesuai dan adil bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Pemberantasan tindak pidana perdagangan orang dilakukan melalui pendekatan penegakan hukum yang bersumberkan keinginan untuk menghormati hak asasi manusia, yaitu korban. Oleh karena itu, ketika dalam KUHP penentuan pidana bagi delik percobaan misalnya dilandasi oleh “kehendak jahatnya” yang telah ternyata, yang dipandang tidak begitu berbahaya apabila dibandingkan dengan delik yang selesai sehingga diancam pidana lebih ringan, maka dalam percobaan pidana perdagangan orang pidana yang ditetapkan adalah pidana penjara maksimum 15 (lima belas) tahun, pidana denda paling banyak Rp600.000.000,- (enam ratus juta rupiah).

Pada dasarnya pemberatan ancaman pidana dengan meningkatkan kualitas pidana dalam UU Pidana Khusus, dapat dibedakan kedalam dua bagian. Pertama, pemberatan apabila dibandingkan dengan kejahatan yang mirip seperti yang terdapat dalam KUHP. Dalam tindak pidana perdagangan orang misalnya, diancam dengan pidana seumur hidup jika mengakibatkan kematian. Tindak pidana ini pada dasarnya merupakan bentuk khusus dari tindak pidana dalam KUHP yang berupa pembunuhan (diancam pidana 15 tahun), perampasan kemerdekaan (diancam pidana 8 tahun), perusakan fasilitas umum (diancam pidana 4 tahun).

Pemberatan kuantitas pidana dalam UU PTPPO cukup banyak ditemukan apabila dibandingkan antara delik umumnya dalam KUHP dan delik khususnya. Tindak pidana perdagangan orang dalam KUHP diancam pidana penjara paling lama enam tahun, tetapi diperberat dengan sangat drastis kuantitas pidananya menjadi paling lama seumur hidup jika mengakibatkan kematian, pidana 15 (lima belas) tahun bagi setiap orang yang melakukan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan atau penerimaan seseorang dengan penggunaan ancaman kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan ataupun posisi rentan, penjeratan hutang atau memberikan pembayaran atau manfaat walaupun memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas orang lain dan bertujuan untuk dieksploitasi.

Pemberatan kuantitas pidana yang signifikan terlihat dalam ketentuan Pasal 7 dan Pasal 8, di mana ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok jika mengakibatkan korban mengalami luka berat, gangguan jiwa berat, terkena penyakit menular yang membahayakan jiwanya, menyebabkan kehamilan atau terganggu atau hilangnya fungsi reproduksinya, ataupun mengakibatkan kematian.

Tergambar bahwa pembentuk undang-undang tidak menggunakan “pola” tertentu dalam melakukan pemberatan pidana. Pemberatan pidana cenderung dilakukan lebih dari pola pemberatan serupa yang dilakukan KUHP, yaitu ditambah maksimum khususnya 1/3 (satu per tiga) lebih berat atau dengan menambah antara 2 (dua) sampai dengan 3 (tiga) tahun dari delik generalisnya. Pengancaman kumulatif dalam UU PTPPO mengakibatkan hakim terikat untuk menjatuhkan pidana kedua jenis pidana tersebut sekaligus (*double penalties*), yang dapat dipandang sebagai pemberatan pidana. Demikian pula dalam hal ancaman pidana yang menggunakan model alternatif-kumulatif, dijatuhkan oleh hakim menjadi kumulatif. Tanpa pedoman yang menentukan, tidak diperkenankan penjatuhan dua pidana yang diancamkan secara alternatif-kumulatif secara maksimum, akan menyebabkan terjadi pemberatan pidana tersebut.

Dalam UU PTPPO jenis pidana lain yang diancam kepada pelaku terdiri atas pidana pokok berupa pidana penjara dan pidana tambahan berupa pemberhentian secara tidak hormat dari jabatannya bagi penyelenggaraan yang menyalahgunakan kekuasaan yang mengakibatkan terjadinya tindak pidana perdagangan orang. Perdagangan orang juga mengatur tentang pidana kurungan, namun demikian pidana kurungan bukanlah pidana yang berdiri sendiri, melainkan pidana yang dijatuhkan sebagai pidana pengganti dari pidana yang dijatuhkan sebagai pengganti dari pidana denda yang tidak dibayarkan (Pasal 25) dan pidana kurungan pengganti jika pelaku tidak mampu membayar restitusi kepada korban (Pasal 50 ayat (4)).

Pasal 22 KUHP menyebutkan bahwa pidana penjara dan kurungan adalah pidana pokok yang dapat dijatuhkan hakim selain pidana mati, pidana denda, dan pidana tutupan (Pasal 10 KUHP). Menurut Lamintang, pidana penjara adalah pembatasan kebebasan bergerak seorang terpidana yang dilakukan dengan cara memasukan ke dalam lembaga

pemasyarakatan dengan kewajiban menaati semua peraturan dan tata tertib yang berlaku di lembaga pemasyarakatan yang dikaitkan dengan suatu tindakan jika melanggar peraturan tersebut.⁴⁹ Atas dasar hal tersebut, maka dapat dikatakan bahwa penjara merupakan salah satu pidana pokok yang membatasi kebebasan seseorang dengan cara memasukan narapidana ke dalam lembaga pemasyarakatan untuk dapat dilakukan pembinaan. Sementara dalam Pasal 12 KUHP disebutkan bahwa pidana penjara dikenakan selama seumur hidup atau selama waktu tertentu, antara satu hari hingga dua puluh tahun secara berturut-turut serta dalam masa hukumannya dikenakan kewajiban kerja (Pasal 14 KUHP).

Dalam *Memorie van Toelichting*, pidana kurungan dibentuk sebagai salah satu pidana pokok dikarenakan dibutuhkan suatu jenis pidana yang sederhana berupa pembatasan bergerak bagi pelaku tindak pidana yang bersifat ringan dan dibutuhkan pula jenis pidana berupa pembatasan kebebasan bergerak bagi pelaku tindak pidana yang tidak begitu jahat (*custodia honesta*). Pidana kurungan berfungsi juga sebagai pengganti pidana denda, apabila denda yang diputuskan tidak dipenuhi atau dibayarkan sesuai dengan waktu yang ditentukan. Pidana kurungan berdasarkan ketentuan Pasal 18 ayat (1) KUHP dikenakan paling pendek satu hari dan paling lama satu tahun, dapat diperpanjang sebagai pemberatan hukuman penjara paling lama 1 tahun 4 bulan (satu tahun empat bulan) (Pasal 18 ayat (3) KUHP). Selain itu dikenakan kewajiban kerja tetapi lebih ringan daripada kewajiban kerja terpidana penjara (Pasal 19 ayat (2) KUHP). Sementara dalam ketentuan Pasal 30 ayat (2) KUHP disebutkan bahwa pidana kurungan dikenakan kepada orang yang melakukan tindak pidana pelanggaran atau sebagai pengganti pidana denda yang tidak dapat dibayarkan.

Dalam perkara pidana nomor 396/Pid.B/2012/PN. Cbd dengan terdakwa Johan, didakwa dengan Pasal 2 ayat (1) UU RI Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang jo Pasal 48 ayat (1) dan (2) jo Pasal 55 ayat (1) ke -1 KUHP. Johan didakwa sebagai orang yang melakukan perbuatan atau sebagai orang yang turut serta melakukan perbuatan, yaitu melakukan pengiriman anak ke dalam

⁴⁹ P.A.F Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, Armico, Bandung, 1984, hlm. 56

dan atau ke luar negeri dengan cara apapun yang mengakibatkan anak tersebut tereksploitasi, kehilangan kekayaan atau penghasilan, penderitaan, biaya untuk tindakan perawatan medis dan atau psikologi dan/atau kerugian lain yang diderita korban sebagai akibat dari perdagangan orang.

Dalam tuntutananya Jaksa Penuntut Umum, menuntut Majelis Hakim Pengadilan Negeri Cibadak yang memeriksa dan mengadili perkara terdakwa Johan agar menjatuhkan pidana penjara kepada terdakwa selama 14 (empat belas tahun) penjara denda sebesar Rp300.000.000,- (tiga ratus juta rupiah), restitusi sebesar Rp156.965.000,- (seratus lima puluh enam juta sembilan ratus enam puluh lima ribu rupiah). Apabila restitusi tidak dibayarkan maka diganti dengan pidana pengganti 6 (enam) bulan, dikurangi seluruhnya selama terdakwa berada dalam tahanan, dengan perintah terdakwa tetap ditahan.

Jika diperhatikan putusan tersebut diatas, terlihat bahwa pidana kurungan pengganti merupakan "sanksi tambahan" yang dijatuhkan oleh pengadilan, dengan suatu sifat fakultatif. Terlihat alternatif sanksi pidana yang dapat dipilih oleh Johan selaku terpidana untuk memilih, apakah akan membayar sejumlah sanksi restitusi atau akan diganti dengan hukuman kurungan bila restitusi tersebut tidak dibayarkan. Lamanya kurungan pengganti ditentukan oleh Majelis hakim dalam rumusan amar putusannya. Terlihat sangat kontradiktif dalam stelsel pemidanaan restitusi dengan hukuman pidana kurungan pengganti ini. Penjatuhan pidana oleh hakim tersebut tentu saja berpedoman pada Pasal 50 ayat (4) UU PTPPO, di mana disebutkan jika pelaku tidak mampu membayar restitusi, maka dapat diganti dengan pidana penjara kurungan pengganti paling lama 1 (satu) tahun. Keberadaan pidana penjara kurungan pengganti tersebut tentu saja tidak menguntungkan bagi korban, karena pada akhirnya pelaku memilih pidana penjara kurungan pengganti dibandingkan membayarkan restitusi. Hal ini tentu saja mengakibatkan ketidakjelasan hukum. Di satu sisi memberikan dukungan penuh bagi korban untuk mendapatkan hak restitusi, namun disisi lain memberikan harapan palsu, karena jika pelaku tidak mampu membayar diberikan keringanan dengan pidana kurungan pengganti.

Tujuan pidana restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang tentu saja untuk membuat efek jera, namun jika dilihat dari beberapa kasus

yang diteliti seringkali terpidana memilih untuk menjalani pidana kurungan pengganti dibandingkan membayar pidana restitusi. Pada akhirnya pidana kurungan pengganti restitusi bukanlah jalan keluar yang dibutuhkan untuk mengeksekusi putusan pidana restitusi dalam perdagangan orang.

Pada dasarnya berat ringannya suatu pidana yang dijatuhkan kepada terpidana akan dipengaruhi oleh berbagai faktor, di antaranya tujuan dari pidana itu sendiri, motivasi seseorang saat melakukan tindak pidana tersebut, jenis tindak pidana yang dilakukan seseorang, serta hal yang meringankan ataupun memberatkan tindak pidana tersebut. Pengaruh berat atau ringannya pidana yang dijatuhkan pada terdakwa tidak akan sama satu sama lainnya, hal tersebut bergantung pada kesadaran hukum dan mentalitas terpidana yang bersangkutan.

Pola pemberatan ancaman pidana dalam KUHP dapat dibedakan dalam dua kategori. *Pertama*, dalam kategori umum pemberatan pidana yang diatur dalam Aturan Umum Buku I KUHP. Dalam hal ini, KUHP menggunakan “pola” yang seragam, misalnya pemberatan karena adanya perbarengan, baik karena *concursum idealis*, *concursum realis* maupun *voortgezette handeling* (sekalipun terdapat teknik pemberatan yang berbeda satu sama lain). Dalam hal ini ancaman pidana yang ditentukan menjadi 1/3 (satu per tiga) lebih berat dari ancaman pidana yang terdapat dalam rumusan delik tersebut yang memuat ancaman pidana yang terberat. Pola pemberatan pidana dengan menambahkan pidana penjara satu per tiga lebih berat karena adanya perbarengan tersebut dalam banyak hal juga diikuti oleh RUU KUHP.⁵⁰

KUHP juga menggunakan skema pola pemberatan ancaman pidana bahwa dalam hal maksimum khusus dalam suatu tindak pidana sama dengan maksimum umum untuk pidana penjara, maka pidana yang diancamkan beralih menjadi jenis pidana yang lebih berat (pidana mati). Pemberatan terhadap jumlah pidana juga dapat dilakukan dengan menambahkan jumlah maksimum khusus. Dalam hal ini pemberatan dilakukan karena adanya unsur khusus (yang dapat berupa kelakuan atau akibat) dari *strafbaar* suatu tindak pidana.

⁵⁰ Barda Nawawi, *Op.Cit.*, hlm. 175.

Penggunaan pola ini dipertahankan sebagai cerminan dari diterimanya paham utilitarian, sehingga kumulasi murni digunakan secara terbatas. Berbeda halnya dengan Amerika Serikat yang menggunakan kumulasi murni (*zuivere cumulatie*),⁵¹ untuk setiap bentuk perbarengan, sehingga cenderung berbasis retributif dalam penentuan pidananya. Aliran utilitarian percaya bahwa setiap orang harus dipidana berdasarkan pandangan untuk memberikan kebaikan pada masyarakat. Dalam aliran utilitarian disebutkan bahwa pemidanaan merupakan efek atas perilaku yang mengakibatkan suatu kerugian bagi masyarakat langsung maupun negara. Oleh karena itu, bagi aliran ini, konsep sanksi pidana diletakkan pada fungsi pencegahan atas terjadinya suatu tindak pidana di masa yang akan datang.

Ketentuan pidana dalam UU PTPPO secara jelas menyebutkan bahwa bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang dikenakan pidana penjara 3-15 tahun dan denda Rp120.000.000,- (seratus dua puluh juta rupiah) hingga Rp600.000.000,-(enam ratus juta rupiah). Sanksi pidana yang sedemikian berat tersebut ternyata tidak menurunkan jumlah kasus dari perdagangan orang itu sendiri. Hal ini tentu saja sangat memprihatinkan. Dalam ketentuan pidana UU PTPPO, bahwa semua unsur tindak pidana perdagangan orang diuraikan dan dikenakan sanksi. Dilihat dari perbuatan perdagangan orang, maka sanksi dapat dibagi menjadi dua bagian yaitu perbuatan yang merupakan tindak pidana perdagangan orang dan perbuatan yang berkaitan dengan tindak pidana perdagangan orang.

Pada bab II UU PTPPO beberapa pasal menyebutkan tentang ancaman sanksi pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok. Jika diperhatikan pemberatan kuantitas pidana dalam UU PTPPO dapat dilihat dari ancaman pidana dalam ketentuan Pasal 7, 8, 16, maupun 17 UU PTPPO. Terlihat bahwa pemberatan pidana dilakukan karena adanya kualitas khusus pelaku (subjek delik), misalnya karena pelaku berasal dari keluarga sendiri maupun korporasi dan pejabat negara yang menyalahgunakan kekuasaan, maka ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok. Jika perbuatan pidana perdagangan orang tersebut mengakibatkan kematian, menyebabkan penyakit menular, cacat, ataupun

⁵¹ Andi Zaenal Abidin dan Andi Hamzah, *Bentuk-bentuk Khusus Perwujudan Delik dan Hukum Penitensier*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 238.

jika korbannya adalah anak, maka ancaman pidana penjara juga ditambah 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok.

Ketentuan sanksi pidana dengan tambahan ancaman pidana penjara 1/3 (satu per tiga) bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang dalam UU PTPPO adalah sebagai berikut;

Tabel 2. Ketentuan Ancaman Pidana Perdagangan Orang

a)	Pasal 2 Tentang perdagangan	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun. Pidana denda paling sedikit Rp120.000.000,- dan paling banyak Rp600.000.000,-
b)	Pasal 3 dan Pasal 4 Perdagangan orang ke dalam wilayah ataupun luar wilayah Indonesia	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun Pidana denda paling sedikit Rp120.000.000,- dan paling banyak Rp600.000.000,-
c)	Pasal 5 Penggantian anak untuk dieksploitasi	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun Pidana denda paling sedikit Rp120.000.000,- dan paling banyak Rp600.000.000,-
d)	Pasal 6 Pengiriman anak keluar negeri	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun. Pidana denda paling sedikit Rp120.000.000,- dan paling banyak Rp600.000.000,-
e)	Pasal 7 Mengakibatkan korban menderita luka berat, gangguan jiwa berat, penyakit menular, kehamilan, terganggunya fungsi reproduksi	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana dalam Pasal 2 ayat (2), Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6. Jika mengakibatkan kematian, dipidana penjara paling lama seumur hidup dan pidana denda paling sedikit Rp200.000.000,- dan paling banyak Rp5.000.000.000,-
f)	Pasal 8 Penyelenggara negara yang menyalahgunakan kekuasaan	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana dalam Pasal 2 ayat (2), Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6 selain itu dikenakan pidana tambahan berupa pemberhentian secara tidak hormat dari jabatannya.

g)	Pasal 16 Perdagangan orang dilakukan oleh kelompok terorganisasi	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) kepada setiap orang dalam kelompok terorganisasi tersebut dari ancaman pidana dalam Pasal 2.
h)	Pasal 17 Korban perdagangan orang adalah anak	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana dalam Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4.

Jika diperhatikan dari lamanya ancaman sanksi pidana tersebut, terlihat bahwa UU PTPPO membedakan lamanya ancaman pidana yang sangat berat dan ancaman pidana minimum khusus. Lamanya ancaman pidana dalam UU PTPPO dapat digolongkan pidana yang sangat berat karena sama dengan ancaman sanksi pidana maksimal dalam KUHP, yaitu 15 (lima belas) tahun untuk pidana penjara. Sementara untuk pidana denda UU PTPPO menetapkan sanksi pidana maksimal sebanyak Rp5.000.000.000,- (lima miliar rupiah) dan akan bertambah lagi jumlah dendanya jika pelakunya adalah korporasi.

Dalam Pasal 2 hingga Pasal 7 UU PTPPO tersebut terlihat jenis tindak pidana dan sanksi pidana yang dijatuhkan. Dalam Pasal 7 ayat (1) adalah 3 (tiga) tahun bagi pidana perdagangan kemudian ditambahkan dengan sanksi 1/3 (satu per tiga) hukuman dari akibat yang ditimbulkan, maka jumlah penjatuhan pidana adalah 4 (empat) tahun hukuman minimal dan 15 (lima belas) tahun untuk perdagangan ditambah 1/3 (satu per tiga) hukuman dari akibat yang ditimbulkan, maka jumlah sanksi yang diberikan adalah 20 (dua puluh) tahun hukuman maksimal. Perhitungan sanksi pidana dendanya menjadi paling sedikit Rp160.000.000,- (seratus enam puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp800.000.000,- (delapan ratus juta rupiah).

Penjatuhan tambahan pidana 1/3 (satu per tiga) tersebut merupakan salah satu cara untuk memberikan keadilan bagi korban dan memberikan penjaeraan langsung kepada pelaku akibat kejahatan perdagangan orang yang dilakukannya. Penjatuhan hukuman 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok yang ditetapkan dalam hal pengganti pidana kurungan bagi pelaku yang tidak mau membayar restitusi kepada korban diharapkan dapat memberikan efek jera. Penjatuhan pidana penjara pengganti menjadi satu per tiga tersebut merupakan bentuk perwujudan kepastian hukum dan pertimbangan bahwa kesetaraan yang tepat dengan pidana restitusi.

Penggantian pidana kurungan menjadi penjatuan pidana penjara 1/3 (satu per tiga) dari hukuman pokok akan memberikan penjeratan dan sekaligus menutup peluang bagi para terdakwa perdagangan orang untuk memilih pengganti pidana penjara daripada memilih membayarkan restitusi kepada korban. Pelaku tindak pidana perdagangan orang akan melihat bahwa akibat suatu pelanggaran hukum yang dilakukannya akan menjadi risiko berupa tambahan pidana penjara.

Bagi pembentuk undang-undang menetapkan “jenis dan jumlah” pidana adalah untuk menunjukkan dan menjelaskan sifat ketercelaan dari pidana itu sendiri. Standar untuk menentukan bahwa kejahatan perdagangan orang merupakan suatu hukum pidana khusus sehingga harus diperhitungkan tentang berat ringan sanksinya, apakah terlalu sedikit, sudah cukup, atau sudah tepat dalam penerapannya.

Menurut Barda N. Arief, pola pemidanaan merupakan pedoman pembuatan atau penyusunan pidana bagi pembentuk undang-undang, yang dibedakan dengan pedoman pemidanaan yang merupakan pedoman bagi hakim dalam menjatuhkan pidana.⁵² Pola pemidanaan (termasuk pola pemberatan pidana) pada dasarnya merupakan suatu gejala yang tersirat dari ancaman pidana yang terdapat dalam rumusan tindak pidana dalam perundang-undangan,⁵³ yang dengannya dapat diketahui kehendak pembentuk undang-undang berkenaan dengan jumlah dan jenis pidana yang seyogianya dijatuhkan terhadap seorang pembuat tindak pidana.

UU PTPPO sebagai undang-undang hukum pidana khusus, dilakukan dengan menggunakan pemberatan dalam kategori khusus yang tidak seragam tersebut dilakukan untuk peningkatan kualitas maupun kuantitas ancaman pidana dalam tindak pidana perdagangan orang. Pola pemberatan ancaman pidana dalam UU PTPPO tersebut menggunakan skema maksimum khusus dan maksimum umum untuk pidana penjara. Pemberatan terhadap jumlah pidana juga dapat dilakukan dengan menambahkan sanksi pidana restitusi yang harus diberikan kepada tindak korban perdagangan orang.

⁵² Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1996, hlm. 167-168

⁵³ Barda Nawawi Arief dalam Chairul Huda, *Pola Pemberatan Pidana dalam Hukum Pidana Khusus*, *Jurnal Hukum No. 4 Vol. 18 Oktober 2011*, hlm. 513

Pola pemberatan pidana dengan menggunakan model pengancaman pidana kumulatif dalam UU PTPPO jika dibandingkan antara perdagangan orang dalam KUHP yang diancam dengan pidana penjara sebagai satu-satunya pidana yang diancamkan 12 tahun (dua belas tahun) diperberat dalam undang-undang khusus menjadi maksimum 15 (lima belas) tahun penjara dan denda sampai dengan Rp600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah). Pola pidana maksimum tersebut tidak menggambarkan apa yang digunakan oleh pembentuk undang-undang sebagai pola pengancaman pidana dengan menggunakan model pengancaman pidana tunggal, pidana kumulatif atau pidana alternatif-kumulatif.

Penjatuhan pidana dalam tindak pidana perdagangan orang tentu saja harus dipikirkan juga dampak yang ditimbulkan dari adanya perbuatan jahat tersebut terhadap korbannya. Selain itu, penjatuhan pidana dalam perdagangan orang juga harus melihat aspek kemanfaatan dari penjatuhan sanksi pidana tersebut.

Barda Nawawi Arief⁵⁴ mengemukakan bahwa hukum pidana positif saat ini lebih menekankan pada perlindungan korban *in abstracto* dan secara tidak langsung. Sementara Siswanto Sunarso⁵⁵ mengutip pendapat V.V. Stanciu bahwa bagi korban terdapat dua sifat mendasar yang melekat pada korban, yaitu penderitaan (*suffering*) dan ketidakadilan (*injustice*). Korban suatu tindak pidana tidak dapat hanya dipandang sebagai akibat perbuatan yang ilegal, karena pada kenyataannya, hukum yang ada juga dapat menimbulkan ketidakadilan.

Pasal 10 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya. Hakim dalam sistem peradilan pidana merupakan pihak yang menentukan salah atau tidaknya seseorang, jika terbukti bersalah, maka hakim akan menjatuhkan sanksi pidana. Berkaitan dengan penjatuhan sanksi pidana tersebut, hakim memiliki kebebasan

⁵⁴ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005.hlm. 86.

⁵⁵ Siswanto Sunarso, *Viktimologi dalam Sistem Peradilan Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 52.

untuk memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang dikehendaknya, sehubungan dengan sistem alternatif di dalam pengancaman pidana dalam undang-undang. Hakim juga memiliki kebebasan untuk menentukan beratnya pidana (*Strafmaat*), yang dijatuhkan, sebab yang ditentukan oleh undang-undang hanya batas minimum dan maksimum (Pasal 12 KUHP).

Pada dasarnya hukuman itu bersifat prospektif, melihat pada masa depan. Oleh karena itu hukuman diharapkan dapat memberikan perbaikan sikap pelaku kejahatan, hal ini dikarenakan hukuman memiliki sifat korektif. Hukuman idealnya harus dapat memenuhi fungsi untuk melayani tiga pihak, yaitu:⁵⁶

- 1) Retributif, melayani pihak yang dibina atau dilanggar haknya.
- 2) Korektif, melayani si pelanggar.
- 3) Preventif, melayani masyarakat luas.

Atas dasar uraian tersebut, hakim harus dapat melakukan penemuan hukum agar pidana kurungan pengganti restitusi tersebut tidak merugikan korban. Oleh karena itu, diusulkan ketentuan pidana kurungan pengganti restitusi dalam Pasal 50 ayat (4) yang semula dikenakan pidana pengganti kurungan dirubah menjadi satu per tiga dari pidana pokok seperti ketentuan dalam Pasal 7, 8, 16, maupun 17 UU PTPPO. Penambahan sanksi pidana 1/3 (satu per tiga) tersebut dapat memberikan keadilan bagi korban perdagangan orang. Keadilan dalam penambahan sanksi pidana satu per tiga tersebut akan memelihara hak-hak korban serta memberikan keadilan sosial bagi masyarakat.

Dalam ketentuan Pasal 12 RUU KUHP tahun 2015, disebutkan bahwa:

- 1) hakim dalam mengadili suatu perkara pidana mempertimbangkan tegaknya hukum dan keadilan.
- 2) Jika dalam mempertimbangkan tegaknya hukum dan keadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdapat pertentangan yang tidak dapat dipertemukan, hakim dapat mengutamakan keadilan.

⁵⁶ Didin Sudirman, *Konflik Tujuan dalam Pidana dan Dampaknya Terhadap Tugas-tugas Pemasarakatan*, Majalah Pemasarakatan No. 10 Tahun ke III Juli 2002, hlm. 36

Atas dasar ketentuan Pasal 12 tersebut, maka seorang hakim harus mampu melakukan penilaian kemampuan terpidana, harus berani dan mampu mengambil keputusan yang dapat mewujudkan keadilan bagi masyarakat. Dalam pandangan hakim Artijo⁵⁷, adalah suatu kewajiban bagi hakim untuk menggali nilai-nilai hukum yang ada dalam masyarakat dan memberikan rasa keadilan sesuai yang diamanatkan dalam UU Pokok Kekuasaan Kehakiman.

Sementara Richard Poland⁵⁸ berpendapat bahwa seorang yuris atau ahli hukum harus dapat melihat kasus-kasus kongkret dengan melakukan pendekatan secara komprehensif. Oleh karena itu hakim dalam pertimbangan hukumnya akan melakukan pertimbangan secara yuridis, pertimbangan filosofis dan pertimbangan sosiologis.

Hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, memahami nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu dalam melakukan pertimbangan berat ringannya penjatuhan pidana kepada pelaku, hakim harus memikirkan tentang sifat-sifat jahat ataupun sifat baik dari terpidana. Hakim juga harus menyesuaikan peraturan perundang-undangan yang ada sesuai dengan kondisi peristiwanya. Hal tersebut dilakukan untuk menegakkan keadilan, memberikan kepastian hukum dan memberikan kebenaran dan kejelasan agar undang-undang yang ada dapat diterapkan pada peristiwa konkret yang terjadi dalam masyarakat.

Untuk dapat mewujudkan kepastian hukum, maka perlu dilakukan hal sebagai berikut.⁵⁹

- a) Politik hukum, yaitu merumuskan isi dan tujuan hukum kepada masyarakat.
- b) Membangkitkan kesadaran hukum dari pada pejabat hukum pada lembaga legislatif, eksekutif, polisi dan pengadilan akan tujuan dan fungsi hukum dalam pembaruan masyarakat.

⁵⁷ Djonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Prenamedia Group, Depok, 2018, hlm. 296

⁵⁸ Richard Poland, *Legal Reasoning*, <http://www.flagler.edu/academics/departemens-programs/humanities/majors-minors/pre-law/articles/legal-reasoning.html>

⁵⁹ O. Notohamidjodjo dalam Fontian Muzil, *Kesetaraan Pidana Uang Pengganti dan Pengganti Pidana Uang Pengganti dalam Rangka Melindungi Hak Ekonomis negara dan Kepastian Hukum*, Hasil Penelitian Unggulan Institusi yang dibiayai oleh Dikti melalui DIPA Kopertis Wilayah IV Jawa Barat, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan, Tahun Anggaran 2014, hlm. 16

Sanksi hukum pidana dilakukan untuk menanggulangi kejahatan yang merupakan satu kesatuan dengan kebijakan pembangunan nasional termasuk di bidang ekonomi yang mana kebijakan pidana tersebut meliputi kebijakan formulasi, kebijakan aplikasi dan kebijakan pelaksanaan.⁶⁰

Berkaitan dengan tindak pidana perdagangan orang, hakim harus melihat bahwa tindak pidana tersebut merupakan kejahatan luar biasa sehingga hukumannya dapat diperberat. Hakim dalam penjatuhan pidana bagi pelaku perdagangan orang selain dapat menggunakan sanksi pidana kumulatif yaitu dengan menggunakan pidana denda dan pidana penjara, dapat juga digunakan tambahan pidana 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok jika terpidana tidak dapat membayar restitusi.

Usulan tentang perubahan Pasal 50 ayat (4) tersebut dilakukan mengingat bahwa hakim dapat melakukan terobosan-terobosan atas penjatuhan sanksi pidana sesuai dengan intuisi dan pertimbangan hati nuraninya. Bicara tentang hukum, maka akan bicara tentang keadilan bagi seluruh masyarakat. Hakim yang bertugas menjatuhkan sanksi pidana tentu saja harus memiliki pola pikir yang menyeluruh dan utuh untuk memberikan keadilan bagi semua pihak. Hal yang harus diingat bahwa prinsip dari keadilan hukum adalah bentuk dari kepastian hukum. Prinsip keadilan akan menjadi pegangan bagi hakim untuk menganalisis semua perkara hukum mulai dari tahap konstatir, tahap kualifikasi hingga tahap konstituir. Keadilan merupakan tujuan yang istimewa dari tujuan hukum karena akan menciptakan suatu peraturan yang adil yang mengatur kepentingan seluruh masyarakat agar menjadi seimbang.

Dalam konteks penanganan tindak pidana perdagangan orang, hakim harus mengingat bahwa keadilan merupakan konsensus sosial, maka keadilan menjadi motor penggerak bagi semua perilaku manusia. Keadilan harus terwujud bagi korban perdagangan orang dalam bentuk penjatuhan pidana restitusi yang harus dilaksanakan oleh pelaku.

Teori Keadilan Aristoteles sebagai *grand theory* dari penelitian ini mengungkapkan tentang gagasan teori keadilan distributif. Untuk mewujudkan keadilan bagi korban tindak pidana perdagangan orang adalah melalui pemberian sanksi pidana restitusi bagi pelaku. Sanksi

⁶⁰ Supanto, *Kejahatan Ekonomi Global Dan Kebijakan Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Edisi Pertama, Alumni, Bandung, 2010, hlm. 11

pidana restitusi tersebut merupakan bentuk dari keadilan distributif. Seperti dikemukakan oleh Aristoteles bahwa keadilan distributif diberlakukan kepada seseorang sesuai dengan perbuatan yang telah dilakukan. Jika pelaku tindak pidana perdagangan orang telah melakukan kesalahan dengan cara memperdagangkan seseorang, maka dia harus dihukum sesuai dengan apa yang telah diperbuatnya. Hal ini menguatkan dari Aristoteles bahwa prinsip dari keadilan distributif adalah menekankan pada asas atau kesebandingan yang dinilai berdasarkan atas perbuatan pelaku tindak pidana perdagangan orang.

Jika dalam peraturan perundang-undangan tentang perdagangan orang telah terkandung substansi keadilan bagi korban dalam bentuk perolehan restitusi, maka undang-undang tersebut harus dilaksanakan sebagai bentuk penegakan hukum. Atas dasar pemikiran tersebut, maka penjatuhan sanksi pidana restitusi merupakan bentuk pertanggungjawaban pidana yang dapat dilakukan oleh pelaku terhadap korban. Restitusi merupakan sarana perbaikan yang harus dilakukan terhadap korban tindak pidana perdagangan orang, karena hal tersebut merupakan rekonsiliasi dan restorasi yang dapat dilakukan oleh pelaku. Jika pertanggungjawaban pidana dirumuskan sebagai suatu bentuk perbuatan untuk menebus kesalahan oleh pelaku, maka dapat dikatakan bahwa pertanggungjawaban pidana adalah penilaian yang dilakukan berdasarkan terpenuhinya unsur pidana ataupun terbuktinya suatu tindak pidana yang telah dilakukan seorang pelaku.

Unsur dari pertanggungjawaban pidana adalah bahwa tidak ada suatu pidana tanpa kesalahan. Oleh karena itu dalam tindak pidana perdagangan orang, pertanggungjawaban pidana pelaku sebagai pembuat kesalahan memperdagangkan orang wajib dilihat unsur-unsur tindak pidana yang telah dilakukannya. Bahwa tercelanya perbuatan pelaku dalam tindak pidana perdagangan orang merupakan dasar baginya untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya. Hal tersebut dikarenakan secara objektif, pelaku tindak pidana perdagangan orang telah melanggar aturan yang ditetapkan dalam UU PTPPO.

Menurut Roeslan Saleh⁶¹ suatu bentuk kesalahan timbul karena dua hal yaitu adanya perbuatan yang bersifat melawan hukum dan merupakan suatu perbuatan tercela secara objektif dan akibat yang ditimbulkan dari perbuatan seseorang sebagai orang yang tercela perbuatannya. Bahwa kesalahan menjadi unsur utama dari bentuk pertanggungjawaban pidana di mana di dalamnya terkandung pencelaan secara objektif maupun secara subjektif. Secara subjektif, si pembuat kesalahan patut dipersalahkan atas perbuatannya yang tercela sehingga dia harus dipidana. Sementara secara objektif, pelaku telah melakukan perbuatan suatu tindak pidana atau suatu perbuatan yang dilarang dan diancam dengan hukuman sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Teori pertanggungjawaban pidana yang menjadi *middle theory* dari penelitian ini menjadi dasar untuk menegaskan bahwa setiap orang yang melakukan kesalahan memperdagangkan orang lain dan mengambil keuntungan secara materi dari perbuatannya tersebut haruslah bertanggungjawab memberikan sejumlah ganti rugi kepada korbannya. Pertanggungjawaban pidana sangat penting dalam mengupayakan pemberian restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Hal tersebut disebabkan bahwa pertanggungjawaban pidana adalah konsekuensi yang ditimbulkan dari tindak pidana yang sudah dilakukan oleh pelaku.

Pertanggungjawaban pidana berfungsi adjudikatif yang menjadi pedoman bagi hakim dalam melihat kondisi-kondisi tertentu dari peristiwa hukum yang terjadi dan menjadi dasar si pembuat tindak pidana untuk bertanggungjawab. Pada tahap penegakan hukum yang merupakan *applied theory* dari penelitian ini, maka dalam hal pertanggungjawaban pidana akan terlihat bagaimana hakim menjatuhkan sanksi pidana yang sesuai bagi pelaku.

Untuk menegakkan aturan sanksi pidana kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang yang sudah tidak relevan lagi, maka hakim yang menangani kasus tindak pidana perdagangan orang harus mampu berpikir secara progresif untuk mengambil inisiatif dan mengabaikan aturan perundang-undangan jika melihat hukum normatif

⁶¹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, cet. II, Aksara Baru, Jakarta, 1981, hlm. 80

tersebut tidak dapat menciptakan keadilan. Oleh karena itu, jika peraturan perundang-undangan tersebut tidak mampu lagi memberikan keadilan, maka hakim harus menerobos norma-norma tertulis tersebut.

Setelah proses pemeriksaan terhadap pertanggungjawaban pidana tersangka tindak pidana perdagangan orang dapat dibuktikan, maka berdasarkan kesalahan normatif hakim harus dapat membuktikan ketercelaan tersangka atas perbuatannya tersebut sehingga dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya. Peran polisi di awal penyidikan menjadi momentum untuk menegakkan keadilan bagi korban dalam mendapatkan hak restitusi. Kerja sama antar penegak hukum dalam mengupayakan hak restitusi tentu akan memberikan keadilan bagi korban perdagangan orang.

Penjatuhan pidana restitusi bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang dapat diterapkan dalam kondisi sebagai berikut.

- a) Jika terpidana tidak mampu memberikan hak restitusi kepada korban maka dikenakan pidana tambahan $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok.
- b) Jika terpidana tidak mampu membayarkan hak restitusi secara penuh, maka pembayaran restitusi dapat dilakukan secara bertahap.
- c) Terpidana juga dapat membayarkan hak restitusi bagi korban perdagangan orang dengan cara mencicil.

Pengganti pidana hak restitusi berupa tambahan pidana penjara $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) yang dijatuhkan kepada terdakwa merupakan akibat dari ketidakmampuan untuk membayar restitusi kepada korban. Jika dianalisis aspek kesetaraan antara penjatuhan tambahan pidana penjara $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) tersebut dari pidana pokok dibandingkan dengan besarnya uang yang diperoleh oleh terdakwa dari hasil perdagangan orang ataupun kerugian yang dialami korban, maka hal tersebut sudah dapat memberikan keadilan bagi korban.

Pengganti pidana restitusi berupa penambahan satu per tiga pidana penjara dari pidana pokok tentu saja untuk menghindari potensi bagi terpidana untuk memilih tambahan pidana penjara kurungan dibandingkan memberikan pidana restitusi bagi korban. Uang restitusi maupun perubahan pidana penjara $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok tersebut

diharapkan akan sebanding dengan kerugian yang dialami korban perdagangan orang.

Argumen mengajukan rekonstruksi penjatuhan pidana kurungan pengganti menjadi $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok tersebut berlandaskan pada:

- 1) Sanksi pidana yang ditetapkan pada pelaku tindak pidana perdagangan orang harus dapat menjamin kerugian ekonomi yang diderita oleh korban dan keluarganya.
- 2) Dalam proses sistem hukum pidana, aparat penegak hukum yang terlibat dalam proses penanganan tindak pidana perdagangan orang harus sudah dapat memastikan dan memiliki bukti jumlah kerugian yang diderita oleh korban. Hal tersebut dilakukan agar dalam mempertimbangkan pemidanaan penjara, kerugian secara ekonomi yang dialami oleh korban harus setara dalam hal pemberian ganti ruginya.
- 3) Bahwa pidana kurungan pengganti tidaklah sebanding dengan kerugian yang dialami oleh korban tindak pidana perdagangan orang.

Para penegak hukum harus mampu mengejawantahkan peraturan perundang-undangan tersebut dengan menggunakan kecerdasan intelektual dan kecerdasan spiritual agar tercapai suatu keadilan bagi korban. Bahwa hukum yang ada harus berpihak kepada manusia, karena hukum dibuat untuk memenuhi rasa keadilan bagi manusia. Jika dalam berbagai putusan dalam kasus tindak pidana perdagangan orang seringkali terjadi kebuntuan dalam pelaksanaan pidana restitusi, maka penggunaan keadilan distributif dapat membantu para penegak hukum dalam mengambil keputusan penjatuhan sanksi yang setimpal bagi pelaku.

Esensinya upaya untuk mendapatkan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan melalui tindakan preventif, tindakan represif dan tindakan restoratif. Tindakan preventif telah dilakukan oleh pemerintah dengan mengeluarkan berbagai peraturan perundang-undangan untuk memastikan bahwa korban mendapatkan ganti rugi melalui restitusi. Konsep ganti rugi tersebut ditawarkan melalui mediasi penal di awal penyidikan. Di awal penyidikan juga dapat dilakukan tindakan restoratif melalui upaya paksa sita harta kekayaan

pelaku yang diperoleh dari kegiatan tindak pidana perdagangan orang. Meskipun tidak mudah untuk dilakukan upaya paksa sita harta tersebut, tetap harus diupayakan sejak awal langkah-langkah prosedural sita harta kekayaan tersebut. Dimulai dari pelacakan aset, pembekuan rekening tabungan, dan penyitaan dari aset yang ada. Langkah-langkah tersebut merupakan upaya dari setiap tahap penegakan hukum yang harus dilaksanakan agar korban dapat memperoleh restitusi. Sita harta kekayaan tersebut merupakan pesan yang dapat disampaikan oleh pemerintah kepada masyarakat bahwa upaya memberantas perdagangan orang menjadi prioritas utama untuk memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat Indonesia.

Jika pidana denda seringkali tidak dihiraukan oleh para pelaku, maka upaya paksa sita harta kekayaan tentu akan membuat pelaku jera dan masyarakat takut untuk melakukannya. Pelaku tindak pidana perdagangan orang akan takut jika hasil kekayaan yang diperolehnya akan disita negara tanpa harus melalui peradilan pidana lebih dahulu. Upaya paksa harta kekayaan dalam tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan melalui perampasan aset pelaku. Dalam Pasal 1 angka 2 Naskah RUU tentang Perampasan Aset Tindak Pidana (draft ke VII, September 2008) disebutkan bahwa:

- a) Aset yang diperoleh atau diduga berasal dari tindak pidana.
- b) Kekayaan tidak wajar yang dipersamakan dengan aset tindak pidana.

Sementara dalam Pasal 4 disebutkan bahwa aset tindak pidana yang dapat dirampas berupa:

- 1) Aset yang diperoleh secara langsung maupun tidak langsung berasal dari tindak pidana, termasuk kekayaan di dalamnya setelah dikonversi, diubah, digabungkan dengan kekayaan yang dihasilkan atau diperoleh langsung dari tindak pidana tersebut. Termasuk di dalamnya, pendapatan, modal, atau keuntungan ekonomi lainnya yang diperoleh dari kekayaan tersebut.
- 2) Aset yang diduga akan digunakan atau telah digunakan sebagai sarana maupun prasarana untuk melakukan suatu tindak pidana.
- 3) Aset yang terkait dengan tindak pidana yang tersangka/terdakwa meninggal dunia, melarikan diri, sakit permanen, tidak diketahui keberadaannya atau alasan lain.

- 4) Aset berupa barang temuan.
- 5) Aset lainnya yang sah sebagai pengganti aset tindak pidana.

Aset yang ditemukan dalam proses penyidikan dapat dilakukan perampasan untuk menghindari terjadinya penghilangan, perusakan maupun manipulasi atas aset yang ada. Aset yang dapat dirampas adalah:

- 1) barang bergerak, baik berwujud maupun tidak berwujud maupun barang tidak bergerak yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang.
- 2) Perampasan aset tersebut akan digunakan sebagai pembayaran ganti rugi bagi korban yang jumlahnya sama dengan harta yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang jika dia terbukti bersalah.

Sementara tindakan represif agar korban memperoleh ganti rugi, Sanksi pidana yang ditetapkan juga cukup berat, harapannya masyarakat akan takut dan tidak akan terlibat dalam tindak pidana perdagangan orang. Sementara tindakan represif yang dapat dilakukan untuk penegakan hukum tindak pidana perdagangan orang, melakukan rekonstruksi atas penjatuhan pidana kurungan pengganti yang semula hanya selama 1 (satu) tahun diganti menjadi sanksi pidana penjara $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok yang ditetapkan dalam UU PTPPO. Jika dalam teori pemidanaan disebutkan tentang teori pembalasan, teori relatif, ataupun teori gabungan dalam penjatuhan sanksi pidana, maka dipilih penggunaan pemidanaan yang bersifat keadilan distributif.

Hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, memahami nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu dalam melakukan pertimbangan berat ringannya penjatuhan pidana kepada pelaku, hakim harus memikirkan tentang sifat-sifat jahat ataupun sifat baik dari terpidana. Hakim juga harus menyesuaikan peraturan perundang-undangan yang ada sesuai dengan kondisi peristiwanya. Hal tersebut dilakukan untuk menegakkan keadilan, memberikan kepastian hukum dan memberikan kebenaran dan kejelasan agar undang-undang yang ada dapat diterapkan pada peristiwa konkret yang terjadi dalam masyarakat.

Sanksi hukum pidana dilakukan untuk menanggulangi kejahatan yang merupakan satu kesatuan dengan kebijakan pembangunan nasional

termasuk di bidang ekonomi yang mana kebijakan pidana tersebut meliputi kebijakan formulasi, kebijakan aplikasi dan kebijakan pelaksanaan.⁶²

Hukuman merupakan instrumen dari hukum pidana, dan hukum pidana memiliki nilai yang tidak netral di mana nilai tersebut menggambarkan perhatian masyarakat untuk memperoleh keamanan dan kesejahteraan atas kehidupannya. Hal ini merupakan bentuk tanggung jawab dari aturan hukum tentang penghukuman yang memastikan keinginan masyarakat untuk memperoleh keadilan dan memiliki kesamaan didepan hukum.

Usulan tentang perubahan Pasal 50 ayat (4) perlu dilakukan mengingat bahwa hakim dapat melakukan terobosan-terobosan atas penjatuhan sanksi pidana sesuai dengan intuisi dan pertimbangan hati nuraninya. Bicara tentang hukum, maka akan bicara tentang keadilan bagi seluruh masyarakat. Hakim yang bertugas menjatuhkan sanksi pidana tentu saja harus memiliki pola pikir yang menyeluruh dan utuh untuk memberikan keadilan bagi semua pihak. Hal yang harus diingat bahwa prinsip dari keadilan hukum adalah bentuk dari kepastian hukum. Prinsip keadilan akan menjadi pegangan bagi hakim untuk menganalisis semua perkara hukum mulai dari tahap konstatir, tahap kualifikasi hingga tahap konstituir. Keadilan merupakan tujuan yang istimewa dari tujuan hukum karena akan menciptakan suatu peraturan yang adil yang mengatur kepentingan seluruh masyarakat agar menjadi seimbang.

Dalam konteks penanganan tindak pidana perdagangan orang, hakim harus mengingat bahwa keadilan merupakan konsensus sosial, maka keadilan menjadi motor penggerak bagi semua perilaku manusia. Keadilan harus terwujud bagi korban perdagangan orang dalam bentuk penjatuhan pidana restitusi yang harus dilaksanakan oleh pelaku.

⁶² Supanto, *Kejahatan Ekonomi Global Dan Kebijakan Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Edisi Pertama, Alumni, Bandung, 2010, hlm. 11

BAB IV

PENUTUP

1. Kesimpulan

Pemenuhan pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang harus dilakukan dengan melakukan beberapa upaya, di antaranya dengan mengajukan rekomendasi sebagai berikut.

- a. Perampasan aset yang dimiliki oleh pelaku melalui upaya paksa sita harta kekayaan yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang sejak proses penyidikan. Konsep sita harta dalam hukum pidana hanya dapat dilakukan oleh penyidik jika mendapat surat izin dari Ketua Pengadilan Negeri setempat. Namun demikian, jika dalam keadaan mendesak, penyidik dapat bertindak sendiri jika tidak memungkinkan untuk mendapatkan surat izin terlebih dahulu. Setelah dilakukan penyitaan aset, penyidik wajib melaporkan kepada ketua pengadilan negeri untuk memperoleh persetujuan atas proses penyitaan tersebut.

Dasar hukum dari penyitaan tersebut adalah Pasal 1 angka 16 KUHP, yang menyebutkan bahwa penyitaan merupakan serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan. Setelah ditemukannya bukti-bukti dari hasil pengeledahan terhadap tersangka, maka penyitaan merupakan tindak lanjut dari proses penyidikan.

Dalam proses penyidikan langkah utama yang harus dilakukan oleh penyidik adalah melakukan penyitaan aset hasil tindak pidana perdagangan orang tersebut agar dapat memberikan kepastian hukum bagi korban pada saat melakukan upaya tuntutan hak restitusi. Sita harta kekayaan tersebut akan melindungi hak asasi

korban perdagangan orang serta dapat memberikan kemanfaatan dan kesejahteraan bagi korban dan atau keluarga korban.

Upaya sita harta kekayaan tersebut dapat dilakukan lebih dahulu tanpa menunggu perintah pengadilan, hal tersebut dilakukan hanya sebagai upaya pencegahan beralihnya harta kekayaan tersebut ke pihak lain. Setelah berlangsung proses penyidikan, sita harta tersebut dapat diajukan untuk pengesahannya dan ditiptikan ke pengadilan sampai pelaku dinyatakan terbukti dan bersalah telah melakukan tindak pidana perdagangan orang.

- b. Mengupayakan pemberian restitusi melalui mediasi penal
Konsep pengaturan pidana restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang dilakukan sejak awal proses penyidikan. Dalam proses penyidikan, diajukan konsep mediasi sejak awal dilaporkannya tindak pidana perdagangan orang. Proses mediasi tersebut merupakan negosiasi yang dilakukan dengan cara menitikberatkan pada pembayaran kompensasi dari pelaku kepada korban dan keluarganya. Konsep mediasi tersebut dilakukan antara pelaku dan korban demi mengupayakan adanya kesepakatan pembayaran ganti kerugian kepada korban dan keluarganya. Mediasi yang dilakukan tetap berpegang pada prinsip kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan hukum. Dalam proses mediasi tersebut pelaku mengakui dan menyesali perbuatan yang dilakukannya dan memohon adanya pemberian maaf dari korban dan keluarganya. Namun demikian, proses mediasi tersebut tidak menghilangkan tuntutan pidananya. Pada prinsipnya mediasi tersebut dilakukan untuk dapat ganti rugi terlebih dahulu kepada korban dan keluarganya, sehingga dapat dijadikan pertimbangan bagi hakim dalam penjatuhan sanksi pidananya dalam proses peradilan. Proses mediasi memang tidak lazim dilakukan dalam suatu peradilan pidana, namun demikian haruslah diingat bahwa dalam tindak pidana perdagangan orang juga terjadi kerugian ekonomi yang cukup besar bagi korban dan keluarga. Oleh karena itu, dalam tindak pidana perdagangan orang tidak menutup kemungkinan dilakukan mediasi penal.

- c. Untuk pelaksanaan pidana kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang, dilakukan rekonstruksi pidana kurungan pengganti tersebut dilakukan dengan cara penambahan $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) pidana penjara dari pidana pokok yang ditetapkan oleh UU PTPPO dan menghapus pidana kurungan pengganti jika pelaku tidak mampu memberikan restitusi kepada korban ataupun keluarganya. Pertimbangan penambahan $\frac{1}{3}$ Satu per tiga) pidana penjara tersebut dilakukan dengan perhitungan tentang pidana maksimum yang dapat diberikan bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang akan menjadi sebanding dibandingkan jika pada akhirnya pelaku menghindari pembayaran hak restitusi korban. Penjatuhan pidana maksimum khusus juga terlihat dalam KUHP dengan melihat pemberat atau peringanan dari tindak pidana yang dilakukan. Dilakukan penjatuhan pidana 15 (lima belas) tahun jika dilakukan eksploitasi terhadap korban. Pemberatan kuantitas pidana yang signifikan terlihat dalam ketentuan Pasal 7 dan Pasal 8, di mana ancaman pidana ditambah sepertiga dari pidana pokok jika mengakibatkan korban mengalami luka berat, gangguan jiwa berat, terkena penyakit menular yang membahayakan jiwanya, menyebabkan kehamilan atau terganggu atau hilangnya fungsi reproduksinya, ataupun mengakibatkan kematian.

2. **Saran**

- a. Para penegak hukum harus bekerja sama dan memiliki kesamaan pandangan berkaitan dengan hak restitusi yang wajib diberikan oleh pelaku terhadap korban. Penjatuhan pidana restitusi merupakan ketentuan mutlak yang harus diberikan kepada korban tindak pidana perdagangan orang ataupun keluarganya. Oleh karena itu perumusan tentang rekonstruksi dari upaya mediasi, sita harta kekayaan hasil tindak pidana perdagangan orang harus dibuatkan pedomannya.
- b. Dibutuhkan peningkatan jumlah pidana kurungan pengganti yang semula ditetapkan hanya 1 (satu) tahun diganti menjadi pidana kurungan pidana pengganti yang ditambahkan $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok yang ditetapkan oleh hakim. Pertimbangan peningkatan jumlah pidana kurungan pengganti menjadi $\frac{1}{3}$ (satu

- per tiga) tersebut di antaranya dikarenakan korban tidak hanya mengalami kerugian secara fisik maupun psikis, tetapi juga memiliki kerugian secara ekonomi. Oleh karena itu, ganti rugi dalam bentuk restitusi akan sangat bermanfaat bagi pemulihan korban. Tidak hanya pemulihan secara fisik dan psikis, tapi juga pemulihan secara ekonomi karena uang restitusi tersebut dapat digunakan sebagai modal usaha bagi korban ataupun keluarganya karena kehilangan harapan untuk memperoleh pendapatan yang layak saat menerima tawaran pekerjaan yang ternyata hanya merupakan tipuan yang dilakukan oleh pelaku.
- c. Perlu dilakukan strategi dalam hal sosialisasi maupun advokasi bagi korban tindak pidana perdagangan orang untuk memperoleh hak restitusi. Sosialisasi dapat dilakukan melalui bentuk penyuluhan kepada masyarakat tentang restitusi yang diterima bagi korban tindak pidana. Sementara dalam melakukan advokasi, upaya untuk memperoleh ganti rugi bagi korban tindak pidana sudah harus dilakukan sejak awal proses penyidikan.
 - d. Dibutuhkan pemantauan maupun evaluasi atas keberhasilan perolehan restitusi yang diterima oleh korban tindak pidana perdagangan orang maupun keluarganya. Jika jumlah penerimaan restitusi masih minim, maka dapat dipastikan bahwa korban tindak pidana perdagangan orang tidak memperoleh keadilan selama proses persidangan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abidin. 2006. Andi Zaenal dan Andi Hamzah. *Bentuk-bentuk Khusus Perwujudan Delik dan Hukum Penitensier*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Arief, Barda Nawawi. 1996. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Citra Aditya Bhakti. Bandung.
- _____. 2005. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- _____. 2008. *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan*. Semarang: Pustaka Magister.
- _____. 2014. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*. Edisi kedua cetakan keempat. Jakarta: Prenamedia Group.
- Atmasasmita, Romli. 1992. *Masalah Santunan Terhadap Korban Tindak Pidana*. Majalah Hukum Nasional Departemen Kehakiman.
- Badan Pembinaan Hukum Nasional. 2015. *Draft Naskah Akademik RUU tentang KUHP*. Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta.
- Djonaedi Efendi. 2018. *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*. Depok: Prenamedia Group.
- Efendi, Joenaedi. 2018. *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*. Prenamedia. Depok.
- Gandasubrata, Purwoto S. 1997. "Masalah Ganti Rugi Dalam/Karena Perkara Pidana." *Penegakan Hukum Dalam Mensukseskan Pembangunan*. (ed.) Badan Kontak Profesi Hukum Lampung. Bandung: Alumni.
- Hamzah, Andi. 1993. *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*. Jakarta: Pradnya Paramita.

- Harahap, M. Yahya. 2006. *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Huda, Chairul. 2011. *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*. Cetakan ke-4. Kencana Jakarta: Prenada Media Group.
- Ibrahim, Jhony. 2005. *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Surabaya.
- Lamintang, P.A.F. 1984. *Hukum Penitensier Indonesia*. Bandung: Armico.
- Marbun, B.N. 1996. *Kamus Politik*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.
- Marzuki, Petter Mahmud. 2009. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Moeljatno. 1985. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*. pidato diucapkan pada Upacara Peringatan Dies Natalies VI Universitas Gadjah Mada. tanggal 19 Desember 1985. Jakarta: Bina Aksara.
- Muladi dan Barda Nawawi. 2010. *Bunga Rampai Hukum Pidana*. Bandung: Alumni.
- Muladi dan Dwidja Priyatno. 2010. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Mulyadi, Lilik. 2015. *Mediasi Penal dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. Jakarta: PT. Alumni.
- Naskah Akademik RUU KUHP 2017.
- Notohamidjodjo, O. dalam Fontian Muzil. *Kesetaraan Pidana Uang Pengganti dan Pengganti Pidana Uang Pengganti dalam Rangka Melindungi Hak Ekonomis Negara dan Kepastian Hukum*. Hasil Penelitian Unggulan Institusi yang dibiayai oleh Dikti melalui DIPA Kopertis Wilayah IV Jawa Barat. Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan. Tahun Anggaran 2014.
- Packer, Herbert L. 1968. *The Limits of the Criminal Sanction*. California: Stanford University Press.
- Reksodiputro, Mardjono. 1994. *Kriminologi dan System Peradilan Pidana*. Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi) Cetakan Pertama (Edisi Pertama). Universitas Indonesia, Jakarta.

- Saleh, Roeslan. 1981. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana. Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana. Cet. II.* Jakarta: Aksara Baru.
- Saleh, Roeslan. 1982. *Pikiran-pikiran tentang Pertanggungjawaban Pidana.* Indonesia. Jakarta: Ghalia.
- _____. 1983. *Stelsel Pidana Indonesia.* Jakarta: Aksara Baru.
- Samosir, C. Djisman. 2016. *Hukum Penologi dan Masyarakat.* Bandung: Penerbit Nuansa Aulia.
- Samosir, Djamanat. 2011. *Hukum Acara Perdata.* Bandung: Nuansa Nauli.
- Samsudin, Azis. 2016. *Tindak Pidana Khusus.* Jakarta: Sinar Grafika.
- Santoso, H.M. Agus. 2012. *Hukum. Moral & Keadilan.* Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Satjipto, Rahardjo. 2011. *Hukum Progresif. Urgensi dan Praktik.* Epistema Institut, Semarang.
- Sholehuddin. 2004. *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana. Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya.* Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Siahaan, Monang. 2016. *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia.* Jakarta: PT. Gramedia.
- Simanjuntak, Nikolas. 2009. *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum.* Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. 2003. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat.* Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Soekanto, Soerjono. 1982. *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat.* Jakarta: UI Press.
- Soekanto, Soerjono. 1986. *Pengantar Penelitian Hukum.* Jakarta: UI Press.
- Sudarto. 1981. *Hukum dan Hukum Pidana.* Bandung: Alumni.
- _____. 1990. *Hukum Pidana.* Jilid 1. Semarang: Yayasan Sudarto.
- _____. 1993. *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat.* Bandung: Sinar Baru.
- Sudirman, Didin. "Konflik Tujuan dalam Pidana dan Dampaknya Terhadap Tugas-tugas Masyarakat". *Majalah Masyarakat* No. 10 Tahun ke III Juli 2002. hlm. 36.
- Sunarso, Siswanto. 2014. *Viktologi dalam Sistem Peradilan Pidana.* Jakarta: Sinar Grafika.

- Sunggono, Bambang. 1990. *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Supanto. 2010. *Kejahatan Ekonomi Global Dan Kebijakan Hukum Pidana*. Cetakan Pertama. Edisi Pertama. Bandung: Alumni.
- Syamsu, Muhammad Ainul. 2016. *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Zulfa, Eva Achjani. 2011. *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*. Bandung: CV Lubuk Agung.

Peraturan Perundang-undangan

- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
- Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas UU No. 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2017 Tentang Pengesahan *Asean Convention Against Trafficking In Persons Especially Women And Children*.
- Surat Kapolri Nomor Pol: B/3022/XII/2009/ SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternatve Dispute Resolution (ADR)*.
- Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi Pemolisian Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Tugas Polri.
- Protocol To Prevent. Suppress And Punish Trafficking In Persons. Especially Women And Children. Supplementing The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime.*

Jurnal Ilmiah

- Huda. Chairul. 2011. "Pola Pemberatan Pidana dalam Hukum Pidana Khusus". *Jurnal Hukum No. 4 Vol. 18 Oktober 2011*.

Internet

Richard Poland. *Legal Reasoning*. <http://www.flagler.edu/academics/departemens-programs/humanities/majors-minors/pre-law/articles/legal-reasoning.html>.

Kedutaan Besar Amerika Serikat. *Laporan Perdagangan Orang Tahun 2018*. <https://id.usembassy.gov/id/our-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-perdagangan-orang-2018/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00).

<http://www.lpsk.go.id/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 11.00).

<http://id.usembassy.gov/id/our-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-Perdagangan-orang-2016/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00).

BUKU REKONSTRUKSI PIDANA RESTIUTSI DAN PIDANA KURUNGAN PENGGANTI DALAM TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG

by Ika Saimima

Submission date: 01-Feb-2021 02:50PM (UTC+0700)

Submission ID: 1498911202

File name: Ika_Saimima_-_Konsep_Buku.docx (271.88K)

Word count: 25573

Character count: 170283

BAB I PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Fenomena perdagangan orang¹¹⁴ diibaratkan seperti fenomena gunung es. Terlihat kecil di permukaan, padahal sesungguhnya persoalan besar berada jauh di kedalaman. Perdagangan orang terjadi dikarenakan faktor kemiskinan sehingga memaksa seseorang untuk memperbaiki kehidupan mereka dengan berupaya mencari pekerjaan, atau bahkan terjerat hutang, bahkan tanpa disadari telah menjadi korban eksploitasi ekonomi dan seksual. Keinginan untuk mencari kekayaan secara cepat serta belum optimalnya perlindungan kepada korban seringkali menjadi akibat terjadinya secara berulang kasus perdagangan orang. Selain itu ketidaksadaran bahwa dirinya merupakan korban menjadi kendala tersendiri dalam penanganan kasus perdagangan orang. Hal tersebut mengakibatkan tidak terdatanya secara akurat berapa jumlah dari korban perdagangan orang itu sendiri.

Peristiwa perdagangan orang yang terjadi dewasa ini sangat menarik perhatian karena perdagangan orang menjadi kasus yang paling dominan terjadi di Indonesia. Kedutaan Besar Amerika Serikat dalam Laporan Tahun 2018 menyebutkan bahwa sepanjang tahun 2017 Kepolisian Republik Indonesia melaporkan 123 penyelidikan kasus perdagangan orang.¹ Sementara itu, sepanjang tahun 2018 Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) menerima sebanyak 465

¹ Kedutaan Besar Amerika Serikat, Laporan Perdagangan Orang Tahun 2018, <https://id.usembassy.gov/id/our-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-perdagangan-orang-2018/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00)

permohonan perlindungan saksi atau korban. Permohonan perdagangan orang yang diterima oleh LPSK sebanyak 41.²

Sementara itu, Kedutaan Besar Amerika Serikat juga merilis bahwa sepanjang tahun 2018 Indonesia masih berada dalam Tiers 2. Negara yang tergabung dalam kelompok Tiers 2 tersebut berjumlah sekitar 80 negara. Disebutkan bahwa Negara yang masuk dalam kelompok Tiers 2 tersebut pemerintahannya belum memenuhi standar minimum dalam mengupayakan perlindungan bagi korban perdagangan orang. Kelompok Negara dalam Tiers 2 tersebut telah berupaya secara signifikan melakukan penanggulangan kejahatan perdagangan orang melalui berbagai aturan perundang-undangan yang diterbitkan agar korban dapat dilindungi hak-haknya.

Indonesia merupakan negara kepulauan yang besar sehingga untuk beberapa alasan seringkali dijadikan sebagai tempat untuk singgah karena letaknya yang berbatasan dengan beberapa negara tetangga. Beberapa provinsi di Indonesia menjadi daerah dengan kontribusi yang cukup besar dalam mengirimkan tenaga kerja ilegal baik perempuan maupun anak-anak. Perempuan dan anak tersebut seringkali dijadikan pekerja paksa atau menjadi korban di industri perdagangan seksual. Pemerintah menyebutkan 1,9 juta dari 4,5 juta warga Indonesia bekerja di luar negeri. Pekerja tersebut didominasi oleh perempuan dan mereka tidak memiliki dokumen atau telah tinggal melewati batas izin tinggal.³

Pemerintah Indonesia terus berupaya melakukan pemberantasan perdagangan orang. Namun demikian, upaya yang telah dilakukan tersebut dirasakan belum

² <http://54.w.lpak.go.id/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 11.00)

³ <http://dasembassy.gov.id/out-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-Perdagangan-orang-2016/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00)

maksimal karena beberapa kasus perdagangan orang masih terjadi. Beberapa faktor menyebabkan kasus perdagangan orang di Indonesia masih terus berkembang, diantaranya adalah;

1. Pendidikan

Rendahnya ilmu pengetahuan serta pendidikan seseorang membuat sulitnya mencari pekerjaan. Rayuan untuk mendapatkan kehidupan yang lebih baik di kota dengan gaji yang tinggi membuat seseorang tanpa berfikir panjang akan mengambil kesempatan tersebut untuk merubah nasib. Tanpa pendidikan yang memadai, tidak memiliki keterampilan tentu pada akhirnya membuat seseorang dengan sangat mudahnya terjatuh dalam dunia prostitusi.

2. Kemiskinan

Kasus perdagangan orang sangat berkaitan dengan kemiskinan. Hal tersebut dapat dilihat dari kondisi korban yang berasal dari keluarga kurang mampu. Keinginan untuk memperbaiki taraf hidup keluarga membuat masyarakat mengambil tawaran pekerjaan di luar kampungnya. Pada akhirnya seseorang akan terjebak dalam rayuan perekrut tenaga kerja dan tidak menyadari bahwa dirinya telah tertipu. Ketika pada akhirnya sudah terjebak dalam dunia prostitusi, maka mereka beranggapan bahwa hal tersebut menjadi sumber nafkah untuk memperbaiki kehidupannya. Faktor kemiskinan juga menjadi sebab seorang ibu menjadi tenaga kerja di luar daerahnya serta tidak dapat melakukan pengawasan terhadap anak-anak yang ditinggalkan di rumah. Tanpa perlindungan dan pengawasan orang tua, biasanya anak-anak tersebut menjadi terlantar dan memiliki resiko menjadi korban perdagangan orang.

3. Lemahnya pencatatan dokumentasi kependudukan.

Persoalan yang sering ditemui dalam kasus perdagangan orang adalah ditemukannya pemalsuan data kependudukan. Dokumentasi kependudukan dimulai dari tidak terdatanya registrasi kelahiran mengakibatkan terbitnya akta kelahiran palsu, tidak adanya akta kelahiran, kartu tanda penduduk (KTP) palsu, hingga kartu keluarga palsu. Anak-anak yang masih dibawah umur seringkali dimanfaatkan untuk menjadi tenaga kerja dengan cara memalsukan tahun kelahirannya agar dapat mencari pekerjaan.

4. Globalisasi dan perubahan sosial budaya

Globalisasi saat ini menjadi faktor pendukung terjadinya perdagangan orang, hal tersebut disebabkan terjadinya pergeseran sosial budaya di masyarakat. Penggunaan sosial media yang begitu marak membuat seseorang akan tergiur untuk mendapatkan kehidupan yang lebih baik. Teknologi yang ada saat ini seringkali dimanfaatkan oleh para *trafficker* untuk mencari mangsanya. Ketika tawaran pekerjaan datang, maka tanpa berfikir panjang kesempatan tersebut akan diambilnya tanpa memikirkan resiko yang akan dihadapi. Hal yang harus diingat bahwa dalam perkembangan globalisasi tersebut juga melibatkan organisasi kejahatan lintas negara dalam kasus perdagangan orang.

Berkaitan dengan sosial budaya, di Indonesia masih terjadi perkawinan di usia muda. Perkawinan dalam usia muda mengakibatkan rentan terjadinya perceraian. Ketika terjadi perceraian maka untuk tetap bertahan hidup, menerima tawaran pekerjaan di luar kampung menjadi upaya untuk dapat menghidupi dirinya.

5. Permintaan meningkat; terbatasnya lapangan pekerjaan di Indonesia mengakibatkan masyarakat menerima tawaran pekerjaan yang ditawarkan. Selain itu banyak permintaan tenaga kerja dengan harga yang murah menyebabkan pencari pekerjaan terjebak dalam lingkaran perdagangan orang dan menjadi buruh ilegal.

6. Korupsi dan lemahnya penegakan hukum

Lemahnya penegakan hukum dalam penanganan kasus perdagangan orang seringkali terjadi dalam penyelidikan dan penuntutan kasus perdagangan orang. Selain itu, korupsi juga memiliki peran penting dalam memfasilitasi terjadinya perdagangan orang. Aparat desa juga seringkali terlibat dalam pemalsuan dokumen maupun tagihan atas biaya tidak resmi pada saat seseorang mencari pekerjaan.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UU PTPPO) menyebutkan bahwa setiap orang yang menjadi korban perdagangan orang berhak untuk mendapatkan restitusi. Namun demikian, lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 UU PTPPO dirasakan belum memenuhi rasa keadilan masyarakat, karena undang-undang tersebut belum optimal dalam menyelesaikan permasalahan yang muncul.

Penentuan pemberian hak restitusi dinyatakan dalam Pasal 7A (1) UU No. 31 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas UU No. 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Korban tindak pidana berhak memperoleh restitusi berupa:

a. ganti kerugian atas kehilangan kekayaan atau penghasilan;

b. ganti kerugian yang ditimbulkan akibat penderitaan yang berkaitan langsung sebagai akibat tindak pidana; dan/atau

c. penggantian biaya perawatan medis dan/atau psikologis.

Restitusi yang diberikan kepada korban perdagangan orang merupakan upaya untuk melindungi secara khusus seperti yang diamanatkan dalam Pasal 48 ayat (1) UU PTPPO yang menyatakan bahwa pasal 48 ayat (1) yang menentukan bahwa "setiap korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi". Pemberian restitusi kepada korban yang mengalami kehilangan kekayaan atau kehilangan penghasilan, mengalami penderitaan, biaya untuk tindakan perawatan medis dan/atau psikologis dan/atau kerugian lain, penderitaan yang timbul karena terjadinya perdagangan orang.⁴ Sementara kerugian lain tersebut adalah mencakup kehilangan harta milik, biaya transportasi dasar, biaya pengacara atau biaya lain yang berkaitan dengan proses hukum, ataupun hilangnya penghasilan yang dijanjikan pelaku.⁵

Ancaman pidana tersebut tidak berjalan dikarenakan adanya ancaman pidana pengganti sebagai pengganti restitusi yang ditetapkan dalam Pasal 50 ayat (4) dalam UU PTPPO dimana menyebabkan hadimya masalah, diantaranya dengan ditetapkannya pidana kurungan sebagai pengganti restitusi, korban dan atau ahli warisnya tidak mendapatkan hak atas restitusinya. Sementara jika putusan restitusinya besar, dengan adanya ketentuan pasal tersebut, maka pelaku akan cenderung memilih untuk menjalani pidana kurungan selama 1 (satu) tahun saja.

⁴ Undang-Undang RI Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang Pasal 48 ayat (2)

⁵ Penjelasan Pasal 48 ayat (2) Undang-Undang RI Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

Masalah lain yaitu tentang aturan pidana kurungan maksimal 1 (satu) tahun terlalu singkat sebagai sanksi akibat pelaku menolak ataupun tidak mampu membayar restitusi.

Disharmonisasi antara Pasal 48 ayat (1) dan Pasal 50 ayat (4) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang tersebut tentu saja tidak akan menguntungkan bagi pihak korban dan keluarganya. Ketentuan pada Pasal 50 ayat (4) tersebut pada akhirnya harus dilakukan reconstruksi demi terjaminnya hak korban tindak pidana perdagangan orang.

2. Rumusan Masalah

Penelitian ini membahas tentang upaya untuk memberikan restitusi kepada korban tindak pidana perdagangan orang. Beberapa upaya ditawarkan untuk dapat memberikan akses kepada korban untuk dapat memperoleh hak-haknya. Rumusan masalah yang diteliti adalah sebagai berikut:

- a) Bagaimana reconstruksi pidana restitusi yang dapat dilakukan dalam tindak pidana perdagangan orang?
- b) Bagaimana pidana kurungan pengganti diterapkan dalam tindak pidana perdagangan orang?

3. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui tentang:

- a) Reconstruksi pidana restitusi yang dapat dilakukan dalam tindak pidana perdagangan orang
- b) Reconstruksi pidana kurungan pengganti yang diterapkan dalam tindak pidana perdagangan orang

4. Metode Penelitian

Pendekatan penelitian dilakukan dengan metode penelitian hukum secara normative. Penyusunan dan pembahasan permasalahan melalui pendekatan penelitian hukum hormatif yakni beranjak dari adanya konflik antar norma hukum.⁶ Konflik antar norma hukum dalam penelitian ini terdapat didalam ketentuan Pasal 48 dengan Pasal 50 ayat (4) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Dalam Pasal 48 disebutkan tentang pemberian hak restitusi bagi korban perdagangan orang, namun hal tersebut tidak dapat terpenuhi karena dalam Pasal 50 ayat (4) dimungkinkan bagi pelaku untuk tidak membayar hak restitusi dan diganti dengan pidana kurungan selama 1 (satu) tahun.

Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menentukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun teori-teori hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.⁷ Jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan penelitian ini adalah yuridis normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka.⁸ Dalam penelitian ini dikhususkan tentang rekonstruksi terhadap pidana restitusi dan pidana kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang. Sedangkan metode pendekatan yang dipakai dalam penelitian ini adalah *Statute Approach* (pendekatan undang-undang) dan *conceptual approach* (pendekatan kasus), pendekatan konseptual, dan

⁶ Jhony Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Surabaya, 2005, hlm. 284

⁷ Petter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, , 2009, hlm. 35

⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm. 13

pendekatan historis. Kemudian teknik penelusuran bahan hukum adalah dengan menggunakan teknik *library research*.

Sementara spesifikasi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis normatif yang didukung dengan pendekatan yuridis empiris:

- a. Pendekatan Yuridis Normatif, yaitu pendekatan yang dilakukan dengan cara menelaah kaidah-kaidah atau norma-norma, aturan-aturan yang berhubungan dengan masalah yang akan dibahas.⁹ Pendekatan tersebut dimaksudkan untuk mengumpulkan berbagai macam peraturan perundang-undangan, teori-teori dan literatur-literatur yang erat hubungannya dengan permasalahan yang akan dibahas.
- b. Pendekatan Yuridis Empiris, adalah pendekatan dengan meneliti dan mengumpulkan data primer yang diperoleh secara langsung dari obyek penelitian melalui wawancara dengan nara sumber yang berhubungan dengan penelitian.¹⁰ Data ini merupakan data pelengkap dari pendekatan yuridis normatif yang dilakukan oleh peneliti.

⁹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hlm. 56

¹⁰ Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm.10

BAB II

HASIL PENELITIAN

Penelitian ini dilakukan dengan cara melakukan penelusuran beberapa kasus tindak pidana perdagangan orang dari beberapa putusan diantaranya sebagai berikut:

Tabel. 1. Putusan Pengadilan Kasus Tindak Pidana Perdagangan Orang

No	Nomor Register Perkara	Ancaman/Sanksi	Putusan PN	Restitusi	Keterangan
1	Nomor: 565/Pid. B/2007/PN. SBR	3-15 tahun pidana penjara. Denda Rp.120 juta-600 juta	3 tahun pidana penjara, denda Rp.120 juta bila tidak dibayar diganti pidana 3 bulan pidana kurungan	Majelis Hakim menolak permohonan restitusi bagi korban	
2	Putusan Mahkamah Agung RI Nomor:1501 K/Pid.Sus/2008	Penjara penjara 10 tahun dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan. Membayar denda Rp.120 juta subsidair 6 bulan kurungan. Restitusi: 1. Seni binti Darsono sebesar Rp.25.599.700 2. Iin Maryatin Rp.24.799.700. 3. Yayah Mariyah binti Surip Rp.24.199.700	4 tahun pidana penjara, denda Rp. 120 juta	Menolak permohonan restitusi	
3	Pengadilan Negeri Cibinong Nomor:269/Pid. B/2009/PN.Cbn	6 tahun pidana penjara dikurangi selama terdakwa berada dalam masa penangkapan dan atau perahanan, denda sebesar	Membebasakan terdakwa Muhammad Rizky bin Hasan Basri.	Tidak Ada	Atas putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Cibinong Jaksa Penuntut

		Rp.120 juta subsidair 3 bulan latihan kerja			10 Umum mengajukan Kasasi pada Mahkamah Agung RI dengan nomor register perkara 142K/Pid.Su s/2010. Isi putusan bahwa terdakwa Rizky dinyatakan bersalah telah melakukan pemufakatan jahat perdagangan anak. Majelis Hakim memutuskan terdakwa di pidana selama 3 tahun, denda Rp.100 juta.
4	Pengadilan Negeri Cibadak Nomor: 382/Pid.B/2011/28.Cbd	8 tahun penjara dikurangi masa tahunan Denda Rp.120 juta-600	6 tahun penjara, denda Rp.150 juta	Tidak ada	
5	Pengadilan Negeri Kalabahi Nomor: 71/Pid.Sus/2012/PN.Klb	4 tahun denda Rp.120 juta subsidair 6 bulan kurungan	3 tahun denda Rp.120 juta subsidair pidana kurungan 3 bulan	Tidak ada	
6	Pengadilan Negeri Bekasi Nomor:246/Pid.Sus/2015/PN Bekasi	5 tahun denda Rp.120 juta subsidair 6 bulan kurungan Membayar restitusi kepada korban	3 tahun denda Rp.12 juta pidana kurungan 1 bulan	Membayar restitusi sebesar Rp.3.000.000,-	
7	Pengadilan Negeri Kupang Nomor: Putusan	3 tahun s.d 15 tahun pidana	pidana penjara 8 tahun dikurangi	membayar restitusi kepada ahli waris	

	44 PN KUPANG Nomor 22/Pid.Sus/2017 /PN Kpg	denda Rp.120 - Rp.600 juta	120 sepenuhnya selama terdakwa berada dalam tahanan sementara dengan perintah terdakwa 41) lap ditahan dan denda sebesar Rp.200.000.000 subsidiar 3 bulan kurungan	44 Yurinda : 44) n sebesar Rp. Rp. 5.000.000,- jika terdakwa tidak mampu membayar diganti dengan pidana kurungan selama 1 tahun
8	28 Pengadilan Negeri Semarang Nomor 120/Pid.Sus/201 5/PN Smg.	3 tahun s.d 15 tahun pidana denda Rp.120 - Rp.600 juta	28 pidana penjara masing-masing selama 6 tahun dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan dengan perintah terdakwa tetap ditahan, dan denda sebesar Rp.200.000.000,0 0 subsidiar 6 bulan kurungan	42 104 Membebankan kepada para terdakwa untuk membayar restitusi sebesar Rp. 3.200.000 secara tanggung renteng kepada masing-masing korban, apabila tidak membayar diganti dengan kurungan pengganti selama 6 bulan
9	28 Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor: 55/Pid.Sus/2014 /PN Jak.Tim.	3 tahun s.d 15 tahun pidana denda Rp.120 - Rp.600 juta	28 pidana penjara selama 4 tahun pidana denda sebesar Rp 20.000.000,- dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan	28 dibebankan untuk membayar restitusi kepada saksi korban sebesar Rp 20.000.000,- sehingga total sebesar Rp 120.000.000,- dengan ketentu apabila dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari setelah putusan ini berkekuatan hukum tetap 102) yuta terdakwa tidak membayar

				restitusi tersebut, maka diganti dengan pidana kurungan selama 3 bulan.	
--	--	--	--	---	--

Sumber : Hasil Studi Putusan Tahun 2018

Berdasarkan 9 (sembilan) hasil studi putusan tersebut diatas, peneliti melihat bahwa 5 (lima) putusan kasus perdagangan orang tersebut tidak menyebutkan perihal pemberian restitusi bagi korban. Sementara ke-empat kasus lainnya yang dipilih mencantumkan tentang pemberian restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Namun demikian, jika diperhatikan meskipun pelaku telah dibebankan untuk membayar restitusi, dalam putusan tersebut dan dinyatakan bahwa dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari setelah putusan berkekuatan hukum tetap terdakwa tidak membayar restitusi tersebut, maka diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 1 (satu) tahun seperti yang diamanahkan oleh Pasal 50 ayat (4) UU PTPPO. Jika diperhatikan hasil putusan tersebut, dapat dikatakan bahwa korban perdagangan orang masih harus berjuang untuk mendapatkan restitusi (ganti kerugian) akibat kerugian yang dideritanya.

Peneliti menilai bahwa dalam 48 ayat (1) UU PTPPO tidak memberikan kepastian hukum dan kekuatan mengikat pada pengimplementasiannya. Restitusi yang diamanatkan dalam UU PTPPO tersebut belum sepenuhnya memberikan perlindungan kepada korban dikarenakan terdapat beberapa kelemahan, diantaranya hal yang mengatur mengenai mekanisme pengajuan restitusi yang tertuang dalam penjelasan mekanisme pengajuan restitusi merupakan hukum acara (hukum formil) yang seharusnya diatur tersendiri sehingga aturan mengenai mekanisme pengajuan restitusi dapat jelas, tegas, dan terperinci.

Selain tentang pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang, UU PTPPO, juga mengatur mengenai pemberian ancaman hukuman yang lebih berat serta ancaman lainnya kepada pelaku tindak pidana perdagangan orang. Sanksi pidana perdagangan orang diberikan kepada para pelaku secara kumulatif yaitu pidana penjara selama 3-15 tahun dan denda antara Rp.120.000.000,- (seratus dua puluh juta) sampai dengan Rp.600.000.000,- (enam ratus juta). Jika perbuatan pelaku mengakibatkan korban menderita luka berat, gangguan jiwa berat, penyakit menular lainnya yang membahayakan jiwanya, kehamilan, atau terganggu atau hilangnya fungsi reproduksinya, maka ancaman pidananya ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana tersebut diatas. Jika mengakibatkan kematian seseorang, maka pelaku diancam penjara 5 (lima) tahun sampai seumur hidup dan denda antara Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta) sampai dengan Rp.5.000.000.000,- (lima milyar)

Ancaman pidana tersebut tidak berjalan dikarenakan adanya ancaman pidana pengganti sebagai pengganti restitusi yang ditetapkan pada Pasal 50 ayat (4) dalam UU PTPPO dimana menimbulkan permasalahan sebagai berikut, pertama, dengan pidana kurungan sebagai pengganti restitusi maka korban atau ahli warisnya tidak mendapatkan hak atas restitusinya. Selain dari itu, kalau putusan restitusinya cukup besar, dengan adanya ketentuan pasal tersebut, maka pelaku akan cenderung memilih untuk menjalani pidana kurungan yang paling lama hanya 1 (satu) tahun. Kedua, pidana kurungan pengganti tersebut paling lama hanya 1 (satu) tahun. Aturan kurungan maksimal 1 (satu) tahun tersebut dirasa terlalu singkat sebagai sanksi dari akibat pelaku tidak mampu membayar restitusi. Dari permasalahan tersebut tentunya akan mengganggu bahkan dapat menghilangkan

hak korban untuk memperoleh restitusi . Berdasarkan uraian tersebut diatas , maka dapat dikatakan terdapat kelemahan peraturan pemberian restitusi bagi korban kejahatan, diantaranya;

- 1) Lemahnya upaya paksa dan eksekusi pelaksanaan restitusi. UU Nomor 13/2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban dan UU Nomor 21 tahun 2007 tentang PTPPO tidak mengatur tentang upaya paksa untuk melakukan pembayaran dan lembaga mana yang berwenang mengeksekusi pelaksanaan restitusi tersebut.
- 2) Tidak seperti dalam tindak pidana korupsi atau tindak pidana pencucian uang, penyitaan aset tersangka/terdakwa tindak pidana perdagangan orang didasarkan pada putusan Hakim bukan sejak awal proses penyidikan. Hal ini tentu saja akan menimbulkan kesulitan pada saat korban meminta ganti rugi.
- 3) Tidak terlaksananya pemberian restitusi dikarenakan adanya penetapan pidana kurungan pengganti jika pelaku tidak mampu memberikan ganti rugi kepada korban perdagangan orang.

Kelemahan aturan tersebut akan menghalangi pelaksanaan penegakan hukum pemberian restitusi kepada korban perdagangan orang. Lemahnya pengaturan substansi hukum tentang penegakan hukum terhadap korban tindak pidana perdagangan orang tersebut seharusnya dapat dilakukan suatu upaya paksa kepada pelaku untuk dapat melaksanakan pidana restitusi dan pidana kurungan pengganti sehingga dapat menjamin keadilan bagi korban.

BAB III

PEMBAHASAN

1. Upaya Paksa Pidana Restitusi Dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang

Indonesia sebagai Negara hukum berupaya memberikan perlindungan hukum pada seluruh warga negaranya dengan cara memberikan perlindungan terhadap hak asasi. Bentuk dari perlindungan terhadap hak asasi manusia tersebut dilakukan dengan cara memberikan perlindungan terhadap kepentingan setiap manusia. Ketika pelanggaran hukum dialami oleh seseorang, maka Negara wajib melaksanakan dan menegakan hukum demi memberikan rasa keadilan bagi korban. Perlindungan hukum bagi seluruh warga Negara merupakan konsep universal, dapat dipastikan bahwa setiap negara memiliki cara sendiri untuk mewujudkan perlindungan hukum bagi warga negaranya.

Salah satu upaya memberikan perlindungan hukum bagi warga negara yang menjadi korban tindak pidana dilakukan dalam sistem peradilan. Korban kejahatan dalam sistem hukum nasional seringkali belum mendapatkan perhatian yang serius. Hal ini dapat dilihat dari minimnya pemberian hak-hak korban kejahatan yang telah diakomodir dalam ketentuan perundang-undangan. Hakikatnya korban dari suatu tindak pidana merupakan pihak yang sangat dirugikan, mengalami penderitaan yang berkepanjangan karena trauma yang dimilikinya akibat dari tindak pidana yang dialaminya. Korban seringkali tidak memperoleh perlindungan sebanyak yang diberikan oleh perundang-undangan kepada pelaku kejahatan. Hal ini tentu mengakibatkan pada saat pelaku kejahatan telah dijatuhi sanksi pidana oleh pengadilan, kondisi korban masih terabaikan karena tidak terpenuhi hak-haknya.

Masalah pemidanaan dalam hukum pidana akan terkait dengan perbuatan pidana yang dilakukan oleh seseorang. Dalam kehidupan bermasyarakat, seseorang yang melakukan suatu perbuatan pidana akan dikenakan sanksi. Menurut Roeslan Saleh "pidana adalah reaksi atas delik, dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara kepada pembuat delik itu."¹¹ Sanksi pidana yang dijatuhkan tersebut akan mencabut hak-hak seseorang untuk menikmati kemerdekaan termasuk pencabutan hak-hak dasar seseorang.

Penjatuhan pidana terhadap seorang tersangka merupakan tujuan dari hukum pidana itu sendiri, karena sanksi pidana merupakan ancaman hukuman berupa penderitaan dan siksaan. Penerapan sanksi pidana bagi seorang pelaku kejahatan secara tegas tentu diharapkan dapat memberikan pembelajaran bagi masyarakat agar dapat menghindari suatu perbuatan jahat. Hal yang harus diingat dari penjatuhan pidana tersebut adalah bahwa hukum pidana berfungsi untuk mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat yang aman dan tertib. Atas dasar hal tersebut maka setiap manusia harus memiliki rambu-rambu dan batasan-batasan untuk tidak mengganggu dan melanggar kepentingan orang lain. Namun demikian, dalam kehidupan bermasyarakat tidaklah dapat dihindari adanya suatu kejahatan.

Penggunaan hukum pidana dalam menanggulangi terjadinya kejahatan dalam masyarakat dianggap sebagai suatu hal biasa dalam memberantas suatu kejahatan. Penggunaan hukum pidana dalam memberantas suatu kejahatan tentu harus dipikirkan tentang tujuan yang ingin dicapai, memilih cara dan sarana yang tepat

¹¹ Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, hlm. 9.

untuk mengembalikan kondisi masyarakat pada kondisi sebelum terjadinya suatu kejahatan.

Dalam hal kejahatan yang dialami seseorang yang menjadi korban dari tindak pidana perdagangan orang, seringkali mengalami trauma atau penyakit yang membahayakan dirinya. Oleh karena itu, akibat dari adanya tindak pidana perdagangan tersebut maka dibutuhkan suatu kebijakan dan peraturan hukum yang dapat memberikan keadilan, memberikan perlindungan hukum serta kepastian hukum.

Upaya mengembalikan kondisi korban tindak pidana perdagangan orang dilakukan dengan memberikan perlindungan hukum berkaitan dengan hak-hak korban. Dalam *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crimes and Abuse of Power* tahun 1985 disebutkan bahwa hak-hak korban adalah hak untuk mendapatkan kompensasi, restitusi, rehabilitasi, dan reintegrasi bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Kompensasi diberikan oleh Negara kepada korban tindak pidana perdagangan orang apabila pelaku tidak melaksanakan pemberian hak restitusi kepada korban. Negara berkewajiban mengusahakan kompensasi finansial kepada korban tindak pidana perdagangan orang karena pelaku tidak mampu memberikan ganti rugi kepada korban. Pemberian ganti kerugian oleh pemerintah tersebut merupakan upaya mengembangkan kebenaran, keadilan bagi korban.

Indonesia sebagai Negara hukum yang menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia berlandaskan pada Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 harus dapat memberikan perlindungan kepada setiap warga negaranya. Pasal 27 ayat (1) UUD

1945 menyebutkan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Atas dasar Pasal tersebut, maka Negara harus berkomitmen bahwa setiap warga negara akan diperlakukan baik dan adil, memiliki kedudukan yang sama dalam hukum sesuai dengan asas *equality before the law*. Bentuk pertanggungjawaban Negara tersebut merupakan upaya perlindungan Hak Asasi Manusia bagi setiap warga negaranya. Hal ini menjadi dasar hukum dalam memberikan jaminan perlindungan terhadap warga negara terlebih terhadap terutama bagi para korban tindak pidana perdagangan orang.

Korban tindak pidana perdagangan orang tentu saja berharap dengan diundangkannya UU PTPPO No. 21 Tahun 2007 dapat memberikan keadilan bagi mereka dalam mengajukan hak-haknya. Korban perdagangan orang dilindungi hak-haknya sesuai dengan Pasal 43 sampai dengan Pasal 47. Selain itu UU PTPPO telah memuat unsur-unsur dan sistem perlindungan hukum bagi korban dengan memberikan kompensasi, restitusi, repatriasi dan rehabilitasi bagi korban.

Dalam hal pemberian hak restitusi bagi korban tindak pidana menurut Mardjono Reksodiputro sudah sepantasnya pelaku perbuatan pidana (orang lain tersebut) yang menyediakan ganti rugi sebagai akibat dari perbuatan pidana yang dilakukan terhadap orang lain.¹² Purwoto S. Gandasubrata menyebutkan bahwa "Suatu perbuatan pidana yang melawan hukum tetapi tidak melanggar hak seseorang dan karenanya tidak menimbulkan kerugian nyata, cukup diberikan

¹² Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/b Lembaga Kriminologi) Cetakan Pertama (Edisi Pertama), Universitas Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 77

pidana (penjara) saja, sedangkan sebaliknya, barulah apabila perbuatan pidana ini melanggar hak dan menimbulkan kerugian, maka pantas dijatuhkan ganti rugi (restitusi).¹³

Pemberian hak restitusi bagi korban kejahatan di dalam konteks hubungan pelaku dan korban, menurut Romli Atriasasmita, merupakan suatu perwujudan dari resosialisasi tanggung jawab pelaku sebagai warga masyarakat. Melalui proses resosialisasi dimaksudkan dan diharapkan tertanam rasa tanggung jawab sosial dalam diri si pelaku.¹⁴

Tanggungjawab sosial pelaku terhadap korban dengan memberikan restitusi merupakan bentuk dari sistem pertanggungjawaban pidana. Seperti diketahui bahwa hukum pidana positif Indonesia menganut asas kesalahan sebagai salah satu asas disamping asas legalitas. Pertanggungjawaban pidana akibat dari terjadinya perbuatan pelaku tindak pidana atas kesalahan yang dilakukannya. Pelaku yang melanggar ketentuan UU PTPPO maka dia harus bertanggungjawab atas kesalahannya.

Pada bab 2 telah disebutkan beberapa contoh kasus tindak pidana perdagangan orang dimana tuntutan restitusi bagi korban tidak terpenuhi. Dalam perkara Yuki Irawan, Jaksa Penuntut Umum dalam dakwaannya mengajukan tuntutan pidana penjara selama 13 (tiga belas) tahun, denda sebesar Rp.500.000.000,- (lima ratus juta rupiah) subsidi 6 (enam) bulan kurungan dan

¹³ Parwoto S. Gandasubrata, "Masalah Ganti Rugi Dalam/Karena Perkara Pidana," *Penegakan Hukum Dalam Mensukseskan Pembangunan*, (ed.) Badan Kontak Profesi Hukum Lampung, Alumni, Bandung, 1997. hlm. 117-118

¹⁴ Romli Atriasasmita, *Masalah Santunan Terhadap Korban Tindak Pidana*, *Majalah Hukum Nasional Departemen Kehakiman*, 1992. hlm. 44-45

dinyatakan harus membayar restitusi sebesar Rp.17.822.694.212,- (tujuh belas milyar delapan ratus dua puluh dua juta enam ratus sembilan puluh empat ribu dua ratus dua belas rupiah). Pada akhirnya Hakim Pengadilan Negeri Tangerang memutus terdakwa Yuki Irawan dengan pidana penjara 11 (sebelas) tahun dan menolak tuntutan pembayaran restitusi kepada korban. Penolakan atas pembayaran restitusi bagi korban karena dianggap permintaan tersebut tidak masuk akal dan korban tidak memiliki bukti-bukti pendukung untuk dijadikan alat bukti.

Kasus lain yang ditolak tuntutan pidana restitusinya adalah kasus Muhammad Rizki bin Hasan Basri yang pada tingkat Pengadilan Negeri dibebaskan dari segala tuntutan tentang tindak pidana perdagangan anak. Dalam putusan tersebut, Jaksa Penuntut Umum melakukan upaya kasasi. Pada putusan kasasi, majelis Hakim Mahkamah Agung menyatakan Muhammad Rizki bersalah telah melakukan tindak pidana permufakatan jahat untuk melakukan tindak pidana perdagangan anak. Muhammad Rizki dihukum dengan pidana penjara selama 3 (tiga) tahun dan denda sebesar Rp.100.000.000,- (seratus juta rupiah) dengan ketentuan jika denda tersebut tidak dibayarkan maka diganti dengan latihan kerja selama 3 (tiga) bulan.

Kasus Rudi Yulianta bin Suparman, Jaksa Penuntut Umum menuntut agar terdakwa dipidana 8 tahun pidana penjara, pidana denda sebesar Rp. 120.000.000,- (seratus dua puluh juta rupiah) dan membayar restitusi kepada masing-masing korban sebesar Rp. 20.000.000,- (dua puluh juta rupiah) dengan ketentuan jika terdakwa tidak mampu membayar restitusi diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 3 (tiga) bulan.

Dalam kasus terdakwa Sanidi binti Basro, terbukti terdakwa telah melakukan pemufakatan jahat untuk merekrut dan melakukan penipuan terhadap korban dengan cara mengeksploitasinya. Jaksa Penuntut Umum mengajukan tuntutan pidana penjara selama 10 (sepuluh) tahun dan membayar denda sebesar Rp. 120.000.000,- (seratus dua puluh juta) subsidi 6 (enam) bulan kurungan. Membayar restitusi kepada para korban sebesar Rp.25.599.700,- (dua puluh lima juta lima ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah) kepada korban Seni binti Darsono. Kepada korban lin Maryatin binti Juri sebesar Rp.24.799.700,- (dua puluh empat juta tujuh ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah) dan kepada Yayah Mariyah binti Surip sebesar Rp.24.199.700,- (dua puluh empat juta seratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah). Pada kasus Sanidi tersebut akhirnya Hakim menjatuhkan pidana penjara selama 4 (empat) tahun dan pidana denda sebesar Rp.120.000.000,- (seratus dua puluh dua juta rupiah) dengan ketentuan jika tidak membayar denda akan diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 3 (tiga) bulan. Hakim juga menolak pembayaran restitusi kepada korban karena tidak dapat menunjukkan bukti-bukti di persidangan.

Sementara itu, dalam kasus lain yaitu terdakwa atas nama Dini Nuraeni, Jaksa Penuntut Umum menuntut terdakwa dengan 8 (delapan) tahun pidana penjara. Dalam kasus ini tidak diajukan restitusi bagi korban. Majelis Hakim Pengadilan Negeri Cibadak akhirnya menjatuhkan pidana penjara 6 (enam), denda sebesar Rp. 150.000.000,- (seratus lima puluh juta rupiah).

Berdasarkan uraian beberapa kasus diatas, diketahui bahwa gugatan restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang seharusnya dapat diajukan sejak awal

proses penyidikan. Selain itu gugatan restitusi juga dapat diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum sebagai wakil korban dalam penuntutan. Pemberian restitusi bagi korban tindak pidana merupakan upaya mewujudkan keadilan dengan mengembalikan hak-hak korban yang hilang akibat dari terjadinya kejahatan, sehingga hak-hak yang hilang tersebut harus segera dipulihkan.

Berkaitan dengan keadilan bagi korban dalam tindak pidana perdagangan orang dapat merujuk pada teori keadilan distributif Aristoteles. Dalam pandangannya keadilan distributif merupakan keadilan yang sifatnya proposional. Bahwa setiap orang berhak untuk mendapatkan keadilan secara setara, tanpa dibeda-bedakan. Dalam UU PTPPO korban telah disebutkan berhak untuk mendapatkan restitusi atas apa yang dialaminya. Hal tersebut berarti bahwa setiap korban tanpa melihat siapa dirinya berhak untuk mengajukan restitusi sesuai yang diamanatkan dalam perundang-undangan.

Untuk mewujudkan keadilan tersebut, maka penegak hukum memiliki tanggung jawab untuk melakukan analisis hukum atas suatu perkara yang diselesaikannya dan peka terhadap masalah yang timbul dari perkara tersebut dengan menggunakan hati nuraninya. Jika dikaitkan dengan teori pertanggungjawaban pidana, pendapat dari Roeslan Saleh¹⁵ dapat dijadikan sebagai rujukan bahwa dalam membicarakan tentang pertanggungjawaban pidana, tidaklah dapat dilepaskan dari satu dua aspek yang harus dilihat dengan pandangan-pandangan falsafah. Satu diantaranya adalah keadilan, sehingga pembicaraan

¹⁵Roeslan Saleh, *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Ghalia, Indonesia, Jakarta, 1982, hlm. 10

tentang pertanggungjawaban pidana akan memberikan bentuk yang lebih jelas. Pertanggungjawaban pidana sebagai soal hukum pidana terjalin dengan keadilan sebagai soal filsafat.

Chairul Huda menyatakan bahwa “pertanggungjawaban pidana adalah **101** pertanggungjawaban orang terhadap tindak pidana yang dilakukannya.¹⁶ Hal ini berarti orang yang telah melakukan tindak pidana harus mempertanggungjawabkan perbuatannya tersebut. **53** Mekanisme yang dibangun oleh hukum pidana merupakan akibat dari adanya pelanggaran untuk melakukan suatu perbuatan tertentu, sehingga pada akhirnya pelaku pelanggaran tersebut harus bertanggung jawab.

Terdapat dua pandangan berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana, yaitu pandangan yang monistis oleh Simong yang menyatakan bahwa “*strafbaarfeit*” sebagai “*eene strafbaar gestelde, onrechtmatige, met schuld in verband staande handeling van een toerekeningsvatbaar persoon*” (suatu perbuatan yang oleh hukum diancam dengan hukuman, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seseorang yang bersalah dan orang itu dianggap bertanggung jawab atas perbuatannya).¹⁷ Aliran monisme menyebutkan bahwa unsur-unsur *strafbaarfeit* meliputi unsur perbuatan, yang lazim disebut unsur objektif, maupun unsur pembuat yang lazim disebut unsur subjektif. Oleh karena itu, dicampurnya unsur perbuatan dengan unsur pembuatnya, dapat disimpulkan bahwa *strafbaarfeit* adalah sama dengan syarat-syarat penjatuhan pidana, sehingga jika terjadi *strafbaarfeit*, maka pasti pelakunya dapat dipidana.

¹⁶ Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Cetakan ke-4, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2011, hlm. 70
¹⁷ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hlm. 61

Herman Kantorowicz pada tahun 1933 mengungkapkan pandangan dualistis, dalam bukunya yang berjudul *Tat und Schuld*. Herman menentang kebenaran pendirian mengenai kesalahan (*schuld*) yang ketika itu berkuasa, yang oleh beliau dinamakan "*objective schuld*". Kesalahan tersebut dipandang sebagai sifat daripada kelakuan (*merkmal der handlung*). Untuk adanya *strafvoraussetzungen* (syarat-syarat penjatuhan pidana terhadap pembuat) diperlukan lebih dahulu pembuktian adanya *strafbare handlung* (perbuatan pidana), kemudian dibuktikan *schuld* atau kesalahan subjektif pembuat.¹⁸

Atas dasar pendapat para pakar hukum tersebut, maka restitusi merupakan bentuk pertanggungjawaban pidana yang dapat dilakukan pelaku terhadap korban sehingga dapat memberikan keadilan. Bentuk dari pertanggungjawaban pidana atas perbuatan pelaku perdagangan orang dilakukan dengan melaksanakan pemberian hak restitusi bagi korban.

Andi Hamzah mengemukakan bahwa tujuan dari pidana adalah¹⁹ *Reformation, Restraint, dan Retribution*, serta *Deterrence*. Reformasi berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat. *Restraint* maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat, juga tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat, berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. *Retribution* ialah pembalasan terhadap pelanggar hukum karena telah melakukan kejahatan. *Deterrence* berarti menjerat atau mencegah

¹⁸ Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, pidato diucapkan pada Upacara Peringatan Dies Natalies VI Universitas Gadjah Mada, tanggal 19 Desember 1985, Pustaka Aksara, Jakarta, 1985, hlm. 22-23

¹⁹ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1993, hlm. 26.

sehingga baik terdakwa sebagai individual, maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan karena melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.

Kepentingan utama dalam hal pemidanaan restitusi pada dasarnya merupakan upaya negara untuk memberikan perlindungan dan pemenuhan hak-hak korban.

Dalam Pasal 1 Angka 13 UU PTPPO disebutkan bahwa yang dimaksud restitusi adalah: "pembayaran ganti kerugian yang dibebankan kepada pelaku berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap atas kerugian materiil dan/atau immateriil yang diderita korban atau ahli warisnya." Ganti rugi yang dimaksud dalam tindak pidana perdagangan orang adalah ganti kerugian bersifat materiil dan atau immaterial. Idealnya pemulihan korban tindak pidana perdagangan orang tidak perlu dikaitkan dengan ada atau tidaknya proses yudisial, karena pada dasarnya konsep dari restitusi secara substansi merupakan bagian dari pemulihan korban agar kembali dalam kondisi semua sebelum terjadinya suatu tindak pidana.

Dalam hal penegakan hukum untuk memberikan restitusi kepada korban perdagangan orang, secara tegas dijelaskan dalam mekanisme pengajuan restitusi dilakukan sejak korban melaporkan kasus yang dialaminya kepada Kepolisian Negara Republik Indonesia. Restitusi yang diminta oleh korban diajukan sejak proses penyidikan hingga akhirnya dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan. Sementara pemberian restitusi dilaksanakan dalam 14 (empat belas) hari terhitung sejak diberitahukannya putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Pelaporan tersebut ditangani oleh penyidik bersamaan dengan penanganan tindak pidana yang dilakukan. Dalam proses penanganan kasus

tersebut, maka penuntut umum wajib memberitahakan kepada korban tentang haknya untuk mengajukan restitusi. Penuntut umum dapat menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban akibat tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan. Pengajuan restitusi dengan mekanisme tersebut tidak menghilangkan hak korban untuk mengajukan sendiri gugatan atas kerugiannya.

Jika dicermati dalam Pasal 28 UU PTPPO disebutkan bahwa wajib dilakukan pengajuan restitusi sejak dari awal penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terkait dengan penegakan hukum tindak pidana perdagangan orang. Hal ini berarti upaya penegakan hukum untuk mengajukan restitusi bagi korban sudah harus dilakukan sejak awal proses penyidikan. Namun demikian, dalam pelaksanaannya pengajuan restitusi tersebut tidak terlaksana. Atas dasar hal tersebut, jika merujuk pada Pasal 48 ayat (5) yang memuat tentang ketentuan penitipan restitusi dalam bentuk uang di pengadilan dilakukan sesuai dengan peraturan perundang-undangan haruslah dilaksanakan demi tercapainya penegak hukum atas restitusi itu sendiri. Hal tersebut telah sesuai dengan proses penanganan perkara perdata dalam konsinyasi. Atas dasar hal tersebut, maka sejak awal penyidikan harus dilakukan perhitungan kerugian yang diderita oleh korban. Besarnya kerugian yang dialami korban tersebut akan dilaporkan oleh penyidik kepada Jaksa selaku penuntut umum. Atas dasar laporan tersebut, Jaksa dapat mengajukan permintaan kepada Ketua Pengadilan setempat melalui panitera untuk dapat dibuatkan surat ketetapan agar pelaku menitipkan sejumlah uang sesuai dengan permintaan Jaksa. Penitipan uang restitusi tersebut juga dapat dilakukan

setelah adanya putusan dari Pengadilan Negeri. Hal ini dimaksud agar Hakim mudah dalam melakukan perhitungan kerugian yang dialami korban.

Pemberian restitusi kepada korban perdagangan orang atau ahli warisnya diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan (Pasal 48 ayat (3)), dan dilaksanakan sejak putusan pengadilan tingkat pertama (Pasal 48 ayat (4)). Dalam Pasal 48 ayat (6) restitusi diberikan dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari terhitung sejak diberitahukan putusan yang memperoleh kekuatan hukum yang tetap, pembayaran restitusi tersebut merupakan pembayaran yang riil dari jumlah restitusi yang diputus yang sebelumnya dititipkan pada pengadilan tingkat pertama.

Berdasarkan ketentuan UU PTPPO tersebut, maka ketentuan tentang restitusi adalah mencakup kehilangan kekayaan atau penghasilan, penderitaan, biaya untuk tindakan perawatan medis dan/atau psikologis dan/atau kerugian lain yang diderita korban sebagai akibat perdagangan orang. Kerugian lain tersebut dapat berupa kehilangan harta milik, biaya transportasi dasar, biaya pengacara atau biaya lain yang berkaitan dengan proses hukum, atau hilangnya penghasilan yang telah dijanjikan oleh pelaku.

Setiap kerugian yang dialami oleh korban perdagangan orang akan diajukan restitusi. Ketentuan dalam Pasal 49 UU PTPPO menyebutkan bahwa pelaksanaan pemberian restitusi harus dilaporkan kepada ketua pengadilan yang memutuskan perkara, disertai dengan tanda bukti pelaksanaan pemberian restitusi tersebut. Tanda bukti tersebut diterima oleh Ketua Pengadilan dan akan diumumkan di papan pengumuman pengadilan yang bersangkutan. Salinan tanda bukti

pelaksanaan pemberian restitusi tersebut akhirnya akan disampaikan oleh pengadilan kepada korban atau ahli warisnya.

Jika restitusi tersebut tidak dilaksanakan oleh pelaku, maka sesuai ketentuan Pasal 50 ayat (1) maka korban atau ahli warisnya harus segera memberitahukan hal tersebut kepada pengadilan. memberikan surat peringatan secara tertulis kepada pemberi restitusi, untuk segera memenuhi kewajiban memberikan restitusi kepada korban atau ahli warisnya. Pengadilan akan mengeluarkan surat peringatan agar pemberian restitusi tersebut harus dilaksanakan dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari. Ketika surat peringatan tersebut tidak dilaksanakan, maka pengadilan akan mengeluarkan perintah kepada Penuntut Umum untuk menyita harta kekayaan terpidana dan melelang harta tersebut untuk pembayaran restitusi kepada korban maupun ahli warisnya.

Pengaturan tentang pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang bertujuan agar tercipta keseimbangan antara pelaku dan korban. Korban berhak untuk mendapatkan perlakuan, kedudukan serta perhatian yang sama dalam proses persidangan. Pelaku mendapat sanksi berupa pidana dan tindakan, penerapan sanksi tersebut merupakan wujud bahwa setiap orang mempunyai kedudukan yang sama di depan hukum apabila mereka melanggar hukum. Sedangkan korban akan mendapatkan perlindungan atas haknya atas pemberian restitusi yang wajib diberikan oleh pelaku. Penerapan persamaan kedudukan dalam hukum tersebut merupakan konsekuensi dari penghormatan dan perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia dan sesuai dengan keadilan distributif Aristoteles.

Berkaitan dengan pelaksanaan pidana restitusi tersebut, saat ini belum berjalan sebagaimana mestinya. Seperti telah diuraikan sebelumnya bahwa beberapa putusan pengadilan tentang perdagangan orang tidaklah mengabdikan perolehan restitusi bagi korban. Bahkan jika diajukan, tuntutan tersebut ditolak karena dianggap tidak ada pengajuan dari korban. Kalaupun diajukan sejak proses penyidikan, korban harus dapat memberikan bukti-bukti yang jelas, baik bukti kuitansi atas biaya yang sudah dikeluarkan maupun bukti-bukti atas aset yang rusak atau hilang kepada penuntut umum. Atas dasar bukti-bukti tersebut, penuntut umum akan meminta pengadilan untuk menghukum pelaku dengan cara membayar restitusi.

Dalam beberapa putusan yang menjadi obyek dari penelitian ini, dapat dilihat bahwa putusan akhir terhadap terdakwa tindak pidana perdagangan orang tidaklah mencerminkan keadilan bagi korban. Pada dasarnya, putusan yang dijatuhkan oleh hakim harus memperhatikan fakta-fakta hukum yang disampaikan dalam tuntutan maupun di dalam persidangan. Fakta-fakta hukum tersebut harus disesuaikan dengan aturan-aturan hukum dan argumentasi hukum yang dapat menginterpretasi undang-undang untuk mencari keadilan yang sesungguhnya bagi korban. Hakim harus dapat ¹³⁹ melakukan penafsiran yang berbasis keadilan tanpa melupakan kepastian hukum, kemanfaatan serta kesetaraan hukum dari penjatuhan pidana itu sendiri.

Kesetaraan hukum atau *equity of law* merupakan kepatutan yang harus dilakukan dalam melihat suatu perkara. Soerjono Soekanto²⁰ melihat kepatutan atau

²⁰ Soerjono Soekanto, *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat*, 1982, hlm. 14-15

³⁰ *equity* merupakan nilai-nilai yang ada dalam kepentingan pribadi/bagian. Di dalam hukum, biasanya nilai-nilai digambarkan sebagai berpasang-pasangan, tetapi dalam formasi selalu bertegangan, seperti misalnya antara kesetaraan atau kesetimpalan (*rechtvaardigheid, billijkheid*) dengan kepastian hukum (*rechtszekerheid*).
³¹ Kepastian Hukum dan kesetaraan merupakan dua tugas pokok dari hukum. Namun dalam pelaksanaannya kedua tugas tersebut tidak dapat ditetapkan secara merata.
⁴⁰ Asas kepastian hukum merupakan jaminan bahwa dalam pelaksanaannya hukum harus dijalankan dengan cara yang baik dan benar. Kepastian adalah tujuan dari pelaksanaan hukum itu sendiri, jika tidak ada kepastian hukum maka hukum akan kehilangan jati dirinya.

Dalam hal penjatuhan pidana dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, Hakim harus mengutamakan keadilan dan kemanfaatan dari penjatuhan pidana itu sendiri. Sesuai dengan asas kemanfaatan, maka penjatuhan pidana tersebut harus dapat bermanfaat bagi korban, pelaku dan memenuhi kepentingan masyarakat. Keadilan itu sendiri pada dasarnya merupakan suatu kondisi yang harus diwujudkan oleh hukum. Keadilan dalam tindak pidana perdagangan orang harus memuat dimensi keadilan secara prosedural, akses keadilan bagi korban untuk mendapatkan hak restitusi, dan terlaksananya putusan hakim dalam penjatuhan pidana kurungan pengganti bagi pelaku.

Hakim dalam mengadili dan menjatuhkan pidana tidak akan terlepas dari sistem aturan pidana. Namun demikian, hakim diberikan kekuasaan untuk menggali dan melihat perubahan sosial dan pemenuhan rasa keadilan bagi masyarakat atas ¹⁷⁷ perbuatan yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan.

Dalam penelusuran pustaka, diketahui bahwa hukum positif Indonesia memiliki beberapa peraturan perundang-undangan dan Peraturan Pemerintah yang berkaitan dengan pemberian hak restitusi. Peraturan tersebut terdiri atas;

1. Pasal 98-101 KUHP yang menyebutkan tentang: penggabungan perkara ganti kerugian, bentuk : kerugian materiil, ganti kerugian akan dikabulkan setelah pokok perkaranya telah berkekuatan hukum tetap, korban harus aktif berhubungan dengan JPU untuk memastikan ganti kerugian dimasukkan dalam tuntutan JPU, Jika tidak dimasukkan dalam tuntutan, masih ada peluang sebelum putusan eksekusi putusan;
2. Pasal 35 UU No. 26/2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia menyebutkan tentang bentuk pengembalian harta milik, ganti kerugian untuk kehilangan atau penderitaan, penggantian biaya untuk tindakan tertentu, dimasukkan dalam tuntutan Jaksa, Pengadilan HAM memutuskan dalam amar putusannya dalam 30 hari pelaku melaksanakan putusan tidak melaksanakan putusan, maka korban/keluarga/ahli warisnya melaporkan ke Jaksa Agung dan dilakukan perintah agar dalam 7 (tujuh) hari pelaku membayar restitusi.
3. Pasal 36-42 UU No. 15/2003 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti UU No.1 tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme. Menyebutkan tentang pemberian restitusi dilakukan melalui putusan pengadilan, tuntutan restitusi harus dimasukkan dalam tuntutan Jaksa Penuntut Umum, diajukan paling lambat 60 (enam puluh) hari melaksanakan putusan untuk memberikan restitusi, jika melampaui batas, dapat melaporkan kepada

pengadilan ¹⁰ paling lambat 30 (tiga puluh) hari pengadilan akan membuat penetapan untuk memerintahkan pembayaran restitusi tersebut.

4. Pasal 48-50 UU No. 13/2006 Jo UU No. 31/2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Menyebutkan tentang bentuk : kehilangan kekayaan/penghasilan, penderitaan, biaya perawatan medis, psikologis, kerugian lain yang diderita oleh korban, diajukan sebelum putusan karena akan dijatuhkan sekaligus dalam amar putusan, restitusi diberikan dalam 14 (empat belas) hari setelah putusan berkekuatan tetap dan dititipkan di Pengadilan Negeri, jika tidak memenuhi kewajiban restitusi, dapat melapor kepada pengadilan dan pengadilan membuat surat peringatan tertulis, jika diabaikan maka dapat memerintahkan Jaksa Penuntut Umum untuk menyita dan melelang barang, jika tidak mampu membayar ³⁴ diganti dengan kurungan maksimum 1 (satu) tahun;
5. Pasal 7A UU No. 21/2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Menyebutkan tentang restitusi yang diminta dalam bentuk: kehilangan penghasilan/kekayaan, penderitaan, perawatan medis/psikologis permohonan restitusi diajukan ke LPSK sebelum atau setelah putusan pengadilan sebelum putusan: dimasukkan dalam tuntutan, setelah putusan: mengajukan ke pengadilan untuk meminta penetapan.
6. Pasal 71 D UU No. 35/2014 Tentang Perubahan atas UU Nomor 23/2002 Tentang Perlindungan Anak. Menyebutkan tentang bentuk: kehilangan kekayaan, penderitaan, perawatan medis dan psikologis, diajukan sebelum putusan: penyidikan atau penuntutan atau melalui LPSK.

7. Pasal 10 UU 11/2012¹⁷³ Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Menyebutkan tentang bentuk: pengembalian kerugian, rehabilitasi medis dan psikologis dilakukan melalui diversifikasi dan ditetapkan oleh pengadilan, jika tidak melaksanakan penetapan pengadilan maka proses SPPA akan dilaksanakan.

Jika diperhatikan beberapa ketentuan tersebut, diketahui bahwa peraturan tentang pidana restitusi seharusnya adalah seperti yang diamanatkan dalam UU No.21 tahun 2017 Tentang PTPPO. Atas dasar hal tersebut, maka sebagai upaya untuk memenuhi keadilan dan terlaksananya penegakan hukum, maka dalam penanganan kasus korban perdagangan orang terutama untuk pemenuhan pemberian restitusi maka diajukan rekomendasi untuk melakukan upaya paksa sita harta kekayaan yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang.

2. Rekomendasi Upaya Paksa Pidana Restitusi Melalui Sita Harta Kekayaan

Rekomendasi pidana restitusi melalui upaya paksa sita harta kekayaan sebaiknya dilakukan sejak awal penyidikan. Hal ini dilakukan karena tindak perdagangan orang merupakan *extra ordinary crime*, kejahatan yang sangat¹⁷⁴ luar biasa karena telah melanggar HAM dan juga¹ menyebabkan kerugian psikis maupun secara ekonomi bagi korban. Oleh karena itu sita harta hasil dari tindak pidana perdagangan orang setara dengan besarnya kerugian yang dialami korban. Konsep sita harta hasil tindak pidana perdagangan orang tersebut dapat memproyeksikan nilai sistem peradilan pidana yang dapat memberikan keadilan bagi korban dan keluarganya. Melalui sita harta kekayaan, maka sistem peradilan pidana dapat memberikan kepuasan kepada korban terhadap penjatuhan sanksi bagi pelaku melalui batasan maksimum yang pasti.

Upaya paksa adalah serangkaian tindakan penyidik untuk melaksanakan penyidikan, yaitu dalam hal melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, dan pemeriksaan surat. Dalam keadaan normal, bilamana tindakan itu dilakukan tanpa dasar ketentuan undang-undang, maka hal tersebut dapat dikualifikasikan sebagai pelanggaran hak asasi manusia, khususnya tentang hak dan kebebasan pribadi dari orang yang ditindak.²¹

Dalam KUHAP disebutkan bahwa upaya paksa dapat dilakukan dengan cara **37** penyitaan. Dasar Hukum Penyitaan dapat dilihat dalam **Pasal 5 ayat (1) huruf (b) angka (1) KUHAP; Pasal 7 ayat (1) huruf (d) KUHAP, Pasal 11 KUHAP, Pasal 38 s/d Pasal 49 KUHAP, Pasal 128 s/d Pasal 132 KUHAP.**

Pasal 1 angka 16 KUHAP menyatakan bahwa: Penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan. Setelah ditemukannya bukti-bukti dari hasil penggeledahan terhadap tersangka, maka penyitaan akan dilakukan sebagai tindak lanjut dari proses **50** penyidikan.

Penyidik dapat melakukan penyitaan atas **barang bukti yang** memiliki keterkaitan dengan tindak pidana yang terjadi sehingga dapat membuktikan suatu perkara. Pembuktian suatu tindak pidana membutuhkan berbagai berkas yang digunakan dalam proses penyidikan, penuntutan dan peradilan. Kriteria benda yang

18
²¹ Nikolas Simanjuntak, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2009, hlm. 77.

dapat dikenakan penyitaan diatur secara limitative dalam KUHAP. Adapun benda tersebut adalah:²²

- 1) Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindak pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;
- 2) Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
- 3) Benda yang dipergunakan untuk menghalangi penyidikan tindak pidana;
- 4) Benda yang khusus dibuat untuk melakukan suatu tindak pidana;
- 5) Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan;
- 6) Benda yang berada dalam sitaan dalam perkara perdata atau karena pailit sepanjang memenuhi ketentuan poin (1) sampai dengan (5) juga dapat disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana.

Dalam Pasal 6²⁴ *Protocol To Prevent, Suppress And Punish Trafficking In Persons, Especially Women And Children, Supplementing The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime* (Protokol Untuk Mencegah, Menindak, dan Menghukum Perdagangan Orang, Terutama Perempuan dan Anak-Anak, Melengkapi Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Tindak Pidana Transnasional yang Terorganisasi) disebutkan tentang tentang kriminalisasi pencucian hasil tindak pidana. Bahwa Negara yang meratifikasi konvensi ini harus mengadopsinya dalam peraturan perundang-undangan untuk memberantas tindak

²² Lihat ketentuan Pasal 39 KUHAP

pidana perdagangan orang. Undang-undang yang dibuat harus sesuai dengan prinsip dasar konvensi tersebut dan disesuaikan dengan prinsip hukum nasionalnya. Konvensi tersebut berharap Negara melalui badan legislatifnya dapat melakukan tindakan tentang penyitaan ⁵ hasil kekayaan yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang. Pasal tersebut juga menyebutkan tentang pengalihan harta benda yang dipastikan bahwa properti yang dimiliki pelaku merupakan hasil dari kejahatan perdagangan orang. Tujuan dari penyitaan tersebut adalah untuk menghindari disembunyikan atau bahkan disamarkan asal usul dari harta benda tersebut.

Indonesia sebagai Negara yang turut meratifikasi konvensi tersebut harus ikut melakukan pencegahan tindak pidana perdagangan orang. Oleh karena itu kebijakan pidana penyitaan harta hasil tindak pidana perdagangan orang harus menjadi bahan pertimbangan sebagai bentuk penjatuhan sanksi. Langkah utama untuk dapat melakukan penyitaan aset hasil tindak pidana perdagangan orang tersebut akan memberikan kepastian hukum bagi korban dalam upaya melakukan tuntutan hak restitusi. Selain itu sita harta kekayaan tersebut akan melindungi hak asasi korban perdagangan orang serta dapat memberikan kemanfaatan dan kesejahteraan bagi korban dan atau keluarga korban. Berdasarkan uraian tersebut, maka Indonesia wajib melakukan pengawasan tentang:

- 1) Kemungkinan terjadinya upaya pencucian uang dari hasil kejahatan tindak pidana perdagangan orang.
- 2) Memberikan kepastian hukum bagi korban tindak pidana perdagangan orang dalam upaya untuk memperoleh ganti rugi

- 3) Mengupayakan pemberian ganti rugi berupa restitusi kepada korban tindak perdagangan orang sejak awal proses penyidikan
- 4) Melakukan perbaikan sistem perolehan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Lazimnya penyitaan dilakukan dengan tata sebagai berikut :

- 1) Pasal 38 [1] KUHAP, ada surat izin penyitaan dari ketua Pengadilan Negeri setempat.
- 2) Pasal 128, memperlihatkan dan menunjukan tanda pengenal
- 3) Pasal 129, memperlihatkan benda yang akan disita
- 4) Pasal 129 [1], penyitaan dan memperlihatkan benda sitaan harus disaksikan oleh kepala desa atau ketua lingkungan dengan dua orang saksi
- 5) Pasal 129 [2], membuat berita acara penyitaan
- 6) Pasal 129 [4], menyampaikan turunan berita acara penyitaan kepada atasannya dan kepada keluarga pihak dimana barang itu disita serta kepada kepala desa
- 7) Pasal 130 [1], membungkus benda sitaan, seandainya barang sitaan tidak memungkinkan untuk dibungkus, maka harus dibuat catatan atau data tentang barang sitaan, kemudian catatan itu ditulis di atas label yang ditempelkan dan dikaitkan pada barang sitaan. (Pasal 130 [2])

Selain tata cara penyitaan biasa tersebut diatas, KUHAP juga mengatur tentang penyitaan dalam keadaan perlu dan mendesak. Kondisi penyitaan secara mendesak diatur dalam Pasal 38 [2]. Penyitaan secara mendesak dilakukan untuk memberi kemungkinan melakukan penyitaan tanpa melalui tata cara yang

ditentukan oleh Pasal 38 [1]. Hal ini diperlukan untuk memberi kelonggaran kepada penyidik bertindak cepat sesuai dengan keadaan yang diperlukan.

Konsep sita harta dalam hukum pidana hanya dapat dilakukan oleh penyidik jika mendapat surat izin dari Ketua Pengadilan Negeri setempat. Namun demikian, jika dalam keadaan mendesak, penyidik dapat bertindak sendiri jika tidak memungkinkan untuk mendapatkan surat izin terlebih dahulu. Penyidik dapat melakukan penyitaan terhadap benda bergerak. Setelah dilakukan penyitaan penyidik wajib melaporkan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk memperoleh persetujuan atas proses penyitaan tersebut.

Berkaitan dengan benda yang dapat disita, dijelaskan dalam Pasal 39 KUHAP, bahwa benda yang dapat disita adalah benda yang berkaitan dengan peristiwa tindak pidana. Penyitaan merupakan tindakan yang dilakukan oleh pengugat dalam bentuk permohonan ke Pengadilan Negeri setempat untuk menghindari kemungkinan tergugat mengalihkan harta kekayaannya pada orang lain. Pengugat dapat mengajukan agar harta kekayaan dari hasil kejahatan tersebut dibekukan, disimpan sebagai jaminan dan tidak dapat dialihkan maupun dijual.

Menurut Yahya Harahap, penyitaan (*beslag*) merupakan tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat secara paksa berada dalam penjagaan resmi berdasarkan perintah pengadilan atau Hakim.²³ Penetapan dan penyitaan atas barang yang disita berlangsung sejak proses pemeriksaan sampai adanya putusan

²³ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 282.

pengadilan yang berkekuatan hukum yang tetap yang menyatakan secara sah atau tidaknya penyitaan tersebut.²⁴

Djamanat Samosir berpendapat bahwa penyitaan merupakan ⁴⁰ suatu tindakan hukum yang dilakukan oleh Hakim yang sifatnya eksepsional, atas permohonan salah satu pihak, untuk mengamankan barang dari kemungkinan pemindahan tangan, atau pembebanan atas jaminan, perusakan oleh pihak yang memegang atau menguasai barang supaya putusan Hakim dapat dilaksanakan.²⁵

Pasal 32 UU PTPPO menyatakan bahwa Penyidik, Penuntut Umum, atau Hakim berwenang untuk memerintahkan kepada penyedia jasa keuangan untuk melakukan pemblokiran terhadap kekayaan setiap orang yang disangka atau didakwa melakukan tindak pidana perdagangan orang. UU PTPPO memang tidak menyebutkan secara rinci bagaimana pemblokiran harta kekayaan tersebut akan dilaksanakan, bahkan mungkin saja akan ditemukan kesulitan dalam pelaksanaannya. Namun demikian, berkaitan dengan pemblokiran harta kekayaan hasil tindak pidana perdagangan orang juga dapat merujuk pada ¹⁰⁴ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Pasal 1 butir (13) UU Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang menyatakan bahwa yang dimaksud dengan Harta Kekayaan adalah semua benda bergerak atau benda tidak bergerak, baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud, yang diperoleh baik secara

²⁴ Ibid.

²⁵ Djamanat Samosir, *Hakim Acara Pidana*, Nuansa Nauli, Bandung, 2011, hlm. 126

langsung maupun tidak langsung. Sementara dalam ²¹ Pasal 2 ayat (1) butir (l) menyebutkan bahwa hasil tindak pidana adalah harta kekayaan yang dapat disita diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang.

Atas dasar hal tersebut maka disarankan ketika dalam proses penyidikan terhadap pelaku perdagangan orang, patut diduga bahwa pelaku memiliki rekening pada bank tertentu yang dipergunakan untuk bertransaksi. Penyidik ²² dapat meminta izin kepada Gubernur Bank Indonesia untuk mendapatkan keterangan dari bank dan lembaga jasa keuangan mengenai harta kekayaan setiap orang yang diduga telah melakukan perdagangan orang. Penyidik berwenang dapat memerintahkan kepada bank dan lembaga jasa keuangan untuk melakukan pemblokiran terhadap harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga berasal dari tindak pidana perdagangan Orang. Harta kekayaan yang diblokir tersebut tetap berada pada bank dan lembaga jasa keuangan yang bersangkutan.

Jika dalam proses persidangan terbukti bahwa harta kekayaan tersebut diperoleh pelaku dari kegiatan perdagangan orang, maka harta kekayaan tersebut akan menjadi jaminan untuk membayar denda maupun restitusi bagi korban.

Berkaitan dengan penyitaan harta kekayaan pelaku perdagangan orang, Presiden Republik Indonesia Joko Widodo pada tanggal 10 November 2017 mengeluarkan peraturan perundang-undangan yang mengesahkan Konvensi Asean Merentang Perdagangan Orang melalui UU Nomor 12 Tahun 2017 Tentang Pengesahan *Asean Convention Against Trafficking In Persons Especially Women And Children*. Melalui konvensi tersebut, upaya untuk melindungi perempuan dan anak serta memberikan bantuan terhadap korban tindak pidana perdagangan orang

diharapkan dapat meningkatkan efektivitas pencegahan dan pemberantasan tindak pidana perdagangan orang.

Dalam Pasal 1 UU Nomor 12/2017 pada Paragraf (f) disebutkan bahwa perdagangan orang merupakan suatu tindak pidana yang serius. Oleh karena itu tindak pidana perdagangan orang merupakan suatu tindak pidana yang dapat dihukum dengan maksimum penghilangan kemerdekaan paling kurang empat tahun atau sanksi yang lebih berat. Oleh karena itu, bentuk sanksi yang berat diantaranya adalah menyita kekayaan milik pelaku tindak pidana perdagangan orang. Paragraf (j) menyebutkan bahwa "Kekayaan" adalah aset berbentuk apapun, baik berbentuk maupun tak bentuk, bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud, dan dokumen atau instrumen hukum yang membuktikan hak atas, atau kepentingan terhadap, aset tersebut. Sementara dalam butir (k), disebutkan kekayaan dari "Hasil tindak pidana" adalah setiap kekayaan berasal dari atau diperoleh, secara langsung atau tidak langsung, melalui pelaksanaan suatu tindak pidana.

Kekayaan dari hasil tindak pidana perdagangan orang termasuk didalamnya adalah alat, atau sarana dan prasarana dalam melakukan tindak pidana. Bahkan harta yang digunakan untuk melakukan pembiayaan kegiatan tindak pidana perdagangan orang, termasuk harta kekayaan yang diperoleh dari hasil keuntungan dari kegiatan tindak pidana tersebut. Upaya paksa dari penyitaan harta tersebut merupakan cara paling efektif agar pelaku memberikan hak restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Pada butir (l) UU Nomor 12/2017 juga menyebutkan bahwa terhadap kekayaan yang berasal dari tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan "Pembekuan"

atau "penyitaan", yaitu pelarangan sementara pemindahan, konversi, pelepasan atau pemindahan kekayaan, atau menerima penjagaan atau pengawasan kekayaan secara sementara berdasarkan suatu perintah yang dikeluarkan oleh pengadilan atau badan berwenang lainnya. Sementara butir (m) menyebutkan bahwa hasil kekayaan tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan "Perampasan", yaitu perampasan meliputi pencabutan permanen atas kekayaan dengan perintah pengadilan atau badan berwenang lainnya.

Pasal 17 UU Nomor 12/2017 juga menyatakan bahwa Perampasan dan Penyitaan dilakukan oleh Negara atas hasil tindak pidana yang berasal dari tindak pidana yang tercakup dalam konvensi ini atau kekayaan yang nilainya sama dengan hasil tindak pidana tersebut. Kekayaan, perangkat, atau peralatan lainnya yang digunakan atau ditujukan untuk digunakan dalam tindak pidana yang tercakup dalam konvensi. Negara wajib mengadopsi tindakan yang dianggap perlu untuk melaksanakan identifikasi, pelacakan, pembekuan atau penyitaan barang apapun sebagaimana dimaksud dalam Ayat 1 Pasal ini untuk tujuan perampasan.

Pasal 3 menyatakan bahwa jika hasil tindak pidana telah diubah atau dialihkan, sebagian atau seluruhnya, ke dalam kekayaan lain, kekayaan tersebut wajib dikenai tanggung jawab atas tindakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal ini alih-alih hasil tindak pidana. Pasal 4 juga menyebutkan bahwa jika hasil tindak pidana telah tercampur dengan kekayaan yang diperoleh dari sumber yang sah, kekayaan tersebut wajib, tanpa mengabaikan kewenangan pembekuan atau penyitaan, dapat dirampas hingga sejumlah nilai yang sudah dihitung dari hasil tindak pidana yang tercampur.

Pasal 21 Konvensi ini, Negara wajib memberdayakan pengadilan atau otoritas berkompeten lainnya untuk memerintahkan agar catatan bank, keuangan, atau perdagangan dapat dibuka atau disita. Selain itu Negara dilarang menolak untuk bertindak berdasarkan ketentuan Pasal ini dengan alasan kerahasiaan bank.

Atas dasar ketentuan konvensi tersebut, maka sita harta kekayaan dari hasil tindak pidana perdagangan orang tersebut merupakan dasar untuk menjamin bahwa hak atas barang yang menjadi harta kekayaan dari hasil suatu tindak pidana harus dapat dijamin tidak akan dilakukan pengalihan, dihilangkan atau bahkan dirusak sehingga dapat merugikan pihak pemohon sita. Penyitaan adalah upaya untuk menjamin bahwa hak korban dalam proses berperkara di pengadilan tetap akan terpenuhi.

Merujuk pada UU Nomor 12 tahun 2017, maka upaya untuk memperoleh restitusi bagi korban perdagangan orang dapat dilakukan upaya paksa untuk dilakukan penyitaan atas harta benda yang dimiliki tersangka yang diperoleh dari kegiatan perdagangan orang yang dilakukannya. Dalam tahap awal proses penyidikan, dapat dilakukan penyitaan atas benda-benda yang dimiliki oleh tersangka yang diduga diperoleh secara langsung maupun hasil dari perbuatan pidana yang dikerjakan. Benda lain yang dapat disita adalah tagihan tersangka baik secara keseluruhan atau sebagian. Penyitaan juga dapat dilakukan pada benda yang dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau pada saat tindak pidana tersebut disiapkan. Benda lainnya yang dapat disita adalah benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana, benda lain yang

mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan, benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau kepailitan.

Kebijakan penyitaan aset milik pelaku tindak pidana perdagangan orang tentu saja harus meliputi konstruksi hukum yang memadai untuk melancarkan pelacakan atas aset itu sendiri hingga pengelolaan aset tersebut selama masa penyidikan, persidangan ataupun setelah putusan Hakim dijatuhkan. Konstruksi hukum dalam penyitaan aset merupakan kerangka kerja yang dapat digunakan para penegak hukum sebagai suatu upaya untuk melaksanakan kebijakan pidana dalam tindak pidana perdagangan orang.

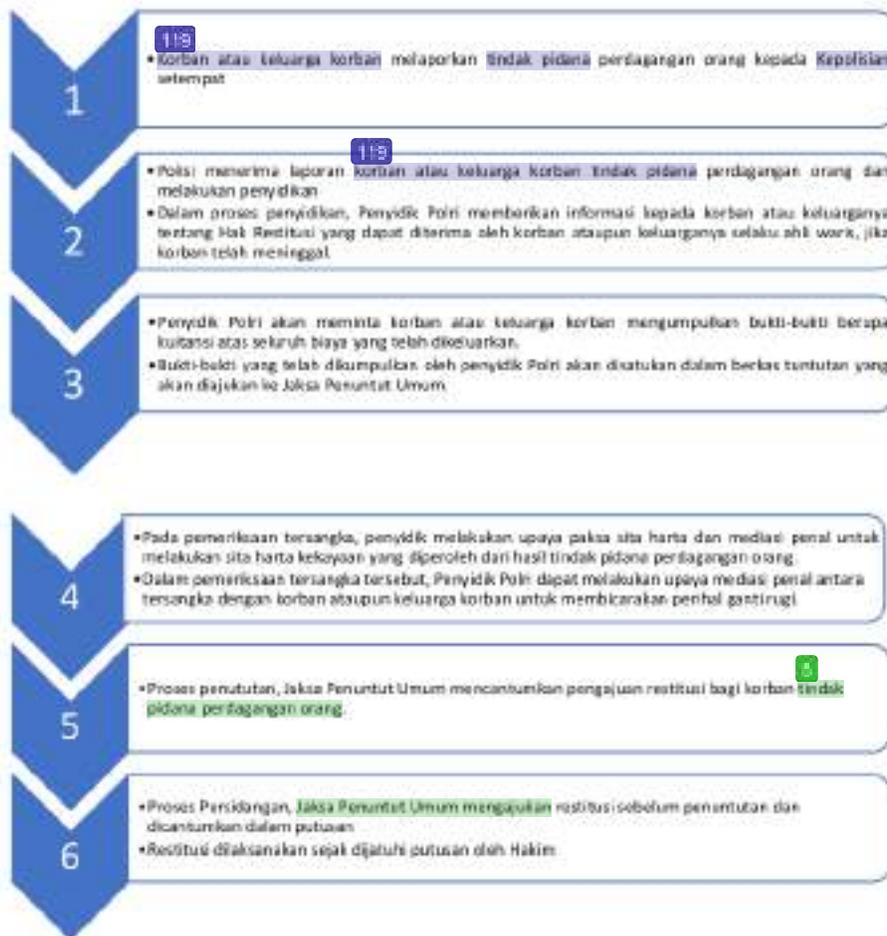
Atas dasar uraian tersebut, maka secara umum sita aset dalam tindak pidana perdagangan orang terdiri atas;

- 1) Uang yang merupakan keuntungan yang diperoleh dari kegiatan tindak pidana perdagangan orang baik dalam bentuk uang tunai maupun uang yang disimpan di Bank
- 2) Harta kekayaan baik bergerak maupun tidak bergerak, yang dipergunakan dalam kegiatan tindak pidana perdagangan orang dan atau harta kekayaan hasil tindak perdagangan orang.

Penyitaan tersebut tentu saja harus mempunyai kekuatan hukum yang kuat pada saat dilakukan eksekusi sita harta hasil tindak pidana perdagangan orang. Hal tersebut tentu saja juga harus memperhatikan pada asas hukum bahwa perlindungan hukum atas hak milik kebendaan seseorang baru dapat dilakukan jika harta tersebut diperoleh secara sah. Hal ini berarti jika terbukti dalam persidangan bahwa harta

kekayaan yang diperoleh secara ilegal dari hasil tindak pidana perdagangan orang tidaklah layak mendapatkan perlindungan hukum.

Berdasarkan uraian diatas, maka perlu dilakukan rekonstruksi mekanisme atas pengajuan pidana restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang sebagai berikut:



Gambar 1. Rekonstruksi Mekanisme Pengajuan Restitusi Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang

3. Upaya Paksa Pidana Restitusi Melalui Mediasi Penal

Selain melalui upaya paksa sita harta kekayaan hasil tindak pidana perdagangan orang, perlu dilakukan rekonstruksi Pidana Restitusi melalui Mediasi Penal. Hukum positif Indonesia mengenal asas bahwa perkara pidana tidak dapat diselesaikan di luar pengadilan. Namun demikian, dalam hal-hal tertentu dimungkinkan adanya penyelesaian kasus di luar pengadilan. Dalam praktek penegakan hukum di Indonesia, beberapa kasus pidana dapat diselesaikan di luar pengadilan melalui diskresi peregak hukum, mekanisme perdamaian, lembaga adat dan lain sebagainya. Dalam perkembangan hukum pidana akan ditemukan konsekuensi logis bahwa dalam suatu peristiwa pidana yang terjadi dalam masyarakat akan ditemukan adanya suatu sifat privat. Sesuai eksistensinya, hukum pidana merupakan hukum publik yang memiliki tujuan melindungi kepentingan masyarakat dan Negara dengan melakukan perimbangan yang selaras atas kejahatan yang terjadi. Perimbangan atas peristiwa pidana yang terjadi terlihat dari regulasi pembuatan peraturan perundangan-undangan yang merupakan kebijakan legislasi yang bersifat parsial ternyata sifat publik dari hukum pidana bergeser sifatnya memasuki ranah hukum privat yang dikenal sebagai mediasi penal.

Peraturan perundang-undangan Indonesia memang tidak mengatur tentang mediasi penal. Namun demikian upaya perdamaian melalui mediasi penal tersebut secara parsial diatur dalam Surat Kapolri Nomor Pol: B/3022/XII/2009/ SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR) serta Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi

Pemolisian Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Tugas Polri. Aturan Kapolri tersebut dibuat sebagai dasar untuk mengatur penanganan kasus pidana melalui ADR serta disepakati oleh para pihak. Mediasi tersebut dilakukan melalui prinsip musyawarah mufakat, menghormati norma sosial/adat serta memenuhi asas keadilan.

Mediasi penal dikenal dengan istilah *mediation in criminal cases, mediation in penal matters, victim offenders mediation, offender victim arrangement*.²⁶ Implikasi dari penyelesaian perkara di luar pengadilan tersebut memang tidak ada landasan formalnya, hingga lazimnya dalam suatu perkara dilakukan penyelesaian damai melalui mekanisme hukum adat, tapi tetap diselesaikan juga melalui proses pengadilan sesuai hukum positif yang berlaku. Salah satu eksistensi dari mediasi penal dalam penyelesaian perkara perdata di bidang hukum pidana adalah dengan pemberian restitusi dalam proses peradilan pidana.

Mediasi penal dapat dikatakan sebagai perkembangan baru dalam hukum pidana. Perkembangan tersebut merupakan pembaharuan di bidang hukum pidana, dimana dimensi dari mediasi penal tersebut yang dicapai bukan keadilan formal melalui sub sistem peradilan pidana yang diatur dalam peraturan pidana yang bersifat legal formal. Secara filosofis, mediasi penal mengupayakan *win-win* solusi bagi para pihak, tersangka maupun korban. Mediasi penal dapat memberikan keadilan tertinggi bagi para pihak karena terjadi kesepakatan diantara tersangka dan korban kejahatan.

Dalam proses Sistem Peradilan Pidana mediasi penal menurut “*Explanatory Memorandum*” dari rekomendasi Dewan Eropa No. R. (99) 19 tentang *Mediation in Penal Matters* dapat dilakukan dalam langkah berikut:²⁷

- a. *Model informal mediation* dilakukan dengan mengundang para pihak untuk dilakukan penyelesaian secara informal, mengupayakan kesepakatan antara pelaku dengan korban agar tidak melanjutkan proses penuntutan. Kasus pidana dari penuntutan atau peradilan pada prosedur masyarakat yang lebih fleksibel dan informal dalam melakukan negosiasi.
- b. *Model victim offender mediation* dilakukan dengan cara semua pihak bertemu untuk membicarakan konflik kejahatan dan melibatkan seorang mediator yang telah ditunjuk. Mediator dapat berasal dari pejabat formal, *mediator independent* atau bahkan kombinasi diantara keduanya. Mediasi dalam bentuk seperti ini dapat dilakukan pada tahap kebijakan Kepolisian, tahap penuntutan atau bahkan setelah pemidanaan.
- c. *Model Reparation negotiation programmes* dilakukan untuk menilai, menaksir jumlah kompensasi atau jumlah perbaikan yang harus dibayarkan oleh pelaku kepada korban. Program ini menjadi rekonsiliasi diantara para pihak yang berkaitan dengan perencanaan perbaikan materiel. Model mediasi seperti ini dapat dikenakan pada pelaku tindak pidana melalui program kerja agar pelaku dapat menyimpan uang untuk membayar ganti rugi kepada korban.

²⁷ Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan*, Pustaka Magister, Semarang, 2008, hlm.7-12

- d. *Model Traditional village or tribal moots*, model ini mengupayakan agar seluruh masyarakat di lingkungannya saling bertemu dan memecahkan konflik kejahatan diantara warganya. Model pertemuan suku (*tribal moots*) memberikan keuntungan bahwa bentuk hukum yang ada disesuaikan dengan struktur masyarakat modern dan hak-hak individu yang diakui menurut hukum.
- e. *Model Community panels of courts*, mediasi dilakukan secara fleksibel dan informal dengan cara mediasi dan negosiasi. Tujuan dari model ini adalah menghindari suatu kasus dari penuntutan atau peradilan.
- f. *Model family and community group references*, model ini dikembangkan melalui partisipasi masyarakat dalam sistem peradilan pidana yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku dan korban, warga masyarakat, penegak hukum.

RUU KUHP sebagai pembaharuan hukum pidana nasional mengupayakan agar pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarganya serta memberikan maaf dari korban maupun keluarganya menjadi dasar pertimbangan dalam pidanaan (Pasal 56 ayat (1) huruf l, j dan k). Pemberian ganti kerugian yang layak sebagai bentuk perbaikan kerusakan yang dilakukan secara sukarela atas akibat yang ditimbulkan dari tindak pidana yang dilakukan menjadi faktor peringanan pidana (Pasal 139). Bahkan dimungkinkannya hakim memberi maaf/pengampunan ("*rechterlijk pardon*") tanpa menjatuhkan pidana apapun terhadap terdakwa, sekalipun telah terbukti adanya tindak pidana dan kesalahan.²⁸

²⁸ Naskah Akademik RUU KUHP 2017, hlm.120

Dalam polarisasi dan mekanisme mediasi penal, jika hal tersebut sungguh-sungguh diinginkan oleh pelaku maupun korban serta untuk mencapai kepentingan yang lebih luas, maka mediasi merupakan upaya yang dapat dilakukan dalam penyelesaian perkara atas kejahatan yang dialami oleh korban perdagangan orang. Mediasi tersebut dilakukan sebagai bentuk keseriusan dari pelaku atas keadaan-keadaan yang dialami korban saat tindak pidana tersebut dilakukan serta keadaan lainnya yang timbul terjadinya tindak pidana itu. Mediasi dilakukan agar korban mendapatkan kompensasi sebagai bentuk ganti rugi atas penderitaannya terlebih dahulu tanpa menunggu proses persidangan.

Dalam Pasal 82 KUHP disebutkan sebagai berikut:

Ayat (1) Hak menuntut hukuman karena pelanggaran yang terancam hukuman utama tidak lain daripada denda, tiada berlaku lagi jika maksimum denda dibayar dengan kemauan sendiri dan demikian juga dibayar ongkos perkara, jika penuntutan telah dilakukan, dengan izin amtenar yang ditunjuk dalam undang-undang umum, dalam tempo yang ditetapkannya.

Ayat 2

Jika perbuatan itu terancam selainnya denda juga rampasan, maka harus diserahkan juga benda yang patut dirampas itu atau dibayar harganya, yang ditaksir oleh amtenar yang tersebut dalam ayat pertama.

Berdasarkan Pasal 82 KUHP tersebut diatas, penyelesaian di luar pengadilan belum menggambarkan secara tegas adanya kemungkinan upaya penyelesaian perkara secara damai atau dilakukannya mediasi bagi pelaku dan korban. Namun demikian, masalah pemberian ganti rugi atau kompensasi dalam perkara pidana merupakan "sarana pengalihan/diversi" (*means of diversion*) agar dapat dibentikannya penuntutan maupun penjatuhan pidana.

Alasan penghapusan penuntutan dalam Pasal 82 KUHP tersebut bukan hanya karena telah ada upaya ganti rugi/kompensasi yang diberikan kepada korban, tetapi dikarenakan ganti rugi tersebut merupakan pembayaran denda maksimum yang diancamkan dalam tindak pidana perdagangan orang. Penyelesaian kasus pidana dengan memberi ganti rugi kepada korban perdagangan orang tidak akan menghapus penuntutan atau pemidanaan pokok.

Berdasarkan uraian diatas, maka proses mediasi dan pemberian ganti rugi diawal proses penyidikan merupakan upaya yang dapat dilakukan oleh pelaku untuk menyatakan penyesalannya dan bersimpati atas penderitaan korban. Selain itu, proses mediasi dapat menjadi pertimbangan bagi Hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana agar tidak menjadi lebih berat karena adanya itikad baik dari pelaku sejak awal proses peradilan.

Model mediasi penal yang dapat digunakan dalam kasus tindak pidana perdagangan orang adalah kombinasi dari *Model victim offender mediation* dan *Model Reparation negotiation programmes*. Sejak awal penyidikan diupayakan untuk menawarkan alternatif penyelesaian perkara pidana dengan cara perdamaian kepada para pihak. Meskipun bentuk mediasi tersebut tidak akan menghilangkan tuntutan atas pidana pokok dari pidana perdagangan orang, namun para pihak tetap mengupayakan hal terbaik bagi pelaku maupun korban perdagangan orang.

Dalam hal penyelesaian perkara pidana perdagangan orang, proses mediasi tersebut dapat terus dilakukan berbarengan dengan proses dalam sistem peradilan pidana. Proses tersebut dilakukan secara bersamaan sebagai upaya bahwa mekanisme penyelesaian perkara diluar pengadilan dapat mencapai suatu

penyelesaian yang memiliki kekuatan hukum. Kekhawatiran bahwa salah satu pihak menghindari kesepakatan tersebut menjadi mentah, maka kemungkinan bahwa perkara tersebut tetap berjalan sebelum jatuh tempo daluarsa atas penuntutannya.

Pihak pelaku dan pihak korban tindak pidana perdagangan orang dapat melakukan proses negosiasi sebelum dilakukan proses pemeriksaan di depan sidang pengadilan. Pada proses penyidikan tersebut, negosiasi dilakukan dengan cara menitikberatkan pada pembayaran kompensasi dari pelaku kepada korban. Konsep rekonsiliasi diantara pelaku dan korban mengupayakan adanya kesepakatan pembayaran ganti kerugian kepada korban.

Upaya mediasi tersebut dilakukan agar para pihak baik pelaku maupun korban menyadari dan menghargai hasil yang diperoleh dari proses mediasi tersebut. Mediasi tersebut tetap berpegang pada prinsip kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan hukum. Prinsip bahwa mediasi dilakukan untuk mengakui kesalahan yang telah dilakukan oleh pelaku dan pemberian maaf dari korban sebagai pihak yang dirugikan akibat terjadinya tindak pidana perdagangan orang dapat menjadi *win win solution*.

4. Tentang Tindak Pidana Kurungan Pengganti Dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang

Terjadinya peristiwa kejahatan yang dialami oleh korban tentu saja akan menghancurkan sistem kepercayaan terhadap pengaturan hukum pidana yang ada. Bahwa Negara seharusnya hadir dan menjaga warganegaranya pada akhirnya hancur karena ketidakpercayaan masyarakat terhadap Negara. Oleh karena itu,

Negara harus dapat menyelesaikan konflik yang diakibatkan karena adanya tindak pidana, berupaya untuk memulihkan kembali keseimbangan dan memberikan rasa damai kepada masyarakat. Korban kejahatan didefinisikan sebagai seseorang yang menderita kerugian akibat terjadinya suatu kejahatan. Esensi kerugian yang dialami oleh korban tidak hanya bersifat materiel ataupun penderitaan fisik tapi juga bersifat psikologis. Korban akan kehilangan kepercayaan terhadap masyarakat, lingkungan sekitar ataupun ketertiban umum. Atas dasar pemikiran tersebut, maka untuk mengembalikan kepercayaan masyarakat, dibutuhkan pengaturan hukum yang berpihak pada korban kejahatan.

Ada beberapa model berkaitan dengan pengaturan hukum pidana terhadap korban kejahatan²⁰ yaitu:

1. Model hak prosedural, model ini memberikan kesempatan pada korban untuk aktif dalam jalannya proses peradilan. Korban kejahatan diberikan hak untuk mengajukan tuntutan pidana, berhak untuk hadir dan didengarkan pendapatnya disetiap tingkat pengadilan. Pendekatan yang dilakukan dalam model ini menjadikan korban sebagai subyek yang harus diberikan hak-hak yuridisnya secara luas untuk melakukan penuntutan atas kerugian yang dialaminya.
2. Model pelayanan, pendekatan yang dilakukan model ini adalah diciptakannya standar baku bagi pembinaan korban kejahatan yang dapat digunakan oleh para penegak hukum. Misalnya dalam bentuk pedoman dalam rangka memberikan notifikasi kepada korban dan atau Kejaksaan dalam penanganan perkaranya, memberikan kompensasi sebagai sanksi pidana yang bersifat restituf dan

²⁰ Muladi dan Barda Nawawi, *Bunga Rampai Hukum Pidana, Alumni*, Bandung, 2010, hlm 85.

dampak pernyataan korban sebelum pidana dijatuhkan. Korban kejahatan dilihat sebagai pihak yang harus dilayani. Model ini merupakan sarana untuk mengembalikan ¹⁸² *integrity of the system of institutionalized trust*.

Jika diperhatikan model pengaturan pidana tersebut, perlu dilakukan berbagai pendekatan kebijakan secara integral dalam penanggulangan kejahatan. Apa yang dikemukakan oleh Prof. Muladi tentang model prosedural yang melibatkan ¹⁸³ korban kejahatan dalam proses peradilan maupun pemberian hak untuk mengajukan tuntutan pidana merupakan kebijakan integral hukum pidana dalam memperhatikan hak-hak korban kejahatan. Hal tersebut juga terlihat dalam ¹⁸⁴ Kongres PBB ke 7 di Milan yang menyebutkan bahwa "*victim's right should be perceived as integral part of the total criminal justice system*". (Hak korban harus dilihat secara integral sebagai bagian integral dari keseluruhan kebijakan kriminal). Bahwa upaya penanggulangan kejahatan yang integral mengandung arti pelibatan seluruh masyarakat dengan seluruh potensinya harus dipandang sebagai bagian dari politik kriminal. Menyadari bahwa penanggulangan suatu kejahatan harus dilakukan melalui kebijakan integral, maka kebijakan penanggulangan terhadap kejahatan tersebut tentu saja harus melibatkan berbagai instansi.

Haruslah disadari bahwa suatu kejahatan merupakan masalah *social pathology* yang kompleks, tidak semata-mata hanya dipandang sebagai urusan ¹⁴⁵ dan tanggung jawab aparat penegak hukum tertentu saja. Hal tersebut menjadi tanggung jawab bagi semua instansi yang terlibat sejak mulai dari penyidikan, penuntutan hingga penjatuhan pidana.

Dua masalah utama dari kebijakan kriminal dengan menggunakan sarana penal (hukum pidana) adalah tentang penentuan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana dan sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada pelaku tindak pidana. Kedua masalah tersebut merupakan konsepsi integral atas kebijakan kriminal dengan kebijakan sosial maupun kebijakan dari pembangunan nasional. Hal ini berarti bahwa pendekatan yang berorientasi pada suatu kebijakan secara integral tidak hanya dalam bidang hukum pidana, tetapi juga pembangunan pada khususnya. Suatu kebijakan integral dalam penanganan suatu kejahatan akan bicara tentang kebijakan atas penetapan sanksi pidana yang merupakan suatu upaya untuk dapat menanggulangi kejahatan yang terjadi dalam masyarakat.

Kebijakan menetapkan sanksi pidana dan ppidanaan tentu saja tidak terlepas dari perspektif filosofis Negara yaitu Pancasila. Kerangka pemikiran filosofi Pancasila telah tercantum dalam UU PTPPO. Adanya unsur-unsur dan sistem perlindungan hukum bagi korban perdagangan orang dalam bentuk pemberian kompensasi, restitusi, repatriasi dan rehabilitasi. Unsur-unsur dan ketentuan perlindungan hukum tersebut merupakan upaya Negara untuk hadir dan memberikan keadilan.

Tujuan pengenaan sanksi pidana dipengaruhi oleh alasan yang dijadikan dasar pengancaman dan penjatuhan pidana, dalam konteks ini alasan ppidanaan adalah pembalasan, kemanfaatan, dan gabungan antara pembalasan yang memiliki tujuan atau pembalasan yang diberikan kepada pelaku dengan maksud dan tujuan tertentu. Dalam filsafat ppidanaan sebagai landasan filosofis dirumuskan bahwa ukuran dasar keadilan bila terjadi pelanggaran hukum pidana maka sangat erat

hubungannya dengan proses penegakan hukum pidana. Berdasarkan sudut fungsional, sistem pidana diartikan sebagai keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi pidana dan keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret, sehingga seseorang dapat dijatuhi sanksi (hukum) pidana.

³⁰ Berdasarkan sudut pandang ini maka, sistem pidana identik dengan sistem penegakan hukum pidana yang terdiri dari sub-sistem Hukum Pidana materil/substantif, sub-sistem Hukum Pidana Formil dan sub-sistem Hukum Pelaksanaan Pidana. Sementara dalam sudut norma-substantif, sistem pidana dapat diartikan sebagai keseluruhan sistem aturan/norma hukum pidana materil untuk pidana; atau Keseluruhan sistem aturan/norma hukum pidana materiel untuk pemberian/penjatuhan dan pelaksanaan pidana. Atas dasar pengertian tersebut maka, keseluruhan peraturan perundang-undangan yang ada di dalam KUHP maupun undang-undang khusus di luar KUHP, pada hakikatnya merupakan satu kesatuan sistem pidana, yang terdiri dari aturan umum (*general rules*) dan aturan khusus (*special rules*).

Pengaturan tentang pidana khusus dikemukakan oleh K. Wantjik Saleh³⁰ bahwa ³¹ apa yang dimuat dalam KUHP pasti tidak dapat mengikuti perkembangan zaman. Akan timbul berbagai perbuatan yang tidak disebutkan dalam KUHP sebagai suatu perbuatan yang merugikan masyarakat dan melawan hukum. Oleh karena itu penguasa/pemerintah harus dapat mengeluarkan suatu peraturan atau perundang-

³⁰ Azis Samsudin, *Tindak Pidana Khusus*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 13

undangan yang menyatakan bahwa suatu perbuatan menjadi tindak pidana. Berhubung tindak pidana tersebut tidak berada dalam KUHP maka disebut sebagai tindak pidana di luar KUHP.

Salah satu bentuk dari tindak pidana khusus tersebut adalah tindak pidana perdagangan orang yang diatur dalam UU TPPO. Undang-undang ini dibentuk dalam rangka memberikan perlindungan kepada seluruh warga Negara Indonesia yang menjadi korban dari tindak pidana perdagangan orang, terutama perempuan dan anak. Tindak pidana perdagangan orang sangat bertentangan dengan harkat dan martabat manusia serta melanggar hak asasi manusia. Atas dasar hal tersebut, dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, hal yang patut diingat adalah memberikan perlindungan terhadap korban agar tidak berlanjut menjadi korban kembali dalam suatu proses tindak pidana. Korban harus terlindungi kepentingan hukumnya serta tidak dilanggar haknya sebagai manusia. Perlindungan bagi korban juga berarti adanya jaminan santunan yang diberikan akibat dari penderitaan ataupun kerugian yang timbul dari suatu tindak pidana. Dalam tindak pidana perdagangan orang, santunan yang diberikan berupa pemberian ganti rugi (restitusi, kompensasi, rehabilitasi maupun jaminan kesejahteraan sosial. Pemberian ganti rugi bagi korban tersebut pada dasarnya merupakan bagian integral dari hak asasi di bidang kesejahteraan atau jaminan sosial.

Konsep tentang ganti rugi tersebut merupakan ide dasar yang berorientasi terhadap kesulitan yang dihadapi oleh korban. Ganti rugi dapat disebut sebagai pidana tambahan, namun demikian kebijakan pidana ganti rugi tersebut dapat ditetapkan sebagai kebijakan pemidanaan umum untuk semua delik pidana yang

mengakibatkan kerugian bagi korban. Adanya kebijakan tersebut tentu akan memberikan peluang dan jaminan bagi korban tindak pidana untu mendapatkan ganti rugi disamping pidana pokok yang ditetapkan kepada pelaku.

Ganti rugi dalam tindak pidana perdagangan orang diberikan dalam bentuk restitusi. Konsep pidana restitusi bagi korban perdagangan orang telah diatur dalam Pasal 1 ayat (13) dan Pasal 48 sampai dengan Pasal 50 UU PTPPO. Selain itu korban tindak pidana perdagangan orang juga dilindungi untuk mendapatkan hak restitusi berdasarkan UU Perlindungan Saksi dan Korban. Namun demikian, dalam pelaksanaannya korban perdagangan orang untuk mendapat hak restitusi seringkali tidak terpenuhi.

Restitusi merupakan upaya korban tindak pidana perdagangan orang untuk memperoleh keadilan. Hukum yang ditetapkan oleh Negara tentu diharapkan dapat memberikan rasa keadilan, memberikan pengayoman bagi seluruh masyarakat. Hukum dan keadilan merupakan substansi yang berbeda, namun tetap harus ditegakkan sebagai suatu kesatuan yang dapat membela kepentingan masyarakat. Masyarakat sebagai pencari keadilan beranggapan bahwa suatu keadilan melekat pada hukum yang dibentuk oleh Negara.

Berdasarkan kajian filsafat, keadilan harus memenuhi dua prinsip yaitu: pertama tidak merugikan seseorang dan kedua, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya.³¹ Jika kedua prinsip tersebut terpenuhi, maka keadilan baru dapat tercapai. Secara hukum, keadilan memberikan perlakuan yang sama

³¹ H.M. Agus Santoso, *Hukum, Moral & Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012, hlm.85.

kepada semua orang dan sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Hal ini berarti bahwa setiap orang yang tunduk dan taat pada hukum harus dilindungi oleh Negara. Bahwa suatu keadilan merupakan suatu kejujuran, memberikan kebebasan kepada seluruh warga Negara agar tidak mendapatkan perlakuan sewenang-wenang oleh orang lain.

Negara sebagai organisasi yang besar memiliki hak dan kewajiban timbal balik terhadap warga negaranya. Perlindungan yang diberikan terhadap warga Negara merupakan hak positif yang wajib dipenuhi oleh Negara. Dalam ketentuan Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 G ayat (1), Pasal 28 I ayat (2) (4) UUD 1945 Amendemen Kedua Tahun 2000 jaminan hak tersebut menyatakan bahwa:

11
Pasal 28 D ayat (1) :
Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Pasal 28 G ayat (1) :
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 dan tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.

12 Pasal 28 I ayat (2) dan ayat (4) :
(2) Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.
(4) Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.

Atas dasar Pasal-Pasal tersebut diatas, maka UUD 1945 menjamin bahwa Negara berkewajiban memberikan perlindungan atas diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dan harta benda setiap warga negara melalui perangkat-perangkat hukumnya. Oleh karena itu, jika warga negara menjadi korban suatu

tindak pidana, secara moral Negara wajib memikul tanggung jawab untuk memberikan kompensasi sebagai bentuk pertanggungjawaban.

¹⁷³ Kompensasi, restitusi, maupun rehabilitasi merupakan bentuk keadilan yang dapat diberikan Negara kepada setiap warga negara. Dalam tindak pidana perdagangan orang, keadilan yang diharapkan adalah penerapan sanksi yang sepadan dengan perbuatan pelaku. Pelaku tindak pidana perdagangan orang dapat dikenakan sanksi berupa pidana penjara, pidana denda, dan pidana tambahan. Sanksi dalam tindak pidana perdagangan orang terdiri atas pasal-pasal yang menggunakan sanksi pidana minimal-maksimal dan denda minimal-maksimal. Ada juga pasal yang hanya menggunakan sanksi pidana saja dengan sanksi pidana minimal-maksimal. Ada sanksi yang ditetapkan dengan pidana maksimal dan denda maksimal serta penggunaan pasal-pasal dengan sanksi pidana maksimal saja. Ketentuan Pasal 48 maupun Pasal 50 ayat (4) UU PTPPO menjadi ambigu dan sangat bertentangan dengan tujuan utama dibuatnya undang-undang tersebut.

¹⁰ Dalam beberapa putusan kasus tindak pidana perdagangan orang yang telah diuraikan pada bab sebelumnya, terlihat Hakim memang menjatuhkan sanksi pidana kurungan pengganti bagi pelaku dengan rentang waktu sekitar 3 (tiga) hingga 6 (enam) bulan. Hal ini tentu saja sangat merugikan korban, karena secara otomatis pilihan pidana kurungan pengganti tersebut pada akhirnya akan menjadi pilihan bagi pelaku dibandingkan harus membayar sejumlah uang restitusi.

Berdasarkan uraian di atas, perlu dilakukan rekonstruksi sanksi pidana restitusi yang diberlakukan pada pelaku tindak pidana perdagangan orang. Hal tersebut harus dilakukan mengingat bahwa restitusi merupakan kewajiban yang harus

diberikan oleh pelaku perdagangan orang dan harus dibayarkan kepada korban ataupun ahli warisnya dengan menghitung jumlah kerugian yang diderita oleh korban baik secara materil maupun non materil. Rekonstruksi dapat dimaknai sebagai proses membangun kembali atau mengorganisasikan kembali atas sesuatu.³² Sementara menurut B.N Marbun, rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ke tempat semula; penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.³³

Rekonstruksi dapat dikatakan sebagai suatu upaya dari pembaharuan hukum. Indonesia sebagai organisasi yang besar, negara yang berdasarkan hukum, maka dalam menjalankan kegiatannya wajib memberikan perlindungan hak asasi kepada seluruh warga negaranya berdasarkan hukum yang berlaku. Menurut Soedarto, pembaharuan hukum pidana dilakukan dengan berbagai alasan, diantaranya alasan politik, sosiologis, dan praktis (kebutuhan dalam praktik).³⁴ Oleh karena itu pembaharuan hukum yang dilakukan merupakan upaya untuk perkembangan kasus yang terjadi di dalam masyarakat dan perkembangan dari hukum itu sendiri.

Rekonstruksi yaitu membangun kembali sistem hukum pidana nasional. Istilah rekonstruksi berkaitan erat dengan masalah *law reform* dan *law development*. Pembaharuan dan pembangunan sistem hukum pidana *penal system reform* atau *development* atau *penal reform*. Indonesia yang sedang berupaya melakukan pembangunan hukum, terus meningkatkan upaya pembaharuan hukum secara terpadu melalui kodifikasi dan unifikasi hukum di berbagai bidang hukum.

³² Joenedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum* 177 *Basa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Prenadamedia, Depok, 2018, hlm.55

³³ B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996, hlm. 469

³⁴ Monang Siahuan, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, PT. Gramedia, Jakarta, 2016, hlm. 1

Pembaharuan hukum tersebut dilakukan untuk mendukung perubahan di berbagai bidang serta mengikuti dinamika hukum yang berkembang dalam masyarakat. Menurut Sudarto pembaharuan bidang hukum tersebut berlandaskan pada berbagai alasan yaitu:³⁵

- 1) Alasan Politis, yaitu bahwa bahwa suatu negara merdeka harus mempunyai hukum sendiri yang bersifat nasional, demi kebanggaan nasional.
- 2) Alasan Sosiologis, yaitu alasan yang menghendaki adanya hukum yang mencerminkan nilai-nilai budaya suatu bangsa.
- 3) Alasan Praktis, yaitu alasan yang antara lain bersumber pada kenyataan bahwa biasanya bekas negara-negara jajahan mewarisi hukum negara yang menjajahnya dengan bahasa asli yang banyak dipakai dan tidak dipahami oleh generasi muda dari negara yang baru merdeka tersebut.

Berbagai alasan tersebut tentu akan ikut mendukung berbagai upaya pembangunan hukum agar dapat mempercepat serta meningkatkan kegiatan pembaharuan hukum dan membantu pembentukan sistem hukum nasional dalam berbagai aspek. Pembaharuan hukum tersebut akan menjamin kelestarian dan integritas bangsa dan memberi patokan, arahan serta dorongan terjadinya perubahan sosial ke arah terwujudnya tatanan masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Pembaharuan dari substansi hukum pidana dapat dimulai dengan pembaharuan hukum pidana material (KUHP dan UU di luar KUHP), hukum pidana formal

³⁵ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, 1993, hlm. 66-68.

(KUHAP), dan hukum pelaksanaan pidana. Sementara Pembaharuan struktur hukum pidana, dilakukan dengan pembaharuan melalui penataan institusi/lembaga, sistem manajemen/tata laksana dan mekanismenya serta sarana/prasarana pendukung dari sistem penegakan hukum pidana (sistem peradilan pidana). Selain itu dilakukan pula pembaharuan budaya hukum pidana, yaitu masalah kesadaran hukum, perilaku hukum, pendidikan hukum dan ilmu hukum pidana.

Satjipto Raharjo berpendapat bahwa pemikiran tentang hukum harus kembali pada filosofis dasarnya, yaitu hukum itu ada untuk manusia.³⁶ Berdasarkan filosofis tersebut, maka manusia menjadi titik orientasi hukum. Hukum yang akan melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu, hukum itu bukan merupakan institusi yang lepas dari kepentingan manusia.

Proses dari berlakunya hukum dilakukan melalui perubahan-perubahan yang tidak berpusat pada peraturan saja, tetapi dibutuhkan kreativitas para pelaku hukum dalam mengaktualisasikan hukum pada ruang dan waktu yang tepat. Para penegak hukum dapat melakukan perubahan atas makna dari suatu perundang-undangan tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan yang ada dan terlihat tidak efektif dalam pelaksanaannya harus dapat dirubah agar keadilan dapat dirasakan oleh masyarakat pencari keadilan. Penegak hukum harus dapat melakukan interpretasi terhadap setiap peraturan perundang-undangan yang ada. Interpretasi tersebut akan memberikan manfaat bagi setiap kepentingan-kepentingan sosial dan masyarakat luas.

³⁶ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif, Urgensi dan Praktik*, Epistema Institut, Semarang, 2011, hlm. 5

Dalam teori keadilan yang dikemukakan oleh Aristoteles disebutkan bahwa, keadilan tidak hanya bicara tentang kebahagiaan atas dirinya sendiri, akan tetapi bicara tentang kebahagiaan orang lain. Bahwa keadilan merupakan bagian dari kondisi sosial yang ada dalam masyarakat, keadilan tersebut merupakan keputusan masyarakat terhadap hukum yang ada. Keadilan merupakan perbaikan yang harus dilakukan atas terjadinya suatu kejahatan.

Aristoteles mengembangkan konsep keadilan menjadi beberapa bagian yaitu :

- a. Keadilan distribusi, merupakan bentuk keadilan dalam hal pembagian yang setara. Aristoteles menyebutkan bahwa keadilan adalah tentang bagaimana seseorang mendapatkan bagian yang sama, baik itu dalam hal kehormatan, harta benda, maupun kekuasaan politik. Sifat adil berfungsi untuk memperbaiki sifat-sifat kepribadian yang terlihat pada perbuatan yang disengaja maupun perbuatan yang tak disengaja. Bahwa keadilan distributif merupakan keadilan doktrin tengah antara dua ekstrem tentang ketidaksamaan antara dua ujung ketidakpatutan. Setiap tindakan yang dilakukan secara berlebih atau kurang juga menghendaki kesamaan. Seandainya bertindak tidak adil berarti tidak sama rata sedangkan yang adil berarti sama rata. Keadilan merupakan suatu jalan tengah yang harus diwujudkan.
- b. Keadilan *rectification* (koreksi). Setiap orang akan mencari perlindungan dari Hakim ketika berhadapan dengan hukum, karena Hakim yang akan berperan memutuskan apakah seseorang bersalah atau tidak. Keputusan akhir secara adil dalam suatu perkara akan menjadi suatu jalan tengah bagi para pihak yang

sedang berperkara, Hakim akan berada di posisi pertengahan di antara dua perkara yaitu keadilan.

Aristoteles menyatakan bahwa dalam keadilan yang paling utama adalah moral yang bersumber dari akal budi. Konsep keadilan dalam pandangan Aristoteles bersifat teologis, dimana jika seseorang bertindak adil maka hal tersebut merupakan puncak dari kebahagiaan. Teori keadilan Aristoteles dilakukan melalui dua metode teoritis, dimana seseorang dapat mengetahui tentang keadilan melalui teori yang ada. Kedua mengetahui keadilan melalui metode praktis yaitu penekanan pada aspek tindakan dan pembuktian mengenai tindakan adil yang dilakukan.

Penerapan hukum secara adil dalam proses hukum tindak pidana perdagangan orang, dapat dilakukan untuk menyelesaikan persoalan secara tuntas terutama dalam memberikan keadilan substantif bagi para korban. Proses hukum yang buntu dalam penerapan sanksi pidana restitusi kepada pelaku kejahatan perdagangan orang diharapkan dapat selesai melalui keadilan distributif. Konsep kesetaraan secara proposional (seimbang) diberikan kepada korban dalam menuntut haknya untuk mendapatkan restitusi. Penegak hukum melakukan berbagai upaya untuk dapat memenuhi hak restitusi bagi korban perdagangan orang.

Konsep keadilan distributif dalam mengupayakan restitusi bagi korban perdagangan orang dilakukan dengan mempertimbangkan hasrat dan akal untuk memberikan hak restitusi bagi korban perdagangan orang. Bahwa mengupayakan restitusi bagi korban perdagangan orang dapat memberikan keadilan bagi para korban. Aristoteles berpendapat bahwa suatu keadilan yang dapat diberikan kepada masyarakat merupakan bagian dari pada etika itu sendiri. Dalam penilaian

masyarakat, jika seseorang dapat bertindak secara adil bagi orang lain maka secara etik keadilan telah terwujud. Keadilan merupakan aspek hukum yang dapat dilakukan untuk melihat pelaksanaan sanksi, berat ataupun ringannya suatu perbuatan kejahatan. Dalam pandangan Aristoteles keadilan dan tata nilai saling berkaitan karena memiliki esensi nilai etika yang hidup dalam masyarakat. Ketidakadilan dalam hubungan sosial, dapat mengakibatkan gejala-gejala sosial yang negatif yang berakibat adanya perlakuan diskriminatif dan keserakahan.

Melalui rekonstruksi sistem sanksi pidana restitusi dapat dijadikan sebagai pedoman dalam pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Ketentuan mengenai sanksi ganti kerugian kepada korban harus diatur kembali agar dapat memberikan jaminan bahwa korban untuk mendapatkan hak-hak ganti rugi tersebut. Penerapan sanksi pidana restitusi tersebut digunakan untuk memberikan rasa keadilan bagi masyarakat yang diberikan kepada pelanggar kejahatan perdagangan orang. Idealnya, jika pelaku tindak pidana perdagangan orang belum memiliki uang, maka restitusi harus dijadikan sebagai hutang. Hal ini berarti kapan saja pelaku memiliki uang ataupun kekayaan dikemudian hari, maka Jaksa dapat melakukan penyitaan harta kekayaan tersebut dan diberikan kepada korban ataupun ahli warisnya.

Rekonstruksi atas pidana restitusi bagi korban perdagangan orang saat ini membutuhkan perubahan prosedur tentang ganti rugi. Terutama soal pengajuan hak-hak ganti rugi yang diberikan kepada korban. Persoalan tentang besaran ganti kerugian kepada korban akan dirumuskan sebagaimana dalam pidana denda dan bukan semata-mata diserahkan kepada Hakim untuk menentukan besaran ganti

kerugian kepada korban. Namun kebijakan pemberian restitusi bagi korban dilakukan untuk membangun suatu sistem yang dapat digunakan untuk memberikan kemudahan bagi korban perdagangan orang dalam pengajuan hak restitusi.

Pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang merupakan suatu upaya ¹³⁰ **penegakan hukum pidana** yang merupakan suatu **kebijakan yang** dilakukan dalam **beberapa tahap**, mulai dari **tahap formulasi**, aplikasi dan eksekusi. Tahap formulasi dari penegakan hukum dalam hal hak restitusi bagi korban perdagangan orang dilakukan oleh pembuat undang-undang. Dalam tahap legislatif tersebut, para pembuat undang-undang telah menuangkan tentang hak restitusi dalam Pasal 48 UU PTPPO. Dalam penjelasan Pasal 48 Ayat (1) bahwa mekanisme pengajuan dilaksanakan sejak korban melaporkan kasus yang dialaminya kepada Kepolisian Negara Republik Indonesia setempat dan ditangani oleh penyidik bersamaan dengan penanganan tindak pidana yang dilakukan. Penuntut umum memberitahukan kepada korban tentang haknya untuk mengajukan restitusi, selanjutnya penuntut umum menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban akibat tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan. Namun demikian dalam mekanisme tersebut tidak menghilangkan hak korban untuk mengajukan sendiri gugatan atas kerugiannya. Restitusi yang ditetapkan oleh Hakim tersebut dapat dititipkan di Pengadilan tempat perkara diputus (Pasal 48 ayat (5) UU PTPPO).

Sementara dalam tahap aplikasi, ¹⁰⁸ **penerapan hukum** dilakukan **oleh aparat penegak hukum**, yaitu dimulai **dari Kepolisian, Kejaksaan dan Hakim**. Dalam tahap yudikatif **ini**, akan terlihat bagaimana **aparat penegak hukum** berupaya agar para

korban perdagangan orang tersebut mendapatkan hak restitusi melalui mekanisme yang telah ditetapkan. Pada dasarnya permohonan restitusi oleh korban dapat diajukan dengan cara sebagai berikut:

- a. Pengajuan restitusi sejak korban melaporkan kasus pidana ke Polisi setempat.
- b. Permohonan restitusi dengan cara mengajukan sendiri gugatan perdata atas kerugian ke Pengadilan Negeri setempat.

Mekanisme pengajuan restitusi dalam tindak perdagangan tersebut pada dasarnya telah mengupayakan agar restitusi dapat diajukan oleh korban. Namun dalam pelaksanaannya, pengajuan restitusi tersebut seringkali tidak terealisasi. Tidak terlaksananya pemberian hak restitusi bagi korban seringkali terjadi dalam tahap eksekusi yang merupakan tahap pelaksanaan keputusan Hakim, yaitu kebijakan eksekutif atau administrative. Salah satu hal yang mengakibatkan tidak terlaksananya restitusi dalam tahap eksekusi dikarenakan adanya ketentuan dalam Pasal 50 ayat (4) yang menyebutkan bahwa jika pelaku tidak mampu untuk pemberian restitusi maka diganti dengan pidana kurungan pengganti selama 1 (satu) tahun. Hal ini tentu saja sangat merugikan korban dan keluarganya, karena pelaku dapat memilih melakukan pidana kurungan pengganti dibandingkan harus membayar restitusi pada korban.

Konsep bahwa korban perdagangan orang sejak awal pelaporan kasusnya ke Kepolisian akan diinformasikan tentang hak restitusi yang dapat diajukannya dan dimasukan ke dalam berita acara pemeriksaan (BAP). Dalam tahap ini, Penyidik dalam melakukan pemeriksaan perkara terhadap korban wajib memberikan informasi tentang hak restitusi yang dapat diterima oleh korban. Selain itu, penyidik

wajib menanyakan tentang kerugian yang telah dialami korban. Dasar untuk mengajukan ganti rugi tersebut, korban diarahkan untuk mengumpulkan bukti-bukti berupa biaya-biaya yang sudah dikeluarkan sejak direkrut oleh pelaku perdagangan orang. Bukti berupa bon dan atau kuitansi dapat memudahkan korban untuk mengajukan restitusi dan meminta kepada penyidik agar bukti-bukti tersebut dilampirkan dalam berkas perkara.

Selain penyidik, peran Penuntut Umum juga sangat penting dalam proses pengajuan hak restitusi. Berdasarkan informasi yang diberikan oleh penyidik tentang ⁵⁹ kerugian yang diderita oleh korban, Penuntut Umum dapat menyampaikan ⁶⁰ jumlah kerugian yang diderita korban secara bersamaan dalam tuntutan. Dalam Pasal 48 UU PTPPO tercantum kewajiban Penuntut Umum untuk memberitahukan kepada korban bahwa korban berhak mengajukan restitusi. Dibandingkan dengan ketentuan dalam penggabungan perkara gugatan ganti kerugian ¹⁰⁰ (Pasal 98 sampai dengan Pasal 101 KUHAP), Pasal dalam KUHAP tersebut tidak menyebutkan bahwa Penuntut Umum wajib memberitahukan hak korban atas ganti rugi dan diajukan sebelum *requisitor*/tuntutan, atau selambat-lambatnya sebelum Hakim menjatuhkan putusan. (Pasal 98) Perbedaan yang jelas antara ketentuan tersebut dan untuk dilaksanakan, mengingat korban biasanya adalah anggota masyarakat yang awam hukum dan belum mengetahui hak-hak apa saja yang dimiliki seorang korban TPPO memberitahukan kepada korban akan hak yang dimilikinya merupakan bantuan besar bagi seorang korban. Selain telah melakukan kewajiban hukumnya, Penuntut Umum akan sangat membantu korban dalam mencari keadilan dengan mendapatkan restitusi yang memang menjadi haknya.

Daftar kerugian yang diberikan oleh korban melalui penyidik akan menjadi pertimbangan bagi Penuntut Umum untuk menuntut pelaku agar memberikan restitusi bagi korban perdagangan orang. Restitusi merupakan alat yang berharga bagi Penuntut Umum dalam menentukan hukuman, pencegahan, rehabilitasi, dan memberikan kompensasi bagi korban perdagangan orang. Sejak awal penyidikan, korban akan diminta untuk mengisi tentang kerugian yang sudah dideritanya. Bahwa restitusi bagi korban perdagangan orang tidak terbatas pada kompensasi untuk perawatan medis, perawatan psikologis, pelayanan masyarakat, *gross income*/nilai layanan, biaya pengacara, ataupun relokasi biaya yang telah dikeluarkan oleh korban sejak dimulainya perekrutan. Pengajuan tentang biaya apa saja yang sudah dikeluarkan oleh korban dapat dilihat dari klasifikasi kerugian yang diderita oleh korban dengan rincian sebagai berikut:

- 2) Biaya beban kerugian yang diderita korban
 - a. Biaya atas cedera yang ditimbulkan dari kejahatan yang dialami korban.
 - b. Biaya kesehatan dan konseling atas trauma yang dialami
 - c. Biaya proses peradilan
 - d. Biaya atas luka fisik dan psikis yang dialami oleh korban
- 3) Biaya Pemeriksaan Medis
 - b. Biaya perawatan korban
 - c. Biaya atas perawatan bagi korban yang selamat dari upaya perdagangan orang.
- 4) Biaya lain-lain
 - a. Biaya duka dan penakaman jika korban meninggal

- b. Biaya sewa rumah aman selama proses persidangan
- c. Biaya pengurusan dokumen saat sebelum keberangkatan
- d. Biaya transportasi sebelum maupun setelah terjadi tindak pidana
- e. Biaya tidak resmi yang dibayarkan kepada agen tenaga kerja pada saat perekrutan
- f. Biaya denda yang ditetapkan oleh perekrut jika korban melakukan kesalahan
- g. Biaya atas pemotongan gaji yang berlebihan untuk membayar pajak, transportasi, maupun jaminan sosial korban yang tidak resmi

Seluruh perkiraan biaya tersebut akan dicantumkan dalam BAP, kemudian disampaikan pada Jaksa Penuntut Umum, dan dimuat dalam tuntutan. Selain mencantumkan biaya dalam BAP, maka dalam proses penyidikan hendaknya juga dilakukan mediasi antara korban dan atau keluarganya.

5. Rekomendasi Rekonstruksi Pidana Sanksi Kurungan Pengganti dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang

Pasal 1 ayat (1) KUHP dikenal asas *nulum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* (tidak ada tindak pidana/delik, tidak ada hukuman tanpa (didasari) peraturan yang mendahuluinya). Hal ini berarti kepastian hukum harus dapat dijamin dan harus dapat memberikan keadilan bagi terdakwa. Bahwa suatu pidana harus berdasarkan undang-undang, maka pengertian tentang hukuman akan menjadi lebih luas karena di dalamnya tercantum tentang keseluruhan norma, yaitu norma kepatutan, norma kesopanan, norma kesusilaan maupun norma kebiasaan. Sistem hukum di Indonesia menyebutkan bahwa pidana maupun perbuatan-perbuatan yang diancam pidana harus tercantum dalam undang-undang pidana.

112 Oleh karena itu seseorang yang dijatuhi pidana atau terpidana adalah orang yang dinyatakan bersalah atau telah melanggar suatu peraturan hukum pidana. Namun demikian, seseorang juga mungkin dihukum karena melanggar suatu ketentuan yang bukan hukum pidana. Atas dasar hal tersebut, mengutip pendapat Sudarto bahwa hukum pidana merupakan sistem sanksi yang bersifat negatif. Diterapkan sebagai sarana penjatuhan sanksi jika upaya lain sudah tidak memadai. Oleh karena itu, hukum pidana dapat dikatakan memiliki fungsi atau sifat yang subsidair.³⁷

Penjatuhan sanksi pidana merupakan salah satu cara dalam penanggulangan suatu tindak pidana. Sanksi pidana merupakan reaksi atas delik yang dijatuhkan berdasarkan vonis Hakim melalui sidang peradilan atas terbuktinya perbuatan pidana yang dilakukan oleh tersangka. Selain itu, penjatuhan sanksi pidana merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dari substansi atau materi perundang-undangan itu sendiri. Penjatuhan pidana tentu akan memberikan kepastian hukum dan keadilan tidak hanya bagi pelaku, namun juga bagi korban tindak pidana. Kepastian hukum tersebut berpegang pada asas legalitas bahwa tiada perbuatan yang disebut sebagai suatu tindak pidana terkecuali telah diatur dalam peraturan tertulis.

Dalam kebijakan legislasi, penetapan sanksi dalam hukum pidana, menjadi bagian penting dalam sistem pemidanaan. Penjatuhan sanksi pidana dapat memberikan arah dan pertimbangan tentang apa yang akan dijadikan sanksi dalam suatu tindak pidana. Kebijakan penjatuhan sanksi pidana merupakan sarana untuk menanggulangi kejahatan, yang dilakukan dengan berbagai pertimbangan rasional

³⁷ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hlm. 30.

serta kebijakan yang disesuaikan dengan keadaan dan perkembangan hukum yang terjadi di masyarakat.

Bicara tentang perkembangan sanksi dalam hukum pidana terlihat bahwa sedapat mungkin sanksi yang dijatuhkan akan bermanfaat untuk resosialisasi pelaku tindak pidana. Solehuddin menyebutkan bahwa terdapat dua jalur atau *double track system* dalam penjatuhan sanksi pidana, yaitu sanksi pidana bersifat *punishment* disatu pihak dan sanksi pidana yang bersifat tindakan (*treatment*) di lain pihak.¹⁶ Dalam penjelasannya Solehuddin menyebutkan bahwa sanksi pidana yang bersifat hukuman maupun tindakan mempunyai ide dasar yang berbeda. Ide dasar sanksi pidana adalah tentang mengapa diadakan suatu pemidanaan, hal ini berarti bahwa sanksi pidana tersebut bersifat reaktif dan menekankan pada unsur pembalasan. Penderitaan sengaja dibebankan kepada pelaku yang melanggar peraturan perundang-undangan dan memberikan penderitaan agar pelaku sadar akibat dari perbuatannya.

Sementara dalam sanksi tindakan berdasarkan pada ide untuk apa dilakukan suatu pemidanaan, yaitu sanksi yang diberikan kepada pelaku yang bersifat antisipatif. Sanksi tindakan diberikan sebagai upaya untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat dan melakukan pembinaan terhadap pelaku agar dapat merubah perilaku buruknya. Tujuan dari sanksi tindakan adalah untuk mendidik pelaku agar menjadi lebih baik. Perbedaan orientasi dasar dari jenis sanksi pidana maupun sanksi tindakan terlihat dari paham indeterminisme yang

¹⁶ M. Solehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm.17.

diakui dalam sanksi pidana. Dalam filsafat indeterminisme disebutkan bahwa sejatinya manusia memiliki kehendak bebas, oleh karena itu setiap pembedaan yang dilakukan akan diarahkan pada pencelaan moral dan penderitaan bagi pelaku. Sedangkan dalam paham filsafat determinisme menyebutkan tentang asumsi kondisi kehidupan dan perilaku seseorang secara individu maupun sebagai sekelompok masyarakat. Kedudukan sanksi pidana maupun sanksi tindakan dalam sistem pembedaan sepatunya sejajar dalam peraturan legilasi, hal tersebut dikarenakan *double track system* memiliki peluang difungsikannya sanksi-sanksi yang bersifat retributif dan teleologis secara seimbang dan proporsional.

Sudarto³⁹ menyebutkan bahwa sanksi pidana merupakan penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan suatu perbuatan dengan syarat-syarat tertentu yang bersifat pembalasan atas kesalahan si pembuat. Sedangkan sanksi tindakan merupakan sanksi yang dilakukan untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat selain dilakukan juga pembinaan terhadap si pelaku.

Sanksi pidana sesungguhnya merupakan sifat reaktif atas suatu perbuatan pidana yang dilakukan oleh pelaku. Namun demikian penjatuhan hukuman bagi pelaku tindak pidana harus menjadi pertimbangan bagi Hakim untuk memikirkan pula nasib dari korban yang mengalami kerugian dari perbuatan pidana yang dilakukan oleh pelaku. Hakim dalam dapat melakukan suatu kebijakan dalam penggunaan hukum pidana yang merupakan sarana penanggulangan suatu kejahatan. Kebijakan hukum pidana dapat dilakukan melalui proses sistematis, yaitu melalui penegakan hukum pidana dalam arti luas.

³⁹ Sudarto, *Hukum Pidana*, Jilid 1, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990, hlm 7

Penegakan hukum pidana merupakan suatu proses kebijakan, yang dilakukan melalui beberapa tahapan sebagai berikut:

1. Tahap formulasi, yaitu tahap penegakan hukum in abstrakto oleh badan pembuat undang-undang yang merupakan tahap kebijakan legislatif.
2. Tahap aplikasi, yaitu tahap penerapan hukum pidana oleh aparat penegak hukum yang dilakukan oleh pihak Kepolisian hingga Pengadilan. Tahap ini merupakan tahap kebijakan yudikatif.
3. Tahap eksekusi, yaitu tahap dimana aparat penegak hukum melaksanakan hukuman pidana secara konkrit untuk melaksanakan sanksi pidana. Tahap ini dapat disebut tahap kebijakan eksekutif atau administratif.

Dalam kegiatan penegakan hukum, maka tahap kebijakan aplikasi dan tahap kebijakan eksekusi merupakan kegiatan pilihan pidana yang dapat dilakukan oleh para penegak hukum. Pilihan pidana yang akan digunakan dalam kebijakan formulasi dapat dipilih melalui berbagai jenis sanksi pidana yang dikenal dalam hukum pidana.

Secara garis besar sistem pemidanaan terdiri atas 3 (tiga) permasalahan pokok, yaitu tentang jenis pidana (*strafsoort*), lamanya ancaman pidana (*strafmaat*), dan pelaksanaan pidana (*strafmodus*). Dalam ketentuan Pasal 10 KUHP jenis pidana (*strafsoort*) terdiri atas ;

1. Pidana pokok berupa; pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda dan pidana tutupan.
2. Pidana tambahan berupa; pencabutan beberapa hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, pengumuman putusan Hakim.

Dalam pidana pokok, seringkali diancam dengan perbuatan pidana yang sama. Atas dasar hal tersebut Hakim hanya dapat menjatuhkan satu diantara pidana yang diancamkan itu. Hakim bebas dalam memilih ancaman pidana, namun demikian lamanya ancaman pidana (*strafmaat*) atau jumlah ancaman, ditentukan oleh maksimum dan minimum ancaman. Ketentuan tentang batas-batas maksimum dan minimum ini membuat Hakim bebas bergerak untuk menentukan pidana yang tepat dalam suatu perkara. Namun demikian, kebebasan Hakim ini bukan berarti dapat membuat Hakim bertindak sewenang-wenang dalam menentukan pidana dengan sifat yang subyektif.

Batas maksimum dan minimum dalam pidanaan dapat dipergunakan Hakim untuk memperhitungkan latar belakang dari suatu peristiwa pidana yang terjadi, yaitu melihat berat atau ringannya delik dan cara delik tersebut dilakukan. Selain itu pribadi tersangka juga menjadi bahan pertimbangan bagi Hakim, umur, dan keadaan-keadaan serta suasana saat delik tersebut dilakukan, disamping pertimbangan lain yang berkaitan dengan tingkat intelektual atau kecerdasan tersangka.

Mengenai masalah maksimum khusus dan minimum khusus untuk pidana penjara dan pidana denda diuraikan sebagai berikut:

a. Masalah Maksimum Khusus

Penentuan tentang lamanya atau berat ringannya suatu pidana penjara pada dasarnya merupakan masalah dari kebijakan pidana. Masalah tentang minimum dan maksimum penjatuhan pidana penjara saat ini masih menjadi isu utama dalam rekonstruksi dari KUHP. Dalam konsep KUHP Buku I, tetap mempertahankan

sistem yang selama ini berlaku menurut KUHP (WvS). Hal tersebut dapat dilihat dalam Pasal 58 konsep dan penjelasannya sebagai berikut:⁴⁰

- 1) Tetap membagi pidana penjara untuk seumur hidup dan untuk waktu tertentu;
 - 2) Untuk pidana penjara dalam waktu tertentu tetap dianut sistem minimum dan maksimum umum serta maksimum khusus untuk tiap-tiap jenis tindak pidana.
- Sistem minimum dan maksimum tersebut saat ini masih digunakan dalam praktek legislatif.

Sementara itu dalam Pasal 65 RUU KUHP buku I tahun disebutkan bahwa maksimum pidana penjara yang dapat diancamkan untuk delik-delik dimuat pada Buku II ialah penjara seumur hidup atau pidana dalam waktu tertentu paling lama 15 (lima belas) tahun. Batas maksimum 15 (lima belas) tahun ini dapat dikampai sampai maksimum 20 (dua puluh) tahun, tetapi hanya sebagai pemberatan bagi delik-delik tertentu. Hal ini berarti tidak dimungkinkan suatu delik semata-mata diancam dengan ¹¹⁹ maksimum 20 (dua puluh) tahun, kecuali sebagai alternatif dari delik yang diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, atau sebagai pemberatan untuk delik pokok yang diancam dengan pidana penjara maksimum 15 (lima belas) tahun.

Prinsip bahwa batas maksimum khusus tertinggi untuk pidana penjara dalam waktu tertentu adalah 15 (lima belas) tahun. Namun demikian, tidak ditentukan secara pasti batas maksimum khusus yang paling rendah untuk tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara. Berdasarkan Pasal 78 (2) RUU KUHP, bahwa ada

⁴⁰ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Edisi kedua cetakan keempat, Prenamedia Group, Jakarta, 2014, hlm. 172

tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 3 (tiga) bulan, namun untuk menetapkan maksimum khusus yang paling rendah adalah 1 (satu) tahun.⁴¹ Untuk delik-delik yang bobotnya dinilai kurang dari satu tahun penjara, hanya akan diancam dengan pidana denda. Masalah berikutnya ialah menentukan maksimum khusus untuk tiap tindak pidana yang berkisar antara 1 (satu) tahun sampai maksimum 15 (lima belas) tahun atau seumur hidup atau 20 (dua puluh) tahun.

Penentuan maksimum khusus dikaitkan dengan aspek materil atau aspek simbolik, yaitu untuk menunjukkan tingkat keseriusan (bobot/kualitas) dari suatu tindak pidana. Penentuan maksimum pidana memberikan batas atau ukuran objektif mengenai kualitas perbuatan yang “tidak disukai” atau yang dipandang “merugikan atau membahayakan” masyarakat. Bahan pertimbangan lain dari penentuan maksimum pidana mengandung aspek moral, yaitu untuk memberikan batas objektif kapan si pelaku dapat ditahan kapan terjadi daluwarsa penuntutan dan daluwarsa pelaksanaan pidana.

Penjatuhan pidana maksimum khusus dalam KUHP juga berbicara tentang ditambah atau dikurangnya pidana penjara menjadi satu per tiga berdasarkan pemberat/peringan. Ketentuan penjatuhan pidana penjara 1/3 (satu per tiga) tersebut tidak hanya terhadap ancaman maksimum, tetapi juga terhadap ancaman minimumnya. Termasuk penjatuhan pidana terhadap anak yang pidana

⁴¹ Badan Pembinaan Hukum Nasional, *Draft Naskah Akademik RUU tentang KUHP*, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2015, hlm. 58

maksimumnya menjadi setengah dari maksimum delik yang bersangkutan, yaitu terhadap anak dibawah 18 (delapan belas) tahun dan percobaan tidak mampu.

b. Masalah Minimum Khusus

Ketentuan minimum khusus untuk delik-delik tertentu dirumuskan di dalam Pasal 65 (2) RUU KUHP Buku I. Ketentuan ini dimaksud bahwa minimum umum satu hari perlu diimbangi dengan minimum khusus terutama untuk delik-delik yang dipandang sangat merugikan atau membahayakan masyarakat pada umumnya dan delik-delik yang dikualifikasi oleh akibatnya. Mengenai sistem minimum khusus ini, perlu ditegaskan bahwa hanya dimungkinkan minimum khusus untuk pidana penjara; tidak dimungkinkan untuk pidana denda. Berapa lamanya minimum khusus (untuk pidana penjara), dapat lebih dari 1 (satu) hari. Lamanya minimum khusus tersebut tidak memberikan batasan, berapa lamanya minimum khusus yang paling rendah atau paling tinggi. Lamanya minimum khusus harus disesuaikan dengan sifat, hakikat dan kausalitas/bobot delik yang bersangkutan.

Penjatuhan sanksi pidana merupakan suatu upaya untuk merehabilitasi perilaku dari pelaku kejahatan. Meskipun demikian, sanksi pidana diciptakan sebagai suatu ancaman dari kebebasan manusia karena telah melakukan suatu kejahatan, sehingga pelaku akan mengalami kenestapaan karena dikenakan sanksi pidana. Penjatuhan sanksi pidana juga merupakan suatu upaya untuk dapat memperoleh kepastian hukum dan keadilan. Berbicara tentang **pemidanaan bagi pelaku tindak pidana dan pengaruh pidana bagi korban kejahatan**, maka **berat ringannya suatu pidana yang dijatuhkan Hakim menjadi** tujuan utama dari pemidanaan itu sendiri.

Sepanjang sejarah perkembangan penjatuhan hukuman, dikenal dalam 3 (tiga) cara yaitu:⁴²

- 1) Cara membalas atau *lex talionis* (asas pembalasan). Cara ini dilakukan dengan menggunakan penyelesaian pembalasan yang sama dengan tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Namun seiring waktu, cara tersebut dianggap kurang mendukung masyarakat untuk menjadi lebih tertib. Oleh karena itu, sebagai bentuk pembalasan, maka cara ini diganti dengan memberikan ganti rugi kepada korban.
- 2) Tahap kedua yang dilakukan adalah memberikan ganti rugi kepada korban atau keluarga korban tindak pidana dalam bentuk uang atau benda tertentu yang telah disepakati. Namun demikian, muncul persoalan lain dari pemberian ganti rugi tersebut, yaitu tentang jumlah ganti rugi yang harus diberikan kepada korban ataupun keluarganya.
- 3) Tahap ketiga, dilakukan melalui Negara. Setelah terbentuknya Negara, maka hukum pidana dilaksanakan oleh penegak hukum yaitu Kepolisian, Kejaksaan dan Kehakiman termasuk juga advokat untuk membela kepentingan tersangka.

Jika diperhatikan ketiga tahapan tersebut, maka pelaku kejahatan akan dikenakan sanksi atas segala perbuatan-perbuatan yang dilakukan olehnya. Penentuan atas suatu perbuatan menjadi suatu kejahatan harus berdasarkan asas legalitas. Usaha Negara untuk memberikan sanksi melalui aparat penegak hukum adalah untuk mewujudkan keadilan bagi korban kejahatan itu sendiri.

⁴² C. Djisman Samosir, *Hukum Penologi dan Pemasyarakatan*, Penerbit Nuansa Aulia, Bandung, 2016, hlm.8

Dalam hal penerapan sanksi pidana, pertimbangan harus dilakukan secara seksama, obyektif, dan rasional. Prinsip bahwa Indonesia adalah Negara hukum, maka Negara akan meminta pertanggungjawaban pelaku atau perbuatan jahat yang dilakukannya. Pertanggungjawaban pidana tersebut merupakan keadilan dan hukum dasar dalam mengatur kehidupan manusia. Namun demikian, dalam penerapan hukum pidana baik Polisi, Jaksa maupun Hakim harus berhati-hati dan bijaksana agar hak pelaku maupun korban tindak pidana tidak dilanggar.

Hakim pada dasarnya dapat menetapkan jangka waktu minimum, namun demikian untuk kejahatan yang bersifat berat dan sangat serius tidak dapat dijatuhi pidana kurang dari tiga tahun dan untuk kejahatan beratnya sekurang-kurangnya satu tahun. Dalam penjatuhan pidana tersebut, Hakim juga dapat melakukan berbagai pendekatan. Terdapat tiga pendekatan/sistem dalam menetapkan lamanya ancaman pidana yaitu:⁴⁵

- a. Pendekatan tradisional dengan sistem indefinite atau sistem maksimum, yaitu menetapkan maksimum umum dan maksimum khusus untuk setiap tindak pidana.
- b. Pendekatan imajinatif atau pendekatan realtif, yaitu dengan melakukan penyederhanaan penggolongan tindak pidana dalam beberapa tingkatan dan sekaligus menetapkan maksimum pidana untuk tiap kelompok tindak pidana tersebut.

⁴⁵ Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hlm.178

- c. Pendekatan praktis, yaitu dengan menetapkan maksimum pidana yang disesuaikan dengan maksimum pidana yang pada umumnya sering dijatuhkan dalam praktik pengadilan secara nyata.

Keunggulan dari penjatuhan pidana yang bersifat maksimum tersebut pada intinya mengandung aspek perlindungan kepada masyarakat dan memberikan perlindungan kepada setiap individu. Hal tersebut dikarenakan pidana maksimum menunjukkan tingkat keseriusan dari tindak pidana itu sendiri, memberikan peluang kepada kekuasaan pemidanaan untuk melakukan diskresi secara fleksibel dan memberikan perlindungan kepada pelaku dalam menetapkan batas-batas kebebasan dari kekuasaan pemidanaan. Jika dilihat secara obyektif, penjatuhan pidana secara maksimum merupakan simbol dari kualitas norma yang berada dalam masyarakat yang butuh mendapatkan perlindungan.

Menurut Muladi⁴⁴, apabila menggunakan pendekatan yang bersifat tradisional maka fungsi hukum pidana akan selalu diarahkan untuk mempertahankan dan melindungi nilai-nilai moral. Akibatnya, kesalahan akan selalu menjadi unsur utama dalam menentukan syarat pemidanaan. Hal tersebut berkaitan dengan dengan teori pemidanaan yang bersifat retributif. Sementara menurut Herbert L. Packer,⁴⁵ ada dua pandangan konseptual yang masing-masing mempunyai implikasi moral yang berbeda satu sama lain, yakni pandangan retributif (*retributif view*) dan pandangan *utilitarian (utilitarian view)*.

⁴⁴ Djisman Samosir, Op.Cit, hlm.171.

⁴⁵ Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford University Press, California, 1968, hlm. 9.

Dalam pandangan retributif, pemidanaan merupakan ganjaran negatif yang diberikan kepada pelaku atas perilaku menyimpang yang telah dilakukannya. Pemidanaan digunakan sebagai pembalasan atas kesalahan yang dilakukan serta berdasar pada tanggung jawab moralnya masing-masing. Pandangan ini dikatakan bersifat melihat ke belakang (*backward-looking*). Sementara dalam Pandangan utilitarian, pemidanaan harus dilihat dari segi manfaat atau kegunaannya, yaitu manfaat apa yang akan diperoleh dari situasi atau keadaan yang ingin dicapai dalam penjatuhan pidana. Disisi lain, pemidanaan bertujuan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana serta untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa. Pandangan ini dikatakan berorientasi ke depan (*forward-looking*) dan sekaligus mempunyai sifat pencegahan (*deterrence*).⁴⁶

Menurut perspektif keadilan retributif, kejahatan adalah pelanggaran terhadap tertib publik (*public order*) atau suatu perbuatan melawan masyarakat, melawan badan kolektif dari warga negara, menentang serangkaian standar oleh institusi-institusi demokratik masyarakat sehingga administrasi peradilan menekankan pada pertanggungjawaban secara eksklusif oleh negara (memonopoli) penuntutan dan penegakannya. Pemidanaan model retributif dipusatkan pada pelanggar, sehingga korban terisolasi dan tidak memperoleh bantuan dan dikonfrontasi dengan sikap agresi dari terdakwa dan penasihat hukumnya yang terkadang mengajukan pertanyaan yang tidak relevan atau merendahnya.

Dalam banyak hal, Polisi dan Jaksa dalam melakukan tugas dengan dalih membantu kepentingan korban, tetapi dalam praktiknya korbanlah yang justru

⁴⁶ Ibid, hlm. 10

membantu institusi tersebut dalam melaksanakan tugasnya, karena korban diposisikan sebagai saksi yang tiada lain adalah sebagai salah satu alat bukti dalam proses pembuktian sehingga korban sesungguhnya dikorban untuk kedua kali, yaitu oleh kejahatan (pelanggaran hukum pidana) dan oleh reaksi masyarakat terhadap kejahatan.

Elemen-elemen keadilan retributif adalah pembalasan, pemidanaan, isolasi, stigmatisasi, dan penjeraan. Pemidanaan secara retributif memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

- 1) tujuan pidana semata-mata untuk pembalasan;
- 2) pembalasan merupakan tujuan utama, tanpa mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain, misalnya kesejahteraan rakyat;
- 3) kesalahan merupakan satu-satunya syarat bagi adanya pidana;
- 4) pidana harus disesuaikan dengan kesalahan pembuat;
- 5) pidana melihat ke belakang yang merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik, atau memasyarakatkan kembali pelanggar.

Aspek retributif dalam penjatuhan pidana selalu dikaitkan dengan ketercelaan yang dibuat oleh si pelaku pembuat pidana. Gagasan penjatuhan pidana secara retributif tersebut tentu saja tidak lepas dari asas proporsionalitas. Dalam teori *desert*, pemikiran tentang proporsionalitas dalam pemidanaan. Andrew Hirsch dalam Eva Achjani⁴⁷ menyebutkan bahwa *desert theory* diterjemahkan sebagai

desert rational rest on the idea the penal sanction should fairly the degree of reprehensibleness. (that is, the harmfulness and culpability) of the actor conduct.

Hirsch menyebutkan bahwa beratnya sanksi pidana harus seimbang dengan kesalahan pelaku. Hal tersebut sama halnya dalam pandangan asas retributif, bahwa penjatuhan pidana harus mempertimbangkan tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Selain itu penjatuhan pidana juga harus sesuai dengan kesalahan yang dilakukan oleh pelaku. Pidana yang proporsional akan memastikan bahwa penghukuman pidana yang dijatuhkan pada pelaku harus sebanding dengan kerugian yang dialami korban. Sanksi yang diberikan kepada pelaku harus menimbang kerugian yang telah ditimbulkan. Oleh karena itu penjatuhan pidana yang sepadan dengan kesalahan pelaku akan memberikan perlindungan bagi masyarakat dan memberikan kepercayaan bahwa hukum telah ditegakkan.

Selain aspek retributif, penjatuhan sanksi pidana juga dilihat pada aspek preventif, yaitu memandang kesalahan secara prospektif sebagai ukuran untuk menentukan tindak pidana yang dilakukan. Aspek preventif juga bertujuan untuk mencegah masyarakat agar tidak melakukan tindak pidana. Masyarakat juga diminta untuk menghindari perbuatan pidana. Aspek retributif dan preventif dari penjatuhan tersebut tentu saja tidak terlepas dari asas proporsionalitas, bahwa harus ada perimbangan antara kesalahan dan hukuman. Untuk menimbang besar kecilnya suatu kesalahan pelaku tentu saja akan melihat jenis tindak pidana yang dilakukannya. Untuk melihat apakah suatu tindak pidana berat atau ringan harus dipertimbangkan tentang:

a) nilai kerugian materil yang ditimbulkan akibat dari suatu tindak pidana

b) pandangan atau penilaian masyarakat terhadap suatu perbuatan tertentu untuk waktu tertentu.

Asas proporsionalitas wajib dilakukan dalam pengadilan oleh Hakim dengan pertimbangan bahwa penjatuhan sanksi pidana yang sepadan dari suatu tindak pidana, dengan cara menentukan berat atau ringannya ancaman suatu pidana harus dijatuhkan sesuai dengan ancaman pidana yang ditetapkan dalam perundang-undangan. Menurut Andrew Von Hirs,⁴⁸ kesepadanan pidana yang dijatuhkan bertujuan untuk memenuhi prinsip keadilan. Oleh karena itu, pidana tidak boleh lebih rendah atau melebihi ancaman pidana. Penentuan jumlah atau lamanya ancaman pidana menganut sistem maksimum, disamping adanya minimum umum akan tetap dipertahankan adanya maksimum khusus untuk tiap tindak pidana. Sistem minimum khusus tersebut dapat digunakan dalam tindak pidana tertentu.

Tindak pidana perdagangan orang merupakan tindak pidana khusus yang berkaitan dengan kejahatan dan perampasan kemerdekaan orang. Pertimbangan bahwa tindak pidana perdagangan orang merupakan suatu tindak pidana yang bersifat khusus karena bertentangan dengan harkat dan martabat manusia dan melanggar hak asasi manusia. Dalam Hukum Pidana Khusus sering digunakan sanksi pidana yang berat, seperti pidana penjara seumur hidup dan pidana mati. KUHP maupun Undang-Undang Pidana Khusus menjatuhkan pemberatan pidana terhadap tindak pidana yang mempunyai unsur khusus.

⁴⁸ Muhammad Ainul Syamsu, *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana*, Prenada Media Group, Jakarta, 2016, hlm. 149

Kategori khusus pemberatan pidana yang diatur dalam aturan tentang Tindak Pidana (Kejahatan dan Pelanggaran) dalam rumusan delik yang terdapat dalam Buku II dan Buku III KUHP. Pola pemberatan khusus dibedakan ke dalam dua kelompok yaitu kelompok pertama merupakan pemberatan dalam kategori khusus yang seragam, yaitu pemberatan pola seragam seperti pemberatan dalam kategori umum dan diperberat satu per tiga.

Dalam konsep RUU KUHP Pasal 141 disebutkan bahwa faktor yang dapat memperberat pidana terdiri atas:

- a. Penyalahgunaan kewenangan, kesempatan maupun sarana yang dimilikinya akibat jabatan yang diberikan. Pelanggaran yang dilakukan karena jabatan tersebut diancam dengan pidana atau tindak pidana
- b. Tindak pidana yang dilakukan menggunakan bendera kebangsaan, menggunakan lambang Negara Indonesia maupun menggunakan lagu kebangsaan Indonesia;
- c. Melakukan tindak pidana dengan menyalahgunakan keaklan maupun profesi yang dimilikinya;
- d. Melakukan tindak pidana bersama-sama dengan anak di bawah umur 18 (delapan belas) tahun;
- e. Melakukan tindak pidana secara bersekutu, bersama-sama, dengan kekerasan, dengan cara yang kejam, atau dengan berencana;
- f. Melakukan tindak pidana pada saat terjadi huru-hara ataupun bencana alam;
- g. Melakukan tindak pidana pada saat kondisi Negara dalam keadaan bahaya;
- h. Pengulangan tindak pidana; atau

i. Faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.

Berdasarkan konsep Pasal 140 dan Pasal 141 RUU KUHP tersebut maka pemberatan 1/3 (satu per tiga) dilakukan bagi pembarengan tindak pidana. Pemberatan 1/3 (satu per tiga) ancaman pidana tersebut ditetapkan pada tindak pidana dengan kualifikasi yang sesuai dengan teori hukum pidana yang telah disebutkan diatas. Dapat dikatakan bahwa pemberat 1/3 (satu per tiga) pidana tersebut pada dasarnya bersifat kasuistis dengan berbagai pertimbangan faktor-faktor pendukung seperti pengulangan tindak pidana yang ditentukan dalam Pasal 24 ataupun tindak pidana dalam masa jabatan yang ditentukan dalam Pasal 25. Oleh karena itu dalam hal ancaman pidana diberatkan disebabkan adanya pengulangan (recidive) delik. Ancaman pidana juga diberatkan karena adanya kualitas khusus pelaku (subjek delik). Kelompok kedua, yaitu pemberatan dalam kategori khusus yang tidak seragam, yaitu pemberatan pidana dilakukan baik dengan peningkatan kualitas maupun kuantitas ancaman pidananya.

Dalam tindak pidana perdagangan orang, pemberatan penjatuhan sanksi pidana terjadi karena perubahan jenis pidana, misalnya perubahan jenis pidana penjara yang ditambahkan menjadi satu per tiga dari ancaman pidana pokok atau menjadi penjara seumur hidup jika menyebabkan kematian korban, ditambah dengan pidana denda dan pidana restitusi. Lain halnya pola pemberatan ancaman pidana dalam KUHP adalah menggunakan skema, bahwa dalam hal maksimum khusus dalam suatu tindak pidana sama dengan maksimum umum untuk pidana penjara, maka pidana yang diancamkan beralih menjadi jenis pidana yang lebih berat (pidana mati). Pemberatan terhadap jumlah pidana dapat dilakukan dengan

menambahkan jumlah maksimum khusus. Dalam hal ini pemberatan dilakukan karena adanya unsur khusus (yang dapat berupa kelakuan atau akibat) dari *strafbaar* suatu tindak pidana.

Dalam delik percobaan, pembantuan dan permufakatan jahat dalam suatu tindak pidana yang bersifat khusus akan diperberat ancaman pidananya dalam UU Tindak Pidana Khusus, jika dibandingkan dengan umumnya delik serupa yang diancamkan dalam KUHP. Dalam UU Pidana Khusus, pola pemberatan pidana menggunakan model pengancaman pidana kumulatif digunakan dalam UU PTPPO. Dalam Pasal 297 KUHP tentang perdagangan wanita, anak, maupun laki-laki yang belum dewasa diancam pidana penjara paling lama enam tahun. Sementara dalam Pasal 324 KUHP, barang siapa yang menjalankan perniagaan budak atau dengan sengaja turut serta dan langsung dalam kegiatan perniagaan budak tersebut diancam dengan pidana penjara sebagai satu-satunya pidana yang diancamkan 12 (dua belas) tahun.

Dalam UU PTPPO yang merupakan UU pidana khusus, perdagangan budak diperberat menjadi maksimum 15 (lima belas) tahun penjara dan denda sampai dengan Rp. 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah). Sementara dalam Pasal 15 dinyatakan bahwa, jika perdagangan orang tersebut dilakukan oleh korporasi maka, dijatuhi pidana denda dengan pemberatan tiga kali dari pidana denda yang ditetapkan dalam Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6. Pelaku korporasi juga dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan ijin usaha, perampasan kekayaan hasil tindak pidana, pencabutan status badan hukum, pemecatan pengurus serta larangan mendirikan korporasi yang sama.

Dalam UU PTPPO faktor pemberat pidana yang diberikan sudah merujuk pada ketentuan dalam KUHP yang bersifat umum (untuk semua pidana) dan berlaku pemberatan satu per tiga dari ancaman pidana. Dalam beberapa Pasal UU PTPPO pengaturan pemberatan 1/3 (satu per tiga) pidana tersebut sangat relevan dalam arti bahwa kejahatan yang dilakukan dalam kondisi dan waktu tertentu baik karena dilakukan oleh pejabat dengan profesi dan keahlian tertentu maupun dikarenakan akibat yang ditimbulkan dari pidana perdagangan orang tersebut. Pemberatan satu per tiga ancaman pidana tersebut secara signifikan merupakan akibat dari derajat ketercelaan perbuatan yang telah dilakukan. Perbedaan ancaman hukuman antara satu perbuatan dengan perbuatan lain dalam UU PTPPO tersebut diharapkan dapat membuat pelaku menjadi jera.

Hal yang perlu diingat bahwa perbuatan yang dilakukan secara bersama-sama dalam suatu tindak pidana harus dianggap meningkatkan ketercelaan perbuatan secara signifikan. Tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama biasanya dilakukan karena pelaku merupakan bagian dari kelompok perdagangan orang. Dampak dari tindakan bersama-sama tersebut akan memberikan dampak lebih besar pada korban karena pada akhirnya korban tidak mampu melakukan perlawanan. Tindak pidana perdagangan orang yang dilakukan secara bersama-sama tersebut menunjukkan adanya perencanaan kejahatan, oleh karena itu dapat dijadikan sebagai unsur pemberat. Pemberatan tindak pidana tersebut ditetapkan karena faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat, ataupun akibat yang ditimbulkan bagi korban tindak pidana perdagangan orang.

Hal lain yang perlu diingat bahwa perkembangan dalam Hukum Pidana yang memasukkan korporasi sebagai subyek delik justru dapat menjadi faktor yang melatarbelakangi mengapa dalam berbagai undang-undang di luar KUHP, termasuk Undang-Undang Hukum Pidana Khusus, diadakan model pengancaman pidana alternatif-kumulatif, yang dengannya dapat meningkatkan daya tangkis (*deterrence*) sanksi pidana dan sifat jeranya. Penjatuhan sanksi pidana bagi korporasi terdiri dari pidana pokok berupa denda dan/atau pidana tambahan, seperti uang pengganti. Pidana denda dalam tindak pidana perdagangan orang yang dilakukan oleh korporasi berupa denda maksimal Rp. 5.000.000.000,- (lima milyar rupiah) dengan pemberatan tiga kali dari pidana pokok penutupan, dan penjatuhan pidana tambahan berupa pencabutan izin usaha, perampasan kekayaan hasil tindak pidana, pencabutan status badan hukum, pemecatan pengurus, pelarangan kepada pengurus untuk mendirikan korporasi dalam bidang usaha yang sama, pemberian ganti rugi dan restitusi.

Penjatuhan pidana terhadap korporasi pelaku tindak pidana perdagangan orang menjadi tidak efektif jika hanya dijatuhkan pidana denda. Hal lain yang perlu diingat bahwa dalam hal penjatuhan pidana penjara terhadap korporasi pada akhirnya akan menjadi kendala tersendiri dalam pelaksanaannya. Efektivitas pidana denda bagi korporasi sangatlah rendah karena para pengurus korporasi dapat mensiasati dengan cara pengajuan dipailitkannya korporasi tersebut jika denda ataupun hak restitusi bagi korban dianggap terlalu membebankan. Hal lain yang perlu diingat, dalam penjatuhan pidana tidak semua tindak pidana dapat dilakukan oleh korporasi dan sanksi pidana sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 10 KUHP.

Pasal 11 UU PTPPO tentang permufakatan jahat untuk melakukan tindak pidana perdagangan orang diancam pidana lebih berat sesuai ketentuan Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6 jika perbuatan tersebut benar-benar diwujudkan. Berbeda halnya dengan umumnya permufakatan jahat dalam hal memberikan bantuan saat perang, KUHP menjatuhkan pidana tersebut dengan pidana penjara enam tahun. Undang-Undang Pidana Khusus juga mengadakan pidana pada perbuatan persiapan (selain permufakatan jahat) yang umumnya dalam KUHP tidak dapat dikenakan pidana. Dalam doktrin tentang percobaan delik misalnya, "perbuatan persiapan" melakukan tindak pidana yang belum dapat dikualifikasi sebagai "permulaan pelaksanaan" yang dapat dipidana, tidak dijadikan tindak pidana. Berbeda halnya dalam tindak pidana perdagangan orang, pidana yang sama diancamkan dengan tindak pidana yang selesai sekalipun masih dalam tahap persiapan, seperti "merencanakan" atau "mengumpul dana" untuk pelaksanaan suatu tindak pidana melakukan perekrutan maupun eksploitasi dan melakukan pengiriman ke luar wilayah tempat tinggal korban.

Ancaman pidana dalam tindak pidana perdagangan orang sebenarnya bukan sekedar "sanksi" yang dapat dijatuhkan oleh Hakim yang telah ditetapkan dalam undang-undang, tetapi juga merupakan justifikasi moral atas kriminalisasi, terutama tentang pidana apa dan yang bagaimana yang sesuai dan adil bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Pemberantasan tindak pidana perdagangan orang dilakukan melalui pendekatan penegakan hukum yang bersumberkan keinginan untuk menghormati hak asasi manusia, yaitu korban. Oleh karena itu, ketika dalam KUHP penentuan pidana bagi delik percobaan misalnya dilandasi oleh "kehendak

jahatnya” yang telah ternyata, yang dipandang tidak begitu berbahaya apabila dibandingkan dengan delik yang selesai sehingga diancam pidana lebih ringan, maka dalam percobaan ¹³⁰pidana perdagangan orang pidana yang ditetapkan adalah pidana penjara maksimum 15 (lima belas) tahun, pidana denda paling banyak Rp. 600.000.000.- (enam ratus juta rupiah).

Pada dasarnya pemberatan ancaman pidana dengan meningkatkan kualitas pidana dalam UU Pidana Khusus, dapat dibedakan kedalam dua bagian. Pertama, pemberatan apabila dibandingkan dengan kejahatan yang mirip seperti yang terdapat dalam KUHP. Dalam tindak pidana perdagangan orang misalnya, diancam dengan pidana seumur hidup jika mengakibatkan kematian. Tindak pidana ini pada dasarnya merupakan bentuk khusus dari tindak pidana dalam KUHP yang berupa pembunuhan (diancam pidana 15 tahun), perampasan kemerdekaan (diancam pidana 8 tahun), perusakan fasilitas umum (diancam pidana 4 tahun).

Pemberatan kuantitas pidana dalam UU PTPPO cukup banyak ditemukan apabila dibandingkan antara delik umumnya dalam KUHP dan delik khususnya. Tindak pidana perdagangan orang dalam KUHP diancam pidana penjara paling lama enam tahun, tetapi diperberat dengan sangat drastis kuantitas pidananya menjadi paling lama seumur hidup jika mengakibatkan kematian, pidana 15 (lima belas) tahun bagi setiap orang yang melakukan ⁴⁰perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan atau penerimaan seseorang dengan penggunaan ancaman kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan ataupun posisi rentan, penjeratan hutang atau

memberikan pembayaran atau manfaat walaupun memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas orang lain dan bertujuan untuk dieksploitasi.

Pemberatan kuantitas pidana yang signifikan terlihat dalam ketentuan Pasal 7 dan Pasal 8, dimana ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok jika mengakibatkan korban mengalami luka berat, gangguan jiwa berat, terkena penyakit menular yang membahayakan jiwanya, menyebabkan kehamilan atau terganggu atau hilangnya fungsi reproduksinya, ataupun mengakibatkan kematian.

Tergambar bahwa pembentuk undang-undang tidak menggunakan "pola" tertentu dalam melakukan pemberatan pidana. Pemberatan pidana cenderung dilakukan lebih dari pola pemberatan serupa yang dilakukan KUHP, yaitu ditambah maksimum khususnya 1/3 (satu per tiga) lebih berat atau dengan menambah antara 2 (dua) sampai dengan 3 (tiga) tahun dari delik generalisnya. Pengancaman kumulatif dalam UU PTPPO mengakibatkan Hakim terikat untuk menjatuhkan pidana kedua jenis pidana tersebut sekaligus (*double penalties*), yang dapat dipandang sebagai pemberatan pidana. Demikian pula dalam hal ancaman pidana yang menggunakan model alternatif-kumulatif, dijatuhkan oleh Hakim menjadi kumulatif. Tanpa pedoman yang menentukan, tidak diperkenankan penjatuhan dua pidana yang diancamkan secara alternatif-kumulatif secara maksimum, akan menyebabkan terjadi pemberatan pidana tersebut.

Dalam UU PTPPO jenis pidana lain yang diancam kepada pelaku terdiri atas pidana pokok berupa pidana penjara dan pidana tambahan berupa pemberhentian secara tidak hormat dari jabatannya bagi penyelenggaraan yang menyalahgunakan kekuasaan yang mengakibatkan terjadinya tindak pidana perdagangan orang.

Perdagangan orang juga mengatur tentang pidana kurungan, namun demikian pidana kurungan bukanlah pidana yang berdiri sendiri, melainkan pidana yang dijatuhkan sebagai pidana pengganti dari pidana yang dijatuhkan sebagai pengganti dari pidana denda yang tidak dibayarkan (Pasal 25) dan pidana kurungan pengganti jika pelaku tidak mampu membayar restitusi kepada korban (Pasal 50 ayat (4)).

Pasal 22 KUHP menyebutkan bahwa pidana penjara dan kurungan adalah pidana pokok yang dapat dijatuhkan Hakim selain pidana mati, pidana denda, dan pidana tutupan (Pasal 10 KUHP). Menurut Lamintang, pidana penjara adalah pembatasan kebebasan bergerak seorang terpidana yang dilakukan dengan cara memasukkan ke dalam lembaga pemasyarakatan dengan kewajiban menaati semua peraturan dan tata tertib yang berlaku di lembaga pemasyarakatan yang dikaitkan dengan suatu tindakan jika melanggar peraturan tersebut.⁴⁹ Atas dasar hal tersebut, maka dapat dikatakan bahwa penjara merupakan salah satu pidana pokok yang membatasi kebebasan seseorang dengan cara memasukkan narapidana ke dalam lembaga pemasyarakatan untuk dapat dilakukan pembinaan. Sementara dalam Pasal 12 KUHP disebutkan bahwa pidana penjara dikenakan selama seumur hidup atau selama waktu tertentu, antara satu hari hingga dua puluh tahun secara berturut-turut serta dalam masa hukumannya dikenakan kewajiban kerja (Pasal 14 KUHP).

Dalam *Memorie van Toelichting*, pidana kurungan dibentuk sebagai salah satu pidana pokok dikarenakan dibutuhkan suatu jenis pidana yang sederhana berupa pembatasan bergerak bagi pelaku tindak pidana yang bersifat ringan dan dibutuhkan pula jenis pidana berupa pembatasan kebebasan bergerak bagi pelaku

⁴⁹ P.A.F Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, Armico, Bandung, 1984, hlm. 56

tindak pidana yang tidak begitu jahat (*custodia honesta*). Pidana kurungan berfungsi juga sebagai pengganti pidana denda, apabila denda yang diputuskan tidak dipenuhi atau dibayarkan sesuai dengan waktu yang ditentukan. Pidana kurungan berdasarkan ketentuan Pasal 18 ayat (1) KUHP dikenakan paling pendek satu hari dan paling lama satu tahun, dapat diperpanjang sebagai pemberatan hukuman penjara paling lama 1 tahun 4 bulan (satu tahun empat bulan) (Pasal 18 ayat (3) KUHP). Selain itu dikenakan kewajiban kerja tetapi lebih ringan daripada kewajiban kerja terpidana penjara (Pasal 19 ayat (2) KUHP). Sementara dalam ketentuan Pasal 30 ayat (2) KUHP disebutkan bahwa pidana kurungan dikenakan kepada orang yang melakukan tindak pidana pelanggaran atau sebagai pengganti pidana denda yang tidak dapat dibayarkan.

Dalam perkara pidana nomor 396/Pid.B/2012/PN. Cbd dengan terdakwa Johan, didakwa dengan Pasal 2 ayat (1) UU RI Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang jo Pasal 48 ayat (1) dan (2) jo Pasal 55 ayat (1) ke -1 KUHP. Johan didakwa sebagai orang yang melakukan perbuatan atau sebagai orang yang turut serta melakukan perbuatan, yaitu melakukan pengiriman anak ke dalam dan atau ke luar negeri dengan cara apapun yang mengakibatkan anak tersebut tereksplorasi, kehilangan kekayaan atau penghasilan, penderitaan, biaya untuk tindakan perawatan medis dan atau psikologi dan/atau kerugian lain yang diderita korban sebagai akibat dari perdagangan orang.

Dalam tuntutan Jaksa Penuntut Umum, menuntut Majelis Hakim Pengadilan Negeri Cibadak yang memeriksa dan mengadili perkara terdakwa Johan agar menjatuhkan pidana penjara kepada terdakwa selama 14 (empat belas tahun)

penjara denda sebesar Rp.300.000.000,- (tiga ratus juta rupiah), Restitusi sebesar Rp. 156.965.000,- (seratus lima puluh enam juta sembilan ratus enam puluh lima ribu rupiah). Apabila restitusi tidak dibayarkan maka diganti dengan pidana pengganti 6 (enam) bulan, dikurangi seluruhnya selama terdakwa berada dalam tahanan, dengan perintah terdakwa tetap ditahan.

Jika diperhatikan putusan tersebut diatas, terlihat bahwa pidana kurungan pengganti merupakan "sanksi tambahan" yang dijatuhkan oleh pengadilan, dengan suatu sifat fakultatif. Terlihat alternative sanksi pidana yang dapat dipilih oleh Johan selaku terpidana untuk memilih, apakah akan membayar sejumlah sanksi restitusi atau akan diganti dengan hukuman kurungan bila restitusi tersebut tidak dibayarkan. Lamanya kurungan pengganti ditentukan oleh Majelis Hakim dalam rumusan amar putusannya. Terlihat sangat kontradiktif dalam stelsel pemidanaan restitusi dengan hukuman pidana kurungan pengganti ini. Penjatuhan pidana oleh Hakim tersebut tentu saja berpedoman pada Pasal 50 ayat (4) UU PTPTPO, dimana disebutkan jika pelaku tidak mampu membayar restitusi, maka dapat diganti dengan pidana penjara kurungan pengganti paling lama 1 (satu) tahun. Keberadaan pidana penjara kurungan pengganti tersebut tentu saja tidak menguntungkan bagi korban, karena pada akhirnya pelaku memilih pidana penjara kurungan pengganti dibandingkan membayarkan restitusi. Hal ini tentu saja mengakibatkan ketidakjelasan hukum. Disatu sisi memberikan dukungan penuh bagi korban untuk mendapatkan hak restitusi, namun disisi lain memberikan harapan palsu, karena jika pelaku tidak mampu membayar diberikan keringanan dengan pidana kurungan pengganti.

Tujuan pidana restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang tentu saja untuk membuat efek jera, namun jika dilihat dari beberapa kasus yang diteliti seringkali terpidana memilih untuk menjalani pidana kurungan pengganti dibandingkan membayar pidana restitusi. Pada akhirnya pidana kurungan pengganti restitusi bukanlah jalan keluar yang dibutuhkan untuk mengeksekusi putusan pidana restitusi dalam perdagangan orang.

Pada dasarnya berat ringannya suatu pidana yang dijatuhkan kepada terpidana akan dipengaruhi oleh berbagai faktor, diantaranya tujuan dari pidana itu sendiri, motivasi seseorang saat melakukan tindak pidana tersebut, jenis tindak pidana yang dilakukan seseorang, serta hal yang meringankan ataupun memberatkan tindak pidana tersebut. Pengaruh berat atau ringannya pidana yang dijatuhkan pada terdakwa tidak akan sama satu sama lainnya, hal tersebut bergantung pada kesadaran hukum dan mentalitas terpidana yang bersangkutan.

Pola pemberatan ancaman pidana dalam KUHP dapat dibedakan dalam dua kategori. *Pertama*, dalam kategori umum pemberatan pidana yang diatur dalam Aturan Umum Buku I KUHP. Dalam hal ini, KUHP menggunakan "pola" yang seragam, misalnya pemberatan karena adanya perbarengan, baik karena *concur sus idealis*, *concur sus realis* maupun *voortgezette handling* (sekalipun terdapat teknik pemberatan yang berbeda satu sama lain). Dalam hal ini ancaman pidana yang ditentukan menjadi 1/3 (satu per tiga) lebih berat dari ancaman pidana yang terdapat dalam rumusan delik tersebut yang memuat ancaman pidana yang terberat. Pola pemberatan pidana dengan menambahkan pidana penjara satu per tiga lebih berat

karena adanya perbarengan tersebut dalam banyak hal juga diikuti oleh RUU KUHP.⁵⁰

KUHP juga menggunakan skema pola pemberatan ancaman pidana bahwa dalam hal maksimum khusus dalam suatu tindak pidana sama dengan maksimum umum untuk pidana penjara, maka pidana yang diancamkan beralih menjadi jenis pidana yang lebih berat (pidana mati). Pemberatan terhadap jumlah pidana juga dapat dilakukan dengan menambahkan jumlah maksimum khusus. Dalam hal ini pemberatan dilakukan karena adanya unsur khusus (yang dapat berupa kelakuan atau akibat) dari *strafbaar* suatu tindak pidana.

Penggunaan pola ini dipertahankan sebagai cerminan dari diterimanya paham utilitarian, sehingga kumulasi murni digunakan secara terbatas. Berbeda halnya dengan Amerika Serikat yang menggunakan kumulasi murni (*zuivere cumulatie*),⁵¹ untuk setiap bentuk perbarengan, sehingga cenderung berbasis retributif dalam penentuan pidananya. Aliran utilitarian percaya bahwa setiap orang harus dipidana berdasarkan pandangan untuk memberikan kebaikan pada masyarakat. Dalam aliran utilitarian disebutkan bahwa pemidanaan merupakan efek atas perilaku yang mengakibatkan suatu kerugian bagi masyarakat langsung maupun Negara. Oleh karena itu, bagi aliran ini, konsep sanksi pidana diletakan pada fungsi pencegahan atas terjadinya suatu tindak pidana dimasa yang akan datang.

Ketentuan pidana dalam UU PTPPO secara jelas menyebutkan bahwa bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang dikenakan pidana penjara 3-15 tahun dan

⁵⁰ Barda Nawawi, *Op.Cit.*, hlm. 175.

⁵¹ Andi Zaenal Abidin dan Andi Hamzah, *Bentuk-bentuk Khusus Perwujudan Delik dan Hukum Penitensier*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 238.

denda Rp. 120.000.000,- (seratus dua puluh juta rupiah) hingga Rp.600.000.000,-¹¹³ (enam ratus juta rupiah). Sanksi pidana yang sedemikian berat tersebut ternyata tidak menurunkan jumlah kasus dari perdagangan orang itu sendiri. Hal ini tentu saja sangat memprihatinkan. Dalam ketentuan pidana UU PTPPO,⁸ bahwa semua unsur tindak pidana perdagangan orang diuraikan dan dikenakan sanksi. Dilihat dari perbuatan perdagangan orang, maka sanksi dapat dibagi menjadi dua bagian yaitu perbuatan yang merupakan tindak pidana perdagangan orang dan perbuatan yang berkaitan dengan tindak pidana perdagangan orang.

Pada bab II UU PTPPO beberapa pasal menyebutkan tentang ancaman sanksi pidana ditambah 1/3 (satu per tiga)¹⁰⁵ dari pidana pokok. Jika diperhatikan pemberatan kuantitas pidana dalam UU PTPPO dapat dilihat dari ancaman pidana dalam ketentuan Pasal 7, 8, 16, maupun 17 UU PTPPO. Terlihat bahwa pemberatan pidana dilakukan karena adanya kualitas khusus pelaku (subjek delik), misalnya karena pelaku berasal dari keluarga sendiri maupun korporasi dan pejabat negara yang menyalahgunakan kekuasaan, maka ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok. Jika perbuatan pidana perdagangan orang tersebut mengakibatkan kematian, menyebabkan penyakit menular, cacat, ataupun jika korbannya adalah anak, maka ancaman pidana penjara juga ditambah 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok.

Ketentuan sanksi pidana dengan tambahan ancaman pidana penjara 1/3 (satu per tiga)¹⁰⁶ bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang dalam UU PTPPO adalah sebagai berikut:

Tabel 2. Ketentuan Ancaman Pidana Perdagangan Orang

a).	Pasal 2 Tentang perdagangan	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun. Pidana denda paling sedikit Rp.120.000.000,- dan paling banyak Rp.600.000.000,-
b).	Pasal 3 dan Pasal 4 Perdagangan orang ke dalam wilayah ataupun luar wilayah Indonesia	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun. Pidana denda paling sedikit Rp.120.000.000,- dan paling banyak Rp.600.000.000,-
c).	Pasal 5 Pengangkatan anak untuk dieksploitasi	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun. Pidana denda paling sedikit Rp.120.000.000,- dan paling banyak Rp.600.000.000,-
d).	Pasal 6 Pengiriman anak keluar negeri	Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun. Pidana denda paling sedikit Rp.120.000.000,- dan paling banyak Rp.600.000.000,-
e).	Pasal 7 Mengakibatkan korban menderita luka berat, gangguan jiwa berat, penyakit menular, kehamilan, terganggunya fungsi reproduksi	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana dalam Pasal 2 ayat (2), Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6. Jika mengakibatkan kematian dipidana penjara paling lama seumur hidup dan pidana denda paling sedikit Rp.200.000.000,- dan paling banyak Rp.5.000.000.000,-
f).	Pasal 8 Penyelenggara Negara yang menyalahgunakan kekuasaan	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana dalam Pasal 2 ayat (2), Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 6 selain itu dikenakan pidana tambahan berupa pemberhentian secara tidak hormat dari jabatannya.
g).	Pasal 16 Perdagangan orang dilakukan oleh kelompok terorganisasi	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) kepada setiap orang dalam kelompok terorganisasi tersebut dari ancaman pidana dalam Pasal 2.
h).	Pasal 17 Korban perdagangan orang adalah anak	Ancaman pidana ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana dalam Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4,

Jika diperhatikan dari lamanya ancaman sanksi pidana tersebut, terlihat bahwa UU PTPPO membedakan lamanya ancaman pidana yang sangat berat dan ancaman pidana minimum khusus. Lamanya ancaman pidana dalam UU PTPPO dapat digolongkan pidana yang sangat berat karena sama dengan ancaman sanksi pidana maksimal dalam KUHP, yaitu 15 (lima belas) tahun untuk pidana penjara. Sementara untuk pidana denda UU PTPPO menetapkan sanksi pidana ¹⁴⁴ maksimal sebanyak Rp.5.000.000.000,- (lima milyar rupiah) dan akan bertambah lagi jumlah dendanya jika pelakunya adalah korporasi.

Dalam Pasal 2 hingga Pasal 7 UU PTPPO tersebut terlihat jenis tindak pidana dan sanksi pidana yang dijatuhkan. ³ Dalam Pasal 7 ayat (1) adalah 3 (tiga) tahun bagi pidana perdagangan kemudian ditambahkan dengan sanksi 1/3 (satu per tiga) hukuman dari akibat yang ditimbulkan, maka jumlah penjatuhan pidana adalah 4 (empat) ³ tahun hukuman minimal dan 15 (lima belas) tahun untuk perdagangan ditambah 1/3 (satu per tiga) hukuman dari akibat yang ditimbulkan, maka jumlah sanksi yang diberikan adalah 20 (dua puluh) tahun hukuman maksimal. Perhitungan sanksi pidana dendanya menjadi ²⁸ paling sedikit Rp.160.000.000,- (seratus enam puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp.800.000.000,- (delapan ratus juta rupiah).

Penjatuhan tambahan pidana 1/3 (satu per tiga) tersebut ¹⁰⁰ merupakan salah satu cara untuk memberikan keadilan bagi korban ¹ dan memberikan penjeratan langsung kepada pelaku akibat kejahatan perdagangan orang yang dilakukannya. Penjatuhan hukuman 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok yang ditetapkan dalam hal pengganti pidana kurungan ¹³⁹ bagi pelaku yang tidak mau membayar restitusi kepada korban diharapkan dapat memberikan efek jera. Penjatuhan pidana penjara pengganti

menjadi satu per tiga tersebut merupakan bentuk perwujudan kepastian hukum dan pertimbangan bahwa kesetaraan yang tepat dengan pidana restitusi. Penggantian pidana kurungan menjadi penjatuhan pidana penjara 1/3 (satu per tiga) dari hukuman pokok akan memberikan penjeratan dan sekaligus menutup peluang bagi para terdakwa perdagangan orang untuk memilih pengganti pidana penjara daripada memilih membayarkan ¹⁰¹ restitusi kepada korban. Pelaku tindak pidana perdagangan orang akan melihat bahwa akibat suatu pelanggaran hukum yang dilakukannya akan menjadi risiko berupa tambahan pidana penjara.

Bagi pembentuk undang-undang menetapkan “jenis dan jumlah” pidana adalah untuk menunjukkan dan menjelaskan sifat ketercelaan dari pidana itu sendiri. Standar untuk menentukan bahwa kejahatan perdagangan orang merupakan suatu hukum pidana khusus sehingga harus diperhitungkan tentang berat ringan sanksinya, apakah terlalu sedikit, sudah cukup, atau sudah tepat dalam penerapannya.

Menurut Barda N. Arief, pola pidanaan merupakan pedoman pembuatan atau penyusunan pidana bagi pembentuk undang-undang, yang dibedakan dengan pedoman pidanaan yang merupakan pedoman bagi Hakim dalam menjatuhkan pidana.⁵² Pola pidanaan (termasuk pola pemberatan pidana) pada dasarnya merupakan suatu gejala yang tersirat dari ancaman pidana yang terdapat dalam rumusan tindak pidana dalam perundang-undangan,⁵³ yang dengannya dapat

⁵² Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1996, hlm. 167-168

⁵³ Barda Nawawi Arief dalam Chairul Huda, *Pola Pemberatan Pidana dalam Hukum Pidana Khusus*, *Jurnal Hukum No. 4 Vol. 18 Oktober 2011*, hlm. 513

diketahui kehendak pembentuk undang-undang berkenaan dengan jumlah dan jenis pidana yang seyogianya dijatuhkan terhadap seorang pembuat tindak pidana.

UU PTPPO sebagai undang-undang hukum pidana khusus, dilakukan dengan menggunakan pemberatan dalam kategori khusus yang tidak seragam tersebut dilakukan untuk peningkatan kualitas maupun kuantitas ancaman pidana dalam tindak pidana perdagangan orang. Pola pemberatan ancaman pidana dalam UU PTPPO tersebut menggunakan skema maksimum khusus dan maksimum umum untuk pidana penjara. Pemberatan terhadap jumlah pidana juga dapat dilakukan dengan menambahkan sanksi pidana restitusi yang harus diberikan kepada tindak korban perdagangan orang.

Pola pemberatan pidana dengan menggunakan model pengancaman pidana kumulatif dalam UU PTPPO jika dibandingkan antara perdagangan orang dalam KUHP yang diancam dengan pidana penjara sebagai satu-satunya pidana yang diancamkan 12 tahun (dua belas tahun) diperberat dalam undang-undang khusus menjadi maksimum 15 (lima belas) tahun penjara dan denda sampai dengan Rp. 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah). Pola pidana maksimum tersebut tidak menggambarkan apa yang digunakan oleh pembentuk undang-undang sebagai pola pengancaman pidana dengan menggunakan model pengancaman pidana tunggal, pidana kumulatif atau pidana alternatif-kumulatif.

Penjatuhan pidana dalam tindak pidana perdagangan orang tentu saja harus dipikirkan juga dampak yang ditimbulkan dari adanya perbuatan jahat tersebut terhadap korbannya. Selain itu, penjatuhan pidana dalam perdagangan orang juga harus melihat aspek kemanfaatan dari penjatuhan sanksi pidana tersebut.

Barda Nawawi Arief⁵⁴ mengemukakan bahwa hukum pidana positif saat ini lebih menekankan pada perlindungan korban *in abstracto* dan secara tidak langsung. Sementara Siswanto Sunarso⁵⁵ mengutip pendapat V.V. Stanciu bahwa bagi korban terdapat dua sifat mendasar yang melekat pada korban, yaitu penderitaan (*suffering*) dan ketidakadilan (*injustice*). Korban suatu tindak pidana tidak dapat hanya dipandang sebagai akibat perbuatan yang *illegal*, karena pada kenyataannya, hukum yang ada juga dapat menimbulkan ketidakadilan.

Pasal 10 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya. Hakim dalam sistem peradilan pidana merupakan pihak yang menentukan salah atau tidaknya seseorang, jika terbukti bersalah, maka Hakim akan menjatuhkan sanksi pidana. Berkaitan dengan penjatuhan sanksi pidana tersebut, Hakim memiliki kebebasan untuk memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang dikehendakinya, sehubungan dengan sistem alternative di dalam pengancaman pidana dalam undang-undang. Hakim juga memiliki kebebasan untuk menentukan beratnya pidana (*Strafmaat*), yang dijatuhkan, sebab yang ditentukan oleh undang-undang hanya batas minimum dan maksimum (Pasal 12 KUHP).

Pada dasarnya hukuman itu bersifat prospektif, melihat pada masa depan. Oleh karena itu hukuman diharapkan dapat memberikan perbaikan sikap pelaku

⁵⁴ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Aditya Bakti, Bandung, 2005 hlm. 86.

⁵⁵ Siswanto Sunarso, *Viktimologi dalam Sistem Peradilan Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 52.

kejahatan, hal ini dikarenakan hukuman memiliki sifat korektif. Hukuman idealnya harus dapat memenuhi fungsi untuk melayani tiga pihak, yaitu:³⁶

- 1) Retributif, melayani pihak yang dibina atau dilanggar haknya;
- 2) Korektif, melayani si pelanggar;
- 3) Preventif, melayani masyarakat luas.

Atas dasar uraian tersebut, Hakim harus dapat melakukan penemuan hukum agar pidana kurungan pengganti restitusi tersebut tidak merugikan korban. Oleh karena itu, diusulkan ketentuan pidana kurungan pengganti restitusi dalam Pasal 50 ayat (4) yang semula dikenakan pidana pengganti kurungan dirubah menjadi satu per tiga dari pidana pokok seperti ketentuan dalam Pasal 7, 8, 16, maupun 17 UU PTPPO. Penambahan sanksi pidana 1/3 (satu per tiga) tersebut dapat memberikan keadilan bagi korban perdagangan orang. Keadilan dalam penambahan sanksi pidana satu per tiga tersebut akan memelihara hak-hak korban serta memberikan keadilan sosial bagi masyarakat.

Dalam ketentuan Pasal 12 RUU KUHP tahun 2015, disebutkan bahwa:

- (1) Hakim dalam mengadili suatu perkara pidana mempertimbangkan tegaknya hukum dan keadilan.
- (2) Jika dalam mempertimbangkan tegaknya hukum dan keadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdapat pertentangan yang tidak dapat dipertemukan, Hakim dapat mengutamakan keadilan.

³⁶ Didin Sudirman, *Konflik Tujuan dalam Pemidanaan dan Dampaknya Terhadap Tugas-tugas Pemasyarakatan*, Majalah Pemasyarakatan No. 10 Tahun ke III Juli 2002, hlm. 36

Atas dasar ketentuan Pasal 12 tersebut, maka seorang Hakim harus mampu melakukan penilaian kemampuan terpidana, harus berani dan mampu mengambil keputusan yang dapat mewujudkan keadilan bagi masyarakat. Dalam pandangan Hakim Artijo⁵⁷, adalah suatu kewajiban bagi Hakim untuk menggali nilai-nilai hukum yang ada dalam masyarakat dan memberikan rasa keadilan sesuai yang diamanatkan dalam UU Pokok Kekuasaan Kehakiman.

Sementara Richard Poland⁵⁸ berpendapat bahwa bahwa seorang yuris atau ahli hukum harus dapat melihat kasus-kasus kongkret dengan melakukan pendekatan secara komprehensif. Oleh karena itu Hakim dalam pertimbangan hukumnya akan melakukan pertimbangan secara yuridis, pertimbangan filosofis dan pertimbangan sosiologis.

Hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, memahami nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu dalam melakukan pertimbangan berat ringannya penjatuhan pidana kepada pelaku, Hakim harus memikirkan tentang sifat-sifat jahat ataupun sifat baik dari terpidana. Hakim juga harus menyesuaikan peraturan perundang-undangan yang ada sesuai dengan kondisi peristiwanya. Hal tersebut dilakukan untuk menegakkan keadilan, memberikan kepastian hukum dan memberikan kebenaran dan kejelasan agar undang-undang yang ada dapat diterapkan pada peristiwa kongkret yang terjadi dalam masyarakat.

⁵⁷ Djonaedi Elendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum* (2018) *Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Prenamedia Group, Depok, 2018, hlm. 296

⁵⁸ Richard Poland, *Legal Reasoning*, <http://www.flagler.edu/academics/departments-programs/humanities/majors-minors/pre-law/articles/legal-reasoning.html>

Untuk dapat mewujudkan kepastian hukum, maka perlu dilakukan hal sebagai berikut:⁵⁹

- a. Politik hukum, yaitu merumuskan isi dan tujuan hukum kepada masyarakat;
- b. Membangkitkan kesadaran hukum dari pada pejabat hukum pada lembaga legislatif, eksekutif, polisi dan pengadilan akan tujuan dan fungsi hukum dalam pembaruan masyarakat.

Sanksi hukum pidana dilakukan untuk menanggulangi kejahatan yang merupakan satu kesatuan dengan kebijakan pembangunan nasional termasuk dibidang ekonomi yang mana kebijakan pidana tersebut meliputi kebijakan formulasi, kebijakan aplikasi dan kebijakan pelaksanaan.⁶⁰

Berkaitan dengan tindak pidana perdagangan orang, Hakim harus melihat bahwa tindak pidana tersebut merupakan kejahatan luar biasa sehingga hukumannya dapat diperberat. Hakim dalam penjatuhan pidana bagi pelaku perdagangan orang selain dapat menggunakan sanksi pidana kumulatif yaitu dengan menggunakan pidana denda dan pidana penjara, dapat juga digunakan tambahan pidana 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok jika terpidana tidak dapat membayar restitusi.

Usulan tentang perubahan Pasal 50 ayat (4) tersebut dilakukan mengingat bahwa Hakim dapat melakukan terobosan-terobosan atas penjatuhan sanksi pidana

⁵⁹ O. Notohamidjodjo dalam Fontian Muzil, *Kesetaraan Pidana Uang Pengganti dan Pengganti Pidana Uang Pengganti dalam Rangka Melindungi Hak Ekonomis Negara dan Kepastian Hukum*. Hasil Penelitian Unggulan Institusi yang dibiayai oleh Dikti melalui DIPA Kopertis Wilayah IV Jawa Barat, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan, Tahun Anggaran 2014, hlm.

⁶⁰ Supanto, *Kejahatan Ekonomi Global Dan Kebijakan Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Edisi Pertama, Alumni, Bandung, 2010, hlm. 11

sesuai dengan intuisi dan pertimbangan hati nuraninya. Bicara tentang hukum, maka akan bicara tentang keadilan bagi seluruh masyarakat. Hakim yang bertugas menjatuhkan sanksi pidana tentu saja harus memiliki pola pikir yang menyeluruh dan utuh untuk memberikan keadilan bagi semua pihak. Hal yang harus diingat bahwa prinsip dari keadilan hukum adalah bentuk dari kepastian hukum. Prinsip keadilan akan menjadi pegangan bagi Hakim untuk menganalisis semua perkara hukum mulai dari tahap konstantir, tahap kualifikasi hingga tahap konstitutir. Keadilan merupakan tujuan yang istimewa dari tujuan hukum karena akan menciptakan suatu peraturan yang adil yang mengatur kepentingan seluruh masyarakat agar menjadi seimbang.

Dalam konteks penanganan tindak pidana perdagangan orang, Hakim harus mengingat bahwa keadilan merupakan konsensus sosial, maka keadilan menjadi motor penggerak bagi semua perilaku manusia. Keadilan harus terwujud bagi korban perdagangan orang dalam bentuk penjatuhan pidana restitusi yang harus dilaksanakan oleh pelaku.

Teori Keadilan Aristoteles sebagai *grand theory* dari penelitian ini mengungkapkan tentang gagasan teori keadilan distributive. Untuk mewujudkan keadilan bagi korban tindak pidana perdagangan orang adalah melalui pemberian sanksi pidana restitusi bagi pelaku. Sanksi pidana restitusi tersebut merupakan bentuk dari keadilan distributif. Seperti dikemukakan oleh Aristoteles bahwa keadilan distributif diberlakukan kepada seseorang sesuai dengan perbuatan yang telah dilakukan. Jika pelaku tindak pidana perdagangan orang telah melakukan kesalahan dengan cara memperdagangkan seseorang, maka dia harus dihukum

sesuai dengan apa yang telah diperbuatnya. Hal ini menguatkan dari Aristoteles bahwa prinsip dari keadilan distributif adalah menekankan pada asas atau kesebandingan yang dinilai berdasarkan atas perbuatan pelaku tindak pidana perdagangan orang.

Jika dalam peraturan perundang-undangan tentang perdagangan orang telah terkandung substansi keadilan bagi korban dalam bentuk perolehan restitusi, maka undang-undang tersebut harus dilaksanakan sebagai bentuk penegakan hukum. Atas dasar pemikiran tersebut, maka penjatuhan sanksi pidana restitusi merupakan bentuk pertanggungjawaban pidana yang dapat dilakukan oleh pelaku terhadap korban. Restitusi merupakan sarana perbaikan yang harus dilakukan terhadap korban tindak pidana perdagangan orang, karena hal tersebut merupakan rekonsiliasi dan restorasi yang dapat dilakukan oleh pelaku. Jika pertanggungjawaban pidana dirumuskan sebagai suatu bentuk perbuatan untuk menebus kesalahan oleh pelaku, maka dapat dikatakan bahwa pertanggungjawaban pidana adalah penilaian yang dilakukan berdasarkan terpenuhinya unsur pidana ataupun terbuktinya suatu tindak pidana yang telah dilakukan seorang pelaku.

Unsur dari pertanggungjawaban pidana adalah bahwa tidak ada suatu pidana tanpa kesalahan. Oleh karena itu dalam tindak pidana perdagangan orang, pertanggungjawaban pidana pelaku sebagai pembuat kesalahan memperdagangkan orang wajib dilihat unsur-unsur tindak pidana yang telah dilakukannya. Bahwa tercelanya perbuatan pelaku dalam tindak pidana perdagangan orang merupakan dasar baginya untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya. Hal tersebut

dikarenakan secara obyektif, pelaku tindak pidana perdagangan orang telah melanggar aturan yang ditetapkan dalam UU PTPPO.

Menurut Roeslan Saleh⁶¹ suatu bentuk kesalahan timbul karena dua hal yaitu adanya perbuatan yang bersifat melawan hukum dan merupakan suatu perbuatan tercela secara obyektif dan akibat yang ditimbulkan dari perbuatan seseorang sebagai orang yang tercela perbuatannya. Bahwa kesalahan menjadi unsur utama dari bentuk pertanggungjawaban pidana dimana didalamnya terkandung pencelaan secara obyektif maupun secara subyektif. Secara subyektif, si pembuat kesalahan patut dipersalahkan atas perbuatannya yang tercela sehingga dia harus dipidana. Sementara secara obyektif, pelaku telah melakukan perbuatan suatu tindak pidana atau suatu perbuatan yang dilarang dan diancam dengan hukuman sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Teori pertanggungjawaban pidana yang menjadi *middle theory* dari penelitian ini menjadi dasar untuk menegaskan bahwa setiap orang yang melakukan kesalahan memperdagangkan orang lain dan mengambil keuntungan secara materi dari perbuatannya tersebut haruslah bertanggungjawab memberikan sejumlah ganti rugi kepada korbannya. Pertanggungjawaban pidana sangat penting dalam mengupayakan pemberian restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Hal tersebut disebabkan bahwa pertanggungjawaban pidana adalah konsekuensi yang ditimbulkan dari tindak pidana yang sudah dilakukan oleh pelaku.

⁶¹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, cet. II, Aksara Baru, Jakarta, 1981, hlm. 80

Pertanggungjawaban pidana berfungsi adjudikatif yang menjadi pedoman bagi Hakim dalam melihat kondisi-kondisi tertentu dari peristiwa hukum yang terjadi dan menjadi dasar si pembuat tindak pidana untuk bertanggungjawab. Pada tahap penegakan hukum yang merupakan *applied theory* dari penelitian ini, maka dalam hal pertanggungjawaban pidana akan terlihat bagaimana Hakim menjatuhkan sanksi pidana yang sesuai bagi pelaku.

Untuk menegakan aturan sanksi pidana kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang yang sudah tidak relevan lagi, maka Hakim yang menangani kasus tindak pidana perdagangan orang harus mampu berpikir secara progresif untuk mengambil inisiatif dan mengabaikan aturan perundang-undangan jika melihat hukum normative tersebut tidak dapat menciptakan keadilan. Oleh karena itu, jika peraturan perundang-undangan tersebut tidak mampu lagi memberikan keadilan, maka Hakim harus menerobos norma-norma tertulis tersebut.

Setelah proses pemeriksaan terhadap pertanggungjawaban pidana tersangka tindak pidana perdagangan orang dapat dibuktikan, maka berdasarkan kesalahan normative Hakim harus dapat membuktikan ketercelaan tersangka atas perbuatannya tersebut sehingga dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya. Peran Polisi di awal penyidikan menjadi momentum untuk menegakan keadilan bagi korban dalam mendapatkan hak restitusi. Kerjasama antar penegak hukum dalam mengupayakan hak restitusi tentu akan memberikan keadilan bagi korban perdagangan orang.

Penjatuhan pidana restitusi bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang dapat diterapkan dalam kondisi sebagai berikut:

- a. Jika terpidana tidak mampu memberikan hak restitusi kepada korban maka dikenakan pidana tambahan $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok;
- b. Jika terpidana tidak mampu membayarkan hak restitusi secara penuh, maka pembayaran restitusi dapat dilakukan secara bertahap;
- c. Terpidana juga dapat membayarkan hak restitusi bagi korban perdagangan orang dengan cara mencicil.

Pengganti pidana hak restitusi berupa tambahan pidana penjara $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) yang dijatuhkan kepada terdakwa merupakan akibat dari ketidakmampuan untuk membayar restitusi kepada korban. Jika dianalisis aspek kesetaraan antara penjatuhan tambahan pidana penjara $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) tersebut dari pidana pokok dibandingkan dengan besarnya uang yang diperoleh oleh terdakwa dari hasil perdagangan orang ataupun kerugian yang dialami korban, maka hal tersebut sudah dapat memberikan keadilan bagi korban.

Pengganti pidana restitusi berupa penambahan satu per tiga pidana penjara dari pidana pokok tentu saja untuk menghindari potensi bagi terpidana untuk memilih tambahan pidana penjara kurungan dibandingkan memberikan pidana restitusi bagi korban. Uang restitusi maupun perubahan pidana penjara $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok tersebut diharapkan akan sebanding dengan kerugian yang dialami korban perdagangan orang.

Argumen mengajukan rekonstruksi penjatuhan pidana kurungan pengganti menjadi $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok tersebut berlandaskan pada:

1. Sanksi pidana yang ditetapkan pada pelaku tindak pidana perdagangan orang harus dapat menjamin kerugian ekonomi yang diderita oleh korban dan keluarganya.
2. Dalam proses sistem hukum pidana, aparat penegak hukum yang terlibat dalam proses penanganan tindak pidana perdagangan orang harus sudah dapat memastikan dan memiliki bukti jumlah kerugian yang diderita oleh korban. Hal tersebut dilakukan agar dalam mempertimbangan pemidanaan penjara, kerugian secara ekonomi yang dialami oleh korban harus setara dalam hal pemberian ganti ruginya.
3. Bahwa pidana kurungan pengganti tidaklah sebanding dengan kerugian yang dialami oleh korban tindak pidana perdagangan orang.

Para penegak hukum harus mampu menjejantahkan peraturan perundang-undangan tersebut dengan menggunakan kecerdasan intelektual dan kecerdasan spiritual agar tercapai suatu keadilan bagi korban. Bahwa hukum yang ada harus berpihak kepada manusia, karena hukum dibuat untuk memenuhi rasa keadilan bagi manusia. Jika dalam berbagai putusan dalam kasus tindak pidana perdagangan orang seringkali terjadi kebuntuan dalam pelaksanaan pidana restitusi, maka penggunaan keadilan distributif dapat membantu para penegak hukum dalam mengambil keputusan penjatuhan sanksi yang setimpal bagi pelaku.

Esensinya upaya untuk mendapatkan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan melalui tindakan preventif, tindakan represif dan tindakan restoratif. Tindakan preventif telah dilakukan oleh pemerintah dengan mengeluarkan berbagai peraturan perundang-undangan untuk memastikan bahwa

korban mendapatkan ganti rugi melalui restitusi. Konsep ganti rugi tersebut ditawarkan melalui mediasi penal diawal penyidikan. Diawal penyidikan juga dapat dilakukan tindakan restorative melalui upaya paksa sita harta kekayaan pelaku yang diperoleh dari kegiatan tindak pidana perdagangan orang. Meskipun tidak mudah untuk dilakukan upaya paksa sita harta tersebut, tetap harus diupayakan sejak awal langkah-langkah procedural sita harta kekayaan tersebut. Dimulai dari pelacakan aset, pembekuan rekening tabungan, dan penyitaan dari aset yang ada. Langkah-langkah tersebut merupakan upaya dari setiap tahap penegakan hukum yang harus dilaksanakan agar korban dapat memperoleh restitusi. Sita harta kekayaan tersebut merupakan pesan yang dapat disampaikan oleh pemerintah kepada masyarakat bahwa upaya memberantas perdagangan orang menjadi prioritas utama untuk memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat Indonesia.

Jika pidana denda seringkali tidak dihiraukan oleh para pelaku, maka upaya paksa sita harta kekayaan tentu akan membuat pelaku jera dan masyarakat takut untuk melakukannya. Pelaku tindak pidana perdagangan orang akan takut jika hasil kekayaan yang diperolehnya akan disita negara tanpa harus melalui peradilan pidana lebih dahulu. Upaya paksa harta kekayaan dalam tindak pidana perdagangan orang dapat dilakukan melalui perampasan aset pelaku. Dalam Pasal 1 angka 2 Naskah RUU tentang Perampasan Aset Tindak Pidana (draft ke VII, September 2008) disebutkan bahwa

- a. Aset yang diperoleh atau diduga berasal dari tindak pidana
- b. Kekayaan tidak wajar yang dipersamakan dengan aset tindak pidana

Sementara dalam Pasal 4 disebutkan bahwa aset tindak pidana yang dapat dirampas berupa:

1. Aset yang diperoleh secara langsung maupun tidak langsung berasal dari tindak pidana, termasuk kekayaan didalamnya setelah dikonversi, diubah, digabungkan dengan kekayaan yang dihasilkan atau diperoleh langsung dari tindak pidana tersebut. Termasuk didalamnya, pendapatan, modal, atau keuntungan ekonomi lainnya yang diperoleh dari kekayaan tersebut.
2. Aset yang diduga akan digunakan atau telah ¹⁹⁰ digunakan sebagai sarana maupun prasarana untuk melakukan suatu tindak pidana.
3. Aset yang terkait dengan tindak pidana yang tersangka/terdakwa meninggal dunia, melarikan diri, sakit permanen, tidak diketahui keberadaannya atau alasan lain.
4. Aset berupa barang temuan
5. Aset lainnya yang sah sebagai pengganti aset tindak pidana.

Aset yang ditemukan dalam proses penyidikan dapat dilakukan perampasan untuk menghindari terjadinya penghilangan, perusakan maupun manipulasi atas aset yang ada. Aset yang dapat dirampas adalah;

1. barang bergerak, baik berwujud maupun tidak berwujud maupun barang tidak bergerak yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang.
2. Perampasan aset tersebut akan digunakan sebagai pembayaran ganti rugi bagi korban yang jumlahnya sama dengan harta yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang jika dia terbukti bersalah.

Sementara tindakan represif agar korban memperoleh ganti rugi, Sanksi pidana yang ditetapkan juga cukup berat, harapannya masyarakat akan takut dan tidak akan terlibat dalam tindak pidana perdagangan orang. Sementara tindakan represif yang dapat dilakukan untuk penegakan hukum tindak pidana perdagangan orang, melakukan rekonstruksi atas penjatuhan pidana kurungan pengganti yang semula hanya selama 1 (satu) tahun diganti menjadi sanksi pidana penjara 1/3 (satu per tiga) dari pidana pokok yang ditetapkan dalam UU PTPPO. Jika dalam teori pemidanaan disebutkan tentang teori pembalasan, teori relatif, ataupun teori gabungan dalam penjatuhan sanksi pidana, maka dipilih penggunaan pemidanaan yang bersifat keadilan distributif.

Hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, memahami nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu dalam melakukan pertimbangan berat ringannya penjatuhan pidana kepada pelaku, Hakim harus memikirkan tentang sifat-sifat jahat ataupun sifat baik dari terpidana. Hakim juga harus menyesuaikan peraturan perundang-undangan yang ada sesuai dengan kondisi peristiwanya. Hal tersebut dilakukan untuk menegakkan keadilan, memberikan kepastian hukum dan memberikan kebenaran dan kejelasan agar undang-undang yang ada dapat diterapkan pada peristiwa kongkret yang terjadi dalam masyarakat.

Sanksi hukum pidana dilakukan untuk menanggulangi kejahatan yang merupakan satu kesatuan dengan kebijakan pembangunan nasional termasuk

dibidang ekonomi yang mana kebijakan pidana tersebut meliputi kebijakan formulasi, kebijakan aplikasi dan kebijakan pelaksanaan.⁶²

Hukuman merupakan instrumen dari hukum pidana, dan hukum pidana memiliki nilai yang tidak netral dimana nilai tersebut menggambarkan perhatian masyarakat untuk memperoleh keamanan dan kesejahteraan atas kehidupannya. Hal ini merupakan bentuk tanggung jawab dari aturan hukum tentang penghukuman yang memastikan keinginan masyarakat untuk memperoleh keadilan dan memiliki kesamaan didepan hukum.

Usulan tentang perubahan Pasal 50 ayat (4) perlu dilakukan mengingat bahwa Hakim dapat melakukan terobosan-terobosan atas penjatuhan sanksi pidana sesuai dengan intuisi dan pertimbangan hati nuraninya. Bicara tentang hukum, maka akan bicara tentang keadilan bagi seluruh masyarakat. Hakim yang bertugas menjatuhkan sanksi pidana tentu saja harus memiliki pola pikir yang menyeluruh dan utuh untuk memberikan keadilan bagi semua pihak. Hal yang harus diingat bahwa prinsip dari keadilan hukum adalah bentuk dari kepastian hukum. Prinsip keadilan akan menjadi pegangan bagi Hakim untuk menganalisis semua perkara hukum mulai dari tahap konstantir, tahap kualifikasi hingga tahap konstituir. Keadilan merupakan tujuan yang istimewa dari tujuan hukum karena akan menciptakan suatu peraturan yang adil yang mengatur kepentingan seluruh masyarakat agar menjadi seimbang.

Dalam konteks penanganan tindak pidana perdagangan orang, Hakim harus mengingat bahwa keadilan merupakan konsensus sosial, maka keadilan menjadi motor penggerak bagi semua perilaku manusia. Keadilan harus terwujud bagi korban perdagangan orang dalam bentuk penjatuhan pidana restitusi yang harus dilaksanakan oleh pelaku.

BAB V

PENUTUP

I. Kesimpulan

Pemenuhan pemberian restitusi bagi korban perdagangan orang harus dilakukan dengan melakukan beberapa upaya, diantaranya dengan mengajukan rekomendasi sebagai berikut:

- a. Perampasan aset yang dimiliki oleh pelaku melalui upaya paksa sita harta kekayaan yang diperoleh dari tindak pidana perdagangan orang sejak proses penyidikan. Konsep sita harta dalam hukum pidana hanya dapat dilakukan oleh penyidik jika mendapat surat izin dari Ketua Pengadilan Negeri setempat. Namun demikian, jika dalam keadaan mendesak, penyidik dapat bertindak sendiri jika tidak memungkinkan untuk mendapatkan surat izin terlebih dahulu. Setelah dilakukan penyitaan aset, penyidik wajib melaporkan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk memperoleh persetujuan atas proses penyitaan tersebut.

Dasar hukum dari penyitaan tersebut adalah Pasal 1 angka 16 KUHP, yang menyebutkan bahwa penyitaan merupakan serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan. Setelah ditemukannya bukti-bukti dari hasil pengeledahan terhadap tersangka, maka penyitaan merupakan tindak lanjut dari proses penyidikan.

Dalam proses penyidikan langkah utama yang harus dilakukan oleh penyidik adalah melakukan penyitaan aset hasil tindak pidana perdagangan orang tersebut agar dapat memberikan kepastian hukum bagi korban pada saat melakukan upaya tuntutan hak restitusi. Sita harta kekayaan tersebut akan melindungi hak asasi korban perdagangan orang serta dapat memberikan kemanfaatan dan kesejahteraan bagi korban dan atau keluarga korban.

Upaya sita harta kekayaan tersebut dapat dilakukan lebih dahulu tanpa menunggu perintah pengadilan, hal tersebut dilakukan hanya sebagai upaya pencegahan beralihnya harta kekayaan tersebut ke pihak lain. Setelah berlangsung proses penyidikan, sita harta tersebut dapat diajukan untuk pengesahannya dan dititipkan ke pengadilan sampai pelaku dinyatakan terbukti dan bersalah telah melakukan tindak pidana perdagangan orang.

b. Mengupayakan pemberian restitusi melalui mediasi penal

Konsep pengaturan pidana restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang dilakukan sejak awal proses penyidikan. Dalam proses penyidikan, diajukan konsep mediasi sejak awal dilaporkannya tindak pidana perdagangan orang. Proses mediasi tersebut merupakan negosiasi yang dilakukan dengan cara menitiberatkan pada pembayaran kompensasi dari pelaku kepada korban dan keluarganya. Konsep mediasi tersebut dilakukan antara pelaku dan korban demi mengupayakan adanya kesepakatan pembayaran ganti kerugian kepada korban dan keluarganya. Mediasi yang dilakukan tetap berpegang pada prinsip kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan hukum. Dalam proses mediasi tersebut pelaku mengakui dan menyesali perbuatan yang

dilakukannya dan memohon adanya pemberian maaf dari korban dan keluarganya. Namun demikian, proses mediasi tersebut tidak menghilangkan tuntutan pidananya. Pada prinsipnya mediasi tersebut dilakukan untuk dapat ganti rugi terlebih dahulu kepada korban dan keluarganya, sehingga dapat dijadikan pertimbangan bagi Hakim dalam penjatuhan sanksi pidananya dalam proses peradilan. Proses mediasi memang tidak lazim dilakukan dalam suatu peradilan pidana, namun demikian haruslah diingat bahwa dalam tindak pidana perdagangan orang juga terjadi kerugian ekonomi yang cukup besar bagi korban dan keluarga. Oleh karena itu, dalam tindak pidana perdagangan orang tidak menutup kemungkinan dilakukan mediasi penal.

- c. Untuk pelaksanaan pidana kurungan pengganti dalam tindak pidana perdagangan orang, dilakukan rekonstruksi pidana kurungan pengganti tersebut dilakukan dengan cara penambahan 1/3 (satu pertiga) pidana penjara dari pidana pokok yang ditetapkan oleh UU PTPPO dan menghapus pidana kurungan pengganti jika pelaku tidak mampu memberikan restitusi kepada korban ataupun keluarganya. Pertimbangan penambahan 1/3 (satu per tiga) pidana penjara tersebut dilakukan dengan perhitungan tentang pidana maksimum yang dapat diberikan bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang akan menjadi sebanding dibandingkan jika pada akhirnya pelaku menghindari pembayaran hak restitusi korban. Penjatuhan pidana maksimum khusus juga terlihat dalam KUHP dengan melihat pemberat atau peringan dari tindak pidana yang dilakukan. Dilakukan penjatuhan pidana 15 (lima belas) tahun jika dilakukan eksploitasi terhadap korban. Pemberatan

kuantitas pidana yang signifikan terlibat dalam ketentuan Pasal 7 dan Pasal 8, dimana ancaman pidana ditambah sepertiga dari pidana pokok jika mengakibatkan korban mengalami luka berat, gangguan jiwa berat, terkena penyakit menular yang membahayakan jiwanya, menyebabkan kehamilan atau terganggu atau hilangnya fungsi reproduksinya, ataupun mengakibatkan kematian.

2. Saran

- a) Para penegak hukum harus bekerjasama dan memiliki kesamaan pandangan berkaitan dengan hak restitusi yang wajib diberikan oleh pelaku terhadap korban. Penjatuhan pidana restitusi merupakan ketentuan mutlak yang harus diberikan kepada korban tindak pidana perdagangan orang ataupun keluarganya. Oleh karena itu perumusan tentang rekonstruksi dari upaya mediasi, sita harta kekayaan hasil tindak pidana perdagangan orang harus dibuatkan pedomannya.
- b) Dibutuhkan peningkatan jumlah pidana kurungan pengganti yang semula ditetapkan hanya 1 (satu) tahun diganti menjadi pidana kurungan pidana pengganti yang ditambahkan $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari pidana pokok yang ditetapkan oleh Hakim. Pertimbangan peningkatan jumlah pidana kurungan pengganti menjadi $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) tersebut diantaranya dikarenakan korban tidak hanya mengalami kerugian secara fisik maupun psikis, tetapi juga memiliki kerugian secara ekonomi. Oleh karena itu, ganti rugi dalam bentuk restitusi akan sangat bermanfaat bagi pemulihan korban. Tidak hanya pemulihan secara fisik dan psikis, tapi juga pemulihan secara ekonomi karena

uang restitusi tersebut dapat digunakan sebagai modal usaha bagi korban ataupun keluarganya karena kehilangan harapan untuk memperoleh pendapatan yang layak saat menerima tawaran pekerjaan yang ternyata hanya merupakan tipuan yang dilakukan oleh pelaku.

- c) Perlu dilakukan strategi dalam hal sosialisasi maupun advokasi bagi korban tindak pidana perdagangan orang untuk memperoleh hak restitusi. Sosialisasi dapat dilakukan melalui bentuk penyuluhan kepada masyarakat tentang restitusi yang diterima bagi korban tindak pidana. Sementara dalam melakukan advokasi, upaya untuk memperoleh ganti rugi bagi korban tindak pidana sudah harus dilakukan sejak awal proses penyidikan.
- d) Dibutuhkan pemantauan maupun evaluasi atas keberhasilan perolehan restitusi yang diterima oleh korban tindak pidana perdagangan orang maupun keluarganya. Jika jumlah penerimaan restitusi masih minim, maka dapat dipastikan bahwa korban tindak pidana perdagangan orang tidak memperoleh keadilan selama proses persidangan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abidin, Andi Zaenal dan Andi Hamzah, *Bentuk-bentuk Khusus Perwujudan Delik dan Hukum Penitensier*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006
- Atmasasmita, Romli, *Masalah Santunan Terhadap Korban Tindak Pidana*, Majalah Hukum Nasional Departemen Kehakiman, 1992
- Arief, Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1996
- _____, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005
- _____, *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan*, Pustaka Magister, Semarang, 2008
- _____, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Edisi kedua cetakan keempat, Prenamedia Group, Jakarta, 2014
- Badan Pembinaan Hukum Nasional, *Draft Naskah Akademik RUU tentang KUHP*, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2015
- Didin Sudirman, *Konflik Tujuan dalam Pemidanaan dan Dampaknya Terhadap Tugas-tugas Masyarakat*, Majalah Masyarakat No. 10 Tahun ke III Juli 2002, hlm. 36
- Djonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Prenamedia Group, Depok, 2018
- Efendi, Joenaedi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Prenamedia, Depok, 2018
- Gandasubrata, Purwoto S., "Masalah Ganti Rugi Dalam/Karena Perkara Pidana," *Penegakan Hukum Dalam Mensukseskan Pembangunan*, (ed.) Badan Kontak Profesi Hukum Lampung, Alumni, Bandung, 1997
- Hamzah, Andi, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1993
- Harahap, M. Yahya *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006
- Huda, Chairul *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Cetakan ke-4, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2011
- Ibrahim, Jhony, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Surabaya, 2005
- Saleh, Roeslan, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, cet. II, Aksara Baru, Jakarta, 1981

- Lamintang, P.A.F *Hukum Penitensier Indonesia*, Armico, Bandung, 1984
- Marbun, B.N. *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996
- Marzuki, Petter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2009
- Mulyadi, Lilik, *Mediasi Penal dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, PT. Alumni, Jakarta, 2015
- Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010
- Muladi dan Barda Nawawi, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 2010
- Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, pidato diucapkan pada Upacara Peringatan Dies Natalies VI Universitas Gadjah Mada, tanggal 19 Desember 1985, Bina Aksara, Jakarta, 1985
- Naskah Akademik RUU KUHP 2017
- Notohamidjodjo, O, dalam Fontian Muzil, *Kesetaraan Pidana Uang Pengganti dan Pengganti Pidana Uang Pengganti dalam Rangka Melindungi Hak Ekonomis Negara dan Kepastian Hukum*, Hasil Penelitian Unggulan Institusi yang dibiayai oleh Dikti melalui DIPA Kopertis Wilayah IV Jawa Barat, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan, Tahun Anggaran 2014
- Packer, Herbert L. *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford University Press, California, 1968
- Reksodiputro, Mardjono, *Kriminologi dan System Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi) Cetakan Pertama (Edisi Pertama), Universitas Indonesia, Jakarta, 1994
- Saleh, Roeslan, *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 1983
- _____, *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Ghalia, Indonesia, Jakarta, 1982
- _____, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, cet. II, Aksara Baru, Jakarta, 1981
- Satjipto, Rahardjo, *Hukum Progresif, Urgensi dan Praktik*, Epistema Institut, Semarang, 2011
- Santoso, H.M. Agus, *Hukum, Moral & Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012
- Samosir, Djamanat, *Hukum Acara Perdata*, Nuansa Nauli, Bandung, 2011
- Samsudin, Azis, *Tindak Pidana Khusus*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016
- Samosir, C. Djisman, *Hukum Penologi dan Pemasyarakatan*, Penerbit Nuansa Aulia, Bandung, 2016

Sholehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004

Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986

_____, *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat*, UI Press, Jakarta, 1982

Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003

Simanjuntak, Nikolas, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2009
Siahaan, Monang, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, PT. Gramedia, Jakarta, 2016

Syamsu, Muhammad Ainul, *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana*, Prenada Media Group, Jakarta, 2016

Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, 1993

_____, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981

_____, *Hukum Pidana*, Jilid 1, Yayasan Sudarto, Semarang, 1990

Sunggono, Bambang, *Metode Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990

Sunarso, Siswanto, *Viktimologi dalam Sistem Peradilan Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014

Supanto, *Kejahatan Ekonomi Global Dan Kebijakan Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Edisi Pertama, Alumni, Bandung, 2010

_____, *Kejahatan Ekonomi Global Dan Kebijakan Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Edisi Pertama, Alumni, Bandung, 2010

Zulfa, Eva Achjani, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, CV Lubuk Agung, Bandung, 2011

Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas UU No. 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2017 Tentang Pengesahan *Asean Convention Against Trafficking In Persons Especially Women And Children*.

Surat Kapolri Nomor Pol: B/3022/XII/2009/ SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR)

Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi Pemolisian Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Tugas Polri.

24

Protocol To Prevent, Suppress And Punish Trafficking In Persons, Especially Women And Children, Supplementing The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime

Jurnal Ilmiah

Huda, Chairul *Pola Pemberatan Pidana dalam Hukum Pidana Khusus, Jurnal Hukum No. 4 Vol. 18 Oktober 2011*

Internet

30

Richard Poland, *Legal Reasoning*, <http://www.flagler.edu/academics/departemens-programs/humanities/majors-minors/pre-law/articles/legal-reasoning.html>

100

Kedutaan Besar Amerika Serikat, Laporan Perdagangan Orang Tahun 2018, <https://id.usembassy.gov/id/our-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-perdagangan-orang-2018/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00)

<http://www.lpsk.go.id/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 11.00)

<http://id.usembassy.gov/id/our-relationship-id/official-reports-id/laporan-tahunan-perdagangan-orang-2016/> (diakses tanggal 29 Januari 2019, pukul 21.00)

BUKU REKONSTRUKSI PIDANA RESTIUTSI DAN PIDANA KURUNGAN PENGGANTI DALAM TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG

ORIGINALITY REPORT

18%

SIMILARITY INDEX

16%

INTERNET SOURCES

2%

PUBLICATIONS

3%

STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	zulakrial.blogspot.com Internet Source	1%
2	repository.uinjkt.ac.id Internet Source	<1%
3	digilib.uinsby.ac.id Internet Source	<1%
4	repository.unpas.ac.id Internet Source	<1%
5	es.scribd.com Internet Source	<1%
6	docplayer.info Internet Source	<1%
7	www.jurnalmadani.org Internet Source	<1%
8	repository.unhas.ac.id Internet Source	<1%

9	scholar.unand.ac.id Internet Source	<1%
10	123dok.com Internet Source	<1%
11	hukum.unsrat.ac.id Internet Source	<1%
12	Submitted to Universitas Airlangga Student Paper	<1%
13	maqdirismail.blogspot.com Internet Source	<1%
14	www.slideshare.net Internet Source	<1%
15	www.jogloabang.com Internet Source	<1%
16	leip.or.id Internet Source	<1%
17	repository.ubharajaya.ac.id Internet Source	<1%
18	Submitted to Universitas Islam Indonesia Student Paper	<1%
19	Submitted to Sriwijaya University Student Paper	<1%
20	kemenpppa.go.id Internet Source	<1%

<1%

21

Submitted to iGroup

Student Paper

<1%

22

www.hukum-hukum.com

Internet Source

<1%

23

www.saplax.top

Internet Source

<1%

24

hrw.org

Internet Source

<1%

25

www.wirantaprawira.de

Internet Source

<1%

26

www.lawyersclubs.com

Internet Source

<1%

27

syaf Ruddinkalo.blogspot.com

Internet Source

<1%

28

jakarta.indymedia.org

Internet Source

<1%

29

www.hukumonline.com

Internet Source

<1%

30

azrulmubarak.blogspot.com

Internet Source

<1%

31

fh.unsoed.ac.id

Internet Source

<1%

32	Fauzi Syam, Helmi Helmi, Fitria Fitria. "Pengujian Keputusan Pemberhentian Tidak Dengan Hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil di Peradilan Administrasi", Jurnal Penelitian Hukum De Jure, 2020 Publication	<1%
33	www.mahkamahkonstitusi.go.id Internet Source	<1%
34	kumparan.com Internet Source	<1%
35	Submitted to University of Kent at Canterbury Student Paper	<1%
36	eprints.umm.ac.id Internet Source	<1%
37	gardahukum.blogspot.com Internet Source	<1%
38	repositori.usu.ac.id Internet Source	<1%
39	Submitted to Universitas Muria Kudus Student Paper	<1%
40	www.coursehero.com Internet Source	<1%
41	fr.scribd.com Internet Source	<1%

42	slideplayer.info Internet Source	<1%
43	www.antikorupsi.org Internet Source	<1%
44	Rosalind Angel Fanggi. "POLITIK KRIMINAL TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DALAM PUTUSAN PENGADILAN NEGERI KUPANG", Jurnal Hukum Sasana, 2020 Publication	<1%
45	Submitted to Universitas Putera Batam Student Paper	<1%
46	repository.uma.ac.id Internet Source	<1%
47	www.neliti.com Internet Source	<1%
48	repository.uksw.edu Internet Source	<1%
49	www.westeastinstitute.com Internet Source	<1%
50	text-id.123dok.com Internet Source	<1%
51	Submitted to Universitas Jember Student Paper	<1%
52	moam.info	

<1%

53

Subaidah Ratna Juita, Ani Triwati, Agus Saiful Abib. "REFORMULASI PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA PADA PELAKU PROSTITUSI ONLINE: SUATU KAJIAN NORMATIF", Jurnal Dinamika Sosial Budaya, 2017

Publication

<1%

54

id.usembassy.gov

Internet Source

<1%

55

anzdoc.com

Internet Source

<1%

56

ilmuhukumuin-suka.blogspot.com

Internet Source

<1%

57

Usep Saepullah. "Aplikasi metode dhariah > dalam UU No. 35/2014 tentang Perubahan atas UU Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak", IJTIHAD Jurnal Wacana Hukum Islam dan Kemanusiaan, 2016

Publication

<1%

58

studylibid.com

Internet Source

<1%

59

jurnalargumentum.blogspot.com

Internet Source

<1%

60	jojogaolsh.wordpress.com Internet Source	<1%
61	core.ac.uk Internet Source	<1%
62	jurnal.dpr.go.id Internet Source	<1%
63	eprints.uns.ac.id Internet Source	<1%
64	www.repository.uinjkt.ac.id Internet Source	<1%
65	nexushumantrafficking.files.wordpress.com Internet Source	<1%
66	Lukman Hakim. "Analisis Ketidak Efektifan Prosedur Penyelesaian Hak Restitusi Bagi Korban Tindak Pidana Perdagangan Manusia (Trafficking)", Jurnal Kajian Ilmiah, 2020 Publication	<1%
67	eprints.iain-surakarta.ac.id Internet Source	<1%
68	Anggie Rizqita Herda Putri, Ridwan Arifin. "PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KORBAN TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DI INDONESIA (Legal Protection for Victims of Human Trafficking Crimes in Indonesia)", Res Judicata, 2019	<1%

69	repository.unud.ac.id Internet Source	<1%
70	jurnal.darmaagung.ac.id Internet Source	<1%
71	nusantarakujaya21727943526.wordpress.com Internet Source	<1%
72	mafiadoc.com Internet Source	<1%
73	www.dephub.go.id Internet Source	<1%
74	icjr.or.id Internet Source	<1%
75	Submitted to Binus University International Student Paper	<1%
76	iinsetya14.blogspot.com Internet Source	<1%
77	lontar.ui.ac.id Internet Source	<1%
78	LexisNexis Publication	<1%
79	Submitted to Universitas Negeri Makassar Student Paper	<1%

80	maulanaadhi.blogspot.com Internet Source	<1%
81	jurnal.iainambon.ac.id Internet Source	<1%
82	repositori.umsu.ac.id Internet Source	<1%
83	www.ememha.com Internet Source	<1%
84	www.dpr.go.id Internet Source	<1%
85	www.pps.unud.ac.id Internet Source	<1%
86	digilib.unila.ac.id Internet Source	<1%
87	Muhaimin Muhaimin. "Restoratif Justice dalam Penyelesaian Tindak Pidana Ringan", Jurnal Penelitian Hukum De Jure, 2019 Publication	<1%
88	www.doktorhukum.com Internet Source	<1%
89	repository.unpar.ac.id Internet Source	<1%
90	lemlitlampung.wordpress.com Internet Source	<1%

91	www.kontras.org Internet Source	<1%
92	journal.uin-alauddin.ac.id Internet Source	<1%
93	Donny Michael Situmorang. "Implementasi Undang-Undang Narkotika Ditinjau dari Perspektif Hak Asasi Manusia", Jurnal Penelitian Hukum De Jure, 2018 Publication	<1%
94	jurnal.uns.ac.id Internet Source	<1%
95	repository.uinsu.ac.id Internet Source	<1%
96	totomarito.blogspot.com Internet Source	<1%
97	dr-syaifulbakhri.blogspot.com Internet Source	<1%
98	repository.upstegal.ac.id Internet Source	<1%
99	repository.unand.ac.id Internet Source	<1%
100	ditkumham.bappenas.go.id Internet Source	<1%
101	fh.unram.ac.id	

Internet Source

<1%

102 repository.ar-raniry.ac.id
Internet Source

<1%

103 Submitted to Padjadjaran University
Student Paper

<1%

104 www.elsam.or.id
Internet Source

<1%

105 www.gresnews.com
Internet Source

<1%

106 perspektif-hukum.hangtuah.ac.id
Internet Source

<1%

107 Submitted to Universitas Muhammadiyah
Surakarta
Student Paper

<1%

108 Udiyo Basuki. "PENEGAKAN HUKUM ATAS
TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG
PERSPEKTIF HAK ASASI MANUSIA", Varia
Justicia, 2017
Publication

<1%

109 hukum-i.blogspot.com
Internet Source

<1%

110 artikel-makalah-hukum.blogspot.com
Internet Source

<1%

111	Submitted to Atma Jaya Catholic University of Indonesia Student Paper	<1%
112	vdocuments.site Internet Source	<1%
113	zombiedoc.com Internet Source	<1%
114	issuu.com Internet Source	<1%
115	repository.unair.ac.id Internet Source	<1%
116	Submitted to University of Sheffield Student Paper	<1%
117	dspace.uii.ac.id Internet Source	<1%
118	ejournal.uin-suka.ac.id Internet Source	<1%
119	Hendri Pratama. "PENYELESAIAN PERKARA PIDANA ANAK SECARA ADAT LAMPUNG MEGOW PAK TULANG BAWANG DALAM RANGKA RESTORATIVE JUSTICE", FIAT JUSTISIA, 2017 Publication	<1%
120	www.pn-medankota.go.id Internet Source	<1%

121	contohaku1.blogspot.com Internet Source	<1%
122	jurnalpostulate.files.wordpress.com Internet Source	<1%
123	jurnal.unsyiah.ac.id Internet Source	<1%
124	lailatul-chusnah.blogspot.com Internet Source	<1%
125	repository.uib.ac.id Internet Source	<1%
126	satrioabdillah.blogspot.com Internet Source	<1%
127	blognyakey.blogspot.com Internet Source	<1%
128	yustisi.blogspot.com Internet Source	<1%
129	Submitted to Universitas Multimedia Nusantara Student Paper	<1%
130	sinta.unud.ac.id Internet Source	<1%
131	www.scribd.com Internet Source	<1%
132	hukumanmati.web.id	

Internet Source

<1%

133

www.readbag.com

Internet Source

<1%

134

cts.pn-ciamis.go.id

Internet Source

<1%

135

pn-ciamis.go.id

Internet Source

<1%

136

repository.iainpurwokerto.ac.id

Internet Source

<1%

137

www.lpsk.go.id

Internet Source

<1%

138

rahmanamin1984.blogspot.com

Internet Source

<1%

139

digilib.uin-suka.ac.id

Internet Source

<1%

140

covesia.com

Internet Source

<1%

141

sukarsihh.wordpress.com

Internet Source

<1%

142

www.kemenpppa.go.id

Internet Source

<1%

143

didikmiraharja.blogspot.com

Internet Source

<1%

144	repositori.uin-alauddin.ac.id Internet Source	<1%
145	menegpp.go.id Internet Source	<1%
146	www.docstoc.com Internet Source	<1%
147	tiarramon.wordpress.com Internet Source	<1%
148	ejournal.uksw.edu Internet Source	<1%
149	abrorblogg.blogspot.com Internet Source	<1%
150	cszoel.wordpress.com Internet Source	<1%
151	maretwaruwu.blogspot.com Internet Source	<1%
152	insertpoin.blogspot.com Internet Source	<1%
153	kanggurumalas.com Internet Source	<1%
154	ragil-bkkbn.blogspot.com Internet Source	<1%
155	adoc.tips	

	Internet Source	<1%
156	e-journal.uajy.ac.id Internet Source	<1%
157	docobook.com Internet Source	<1%
158	gamisjilbabsyari.com Internet Source	<1%
159	slissety.wordpress.com Internet Source	<1%
160	www.tumblr.com Internet Source	<1%
161	digilib.unmer.ac.id Internet Source	<1%
162	e-journal.unair.ac.id Internet Source	<1%
163	pengacaramudayogyakarta.blogspot.com Internet Source	<1%
164	jurnalfsh.uinsby.ac.id Internet Source	<1%
165	pepenk26.blogspot.com Internet Source	<1%
166	yustisia.unmermadiun.ac.id Internet Source	<1%

167	Suherman. "Pembinaan Narapidana Wanita di Lembaga Pemasyarakatan Kelas IIB Dompus", JURNAL PENDIDIKAN IPS, 2018 Publication	<1%
168	repository.lppm.unila.ac.id Internet Source	<1%
169	jurnal.untan.ac.id Internet Source	<1%
170	stia-binataruna.e-journal.id Internet Source	<1%
171	www.contohmakalah.net Internet Source	<1%
172	www.rakyatberdaulat.com Internet Source	<1%
173	pasca.unhas.ac.id Internet Source	<1%
174	rizalmaulana69.blogspot.com Internet Source	<1%
175	khairulanwarhasibuan.blogspot.com Internet Source	<1%
176	rajatrepik.com Internet Source	<1%
177	erwan29680.wordpress.com Internet Source	<1%

178 arndellimage.wordpress.com <1%
Internet Source

179 Gatra Yudha Pramana. "Gugatan Ganti Kerugian Dalam Tindak Pidana Untuk Mewujudkan Keadilan Bagi Korban", Ius Poenale, 2020 <1%
Publication

180 farhanwurika-law.blogspot.com <1%
Internet Source

181 id.123dok.com <1%
Internet Source

182 ejournal2.undip.ac.id <1%
Internet Source

183 jurnal.usu.ac.id <1%
Internet Source

184 repository.unika.ac.id <1%
Internet Source

185 www.batamnews.co.id <1%
Internet Source

186 dosenkuonline.files.wordpress.com <1%
Internet Source

187 ruangpsikologi.wordpress.com <1%
Internet Source

abduhananaa.blogspot.com

188	Internet Source	<1%
189	vjkeybot.wordpress.com Internet Source	<1%
190	Marulak Pardede. "Aspek Hukum Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Oleh Korporasi Dalam Bidang Perpajakan", Jurnal Penelitian Hukum De Jure, 2020 Publication	<1%
191	paulsinlaeloe.blogspot.com Internet Source	<1%
192	dahwiralياهوocom.wordpress.com Internet Source	<1%
193	Fransiska Novita Eleanora, Andang Sari. "EKSISTENSI LEMBAGA PERLINDUNGAN SAKSI DAN KORBAN DALAM MEMBERIKAN PERLINDUNGAN TERHADAP ANAK KORBAN EKSPLOITASI SEKSUAL", Supremasi Hukum: Jurnal Penelitian Hukum, 2019 Publication	<1%
194	pustakabagopscianjur.blogspot.com Internet Source	<1%
195	advokathandal.wordpress.com Internet Source	<1%
196	mardalli.wordpress.com	

197

Novita Sari. "Penerapan Asas Ultimum Remedium dalam Penegakan Hukum Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika", Jurnal Penelitian Hukum De Jure, 2017

Publication

<1%

Exclude quotes On

Exclude matches Off

Exclude bibliography On



REKONSTRUKSI PIDANA RESTITUSI DAN PIDANA KURUNGAN PENGANTI

DALAM TINDAK PIDANA
PERDAGANGAN ORANG

Dr. Ika Dewi Sartika Saimima, S.H., M.H., M.M.



Dr. Ika Dewi Sartika Saimima, S.H., M.H., M.M. lahir di Jakarta, 12 November 1971. Lulus dari Fakultas Hukum, Universitas Pancasila Jakarta tahun 1995. Kemudian, melanjutkan S-2 di Magister Manajemen, Universitas Bhayangkara Jakarta Raya lulus tahun 2004. Pendidikan Magister Hukum di Universitas 17 Agustus 1945 Jakarta lulus tahun 2009 dan S-3 Program Doktor Ilmu Hukum di Universitas Jayabaya lulus tahun 2019 dengan predikat *cum laude*. Berkarier sebagai dosen di Fakultas Hukum, Universitas Bhayangkara Jakarta Raya sejak tahun 1996. Pada Januari 2020, Ika Saimima menjabat sebagai Dekan Fakultas Hukum, Universitas Bhayangkara Jakarta Raya. Ika Saimima juga aktif sebagai pembicara dalam berbagai diskusi publik dan seminar tentang perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak. Selain itu, juga aktif dalam organisasi APPHGI (Asosiasi Peminat dan Pemerhati Hukum Berperspektif Gender se-Indonesia).



Penerbit Deepublish (CV HUDI USMAN)
Jl. Rajawali, Gang Elang 6 No.3, Drono, Santolohejo, Ngaglik, Meranti
Kec. Kurang Km 0,3 Yogyakarta 55581
Telp/Fax : (0274) 4539427
Anggota IKAPI (076/099/2012)
cs@deepublish.co.id @penerbitbuku_deepublish
Penerbit Deepublish www.penerbitbukudeepublish.com



Dr. Ika Dewi Sartika Saimima, S.H., M.H., M.M.



REKONSTRUKSI PIDANA RESTITUSI DAN PIDANA KURUNGAN PENGANTI

DALAM TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG

Dr. Ika Dewi Sartika Saimima, S.H., M.H., M.M.

