



UNIVERSITAS INDONESIA

**PENDAYAGUNAAN LEMBAGA RESTITUSI PADA
PERKARA TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DI
INDONESIA**

TESIS

**RIZVAN IMANUDDIN
0906581536**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA
JAKARTA
JUNI 2011**



UNIVERSITAS INDONESIA

**PENDAYAGUNAAN LEMBAGA RESTITUSI PADA
PERKARA TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DI
INDONESIA**

TESIS

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar
Magister Hukum**

**RIZVAN IMANUDDIN
0906581536**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN HUKUM DAN SISTEM PERADILAN PIDANA
JAKARTA
JUNI 2011**

HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh :
Nama : Rizvan Imanuddin
NPM : 0906581536
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul Tesis : Pendayagunaan Lembaga Restitusi Pada Perkara
Tindak Pidana Perdagangan Orang Di Indonesia

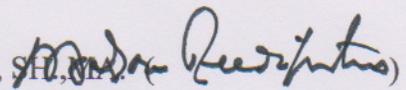
Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum (M.H.) pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Dr. Surastini Fitriasih, SH., MH.



Ketua Sidang/ : Prof. H. Mardjono Reksodiputro, SH., MH.
Penguji



Penguji : Dr. Ignatius Sriyanto, SH.,MH.



Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 30 Juni 2011

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, karena atas berkat rahmat dan hidayah-Nya jualah penulis dapat menyelesaikan tesis ini. Penulisan tesis ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Penulis sadar bahwa tanpa bantuan dan bimbingan dari pelbagai pihak, selama perkuliahan sampai pada penyusunan tesis ini, sangatlah sulit bagi penulis untuk menyelesaikan tesis ini. Oleh karena itu, penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada:

- (1) Kejaksaan Agung R.I. atas beasiswanya kepada penulis untuk melanjutkan studi pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan Badan Diklat Kejaksaan R.I. sebagai penyelenggara program ini;
- (2) Ibu Dr. Surastini Fitriasih, SH.,MH selaku pembimbing dalam penulisan tesis ini;
- (3) Bapak Prof. H. Mardjono Reksodiputro, SH., MA selaku Ketua Peminatan Hukum dan Sistem Peradilan Pidana pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia sekaligus selaku ketua sidang/penguji;
- (4) Bapak Dr. Ignatius Sriyanto, SH.,MH. selaku penguji;
- (5) Yang terhormat para pengajar pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
- (6) Yang terhormat para narasumber yaitu Bapak Totok Bambang SH., Bapak Teguh Suhendro SH., MH., Mahayu, SH., dan Mayasari SH. MH., Lily Pintauli Siregar, SH., AKP. Rita Wulandari Wibowo, S.Ik, Suhartoyo SH. MH., Widia Irfani SH., Diyah Stiawati SH., yang telah rela meluangkan kesibukannya untuk memberikan keterangan yang penulis perlukan; rekan-rekan pegawai di Kejaksaan Agung R.I; rekan-rekan pegawai di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan; rekan-rekan pegawai di Pengadilan Negeri Bogor;
- (7) Yang tercinta kedua orang tua penulis, ayahanda H. Ishak Said dan Ibunda Gt. Zabarzad Rita Iriani (alm.), ayahanda Hasanudin dan ibunda Zuwairiyah,

serta ketiga kakakku Fahriar Anantatur, SKM., Lisna Ernawati, Indra Pramana, dan ketiga adikku Ridawati, S.Pd, Akhmad Zadjuli dan Akhmad Syarkani yang selalu menyayangi, mendoakan dan memberikan dukungan moril dan materiil demi kelancaran studi penulis;

- (8) Yang tercinta isteri penulis Ulfah, AM.Ak., untuk pengorbanan, semangat, dukungan, kasih sayang dan doanya serta untuk anakku tersayang Muhammad Ali Akbar;
- (9) Teman-teman kelas Sistem Peradilan Pidana (SPP) angkatan 2009, khususnya dari kejaksaan serta teman-teman di Badan Diklat Kejaksaan R.I untuk kebersamaannya selama ini.

Akhir kata, penulis berharap Allah SWT berkenan membalas atas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga tesis ini bermanfaat untuk kita semua. Amin.

Jakarta, Akhir Juni 2011

Penulis

HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Rizvan Imanuddin
NPM : 0906581536
Program Studi : Ilmu Hukum
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusif Royalty Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul:

PENDAYAGUNAAN LEMBAGA RESTITUSI PADA PERKARA TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DI INDONESIA

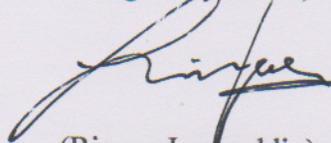
Beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta

Pada tanggal : 30 Juni 2011

Yang menyatakan,



(Rizvan Imanuddin)

ABSTRAK

Nama : Rizvan Imanuddin
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Pendayagunaan Lembaga Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang Di Indonesia

Perdagangan orang mengakibatkan korban mengalami penderitaan baik fisik, psikis, ekonomi dan sosial. Setelah diberlakukannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO), diharapkan penegakan hukum terhadap tindak pidana perdagangan orang dapat lebih efektif. Konsep pertanggung jawaban ganti kerugian juga telah diatur sebagai aspek penting dalam penegakan hukum. Namun dalam prakteknya, putusan (vonis) perkara tindak pidana perdagangan orang jarang memuat restitusi. Hal ini dipengaruhi oleh belum jelasnya prosedur pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang dan beberapa faktor kendala lainnya. Penelitian ini menggunakan penelitian yuridis-empiris. Dalam memperoleh data, dilakukan penelitian kepustakaan dan penelitian lapangan dalam bentuk wawancara dengan informan. Dari hasil penelitian diperoleh kesimpulan bahwa prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang diatur secara tersendiri dalam UUPTPO dan juga mengacu kepada KUHAP kecuali ditentukan lain oleh UUPTPO. Kendala-kendala dalam pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang dapat diklasifikasikan dalam 3 (tiga) kelompok, yaitu : a. faktor peraturan perundang-undangan; b. faktor sumber daya manusia (SDM) para penegak hukum; dan c. faktor kesadaran hukum korban. Upaya-upaya yang harus dilakukan untuk mendayagunakan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang yaitu: ketentuan mengenai restitusi pada UUPTPO perlu direvisi, dibuatkan peraturan-peraturan pelaksanaan mengenai prosedur pengajuan restitusi oleh masing-masing lembaga penegak hukum, peningkatan kualitas SDM para penegak hukum, koordinasi dan kerjasama yang baik dengan negara tempat tujuan perdagangan orang, sosialisasi kepada masyarakat terutama para korban mengenai tindak pidana perdagangan orang dan masalah restitusi, peran serta masyarakat dalam memberikan bantuan hukum kepada korban dan pengawasan kepada para penegak hukum.

Kata kunci :
Perdagangan orang, restitusi.

ABSTRACT

Name : Rizvan Imanuddin
Study Program : Jurisprudence
Title : Empowerment of the Restitution Institution on Criminal Acts of Trafficking in Person in Indonesia

Trafficking in Person has caused the victims to suffer physically, psychologically, economically, and socially. After the effectiveness of the Law No. 21 of the year 2007 on Combating against the Criminal Acts of Trafficking in Person (UUPTPO), it is expected that the law enforcement towards the criminal acts of Trafficking in Person can be more effective. The concept of compensation liability has also been governed as an important aspect in law enforcement. However in the practice, the decision (the verdict) of the Trafficking in Person criminal act case rarely contains restitution. This is caused by the unclear procedure to file restitution for the victims of Trafficking in Person criminal acts and other obstacles. This research used the judicial-empirical research. In obtaining data, library research and field research in a form of interview with informants have been conducted. From the research results obtained, it is concluded that the procedure of filing restitution in the case of Trafficking in Person criminal acts is governed separately in UUPTPO and also refers to KUHP (Penal Code) except otherwise determined by UUPTPO. The obstacles in the empowerment of the restitution institution in the case of Trafficking in Person criminal acts could be classified in 3 (three) groups: a. laws and regulations factor; b. human resources of law enforcers factor; and c. victims' legal consciousness factor. The efforts which must be done to empower the restitution institution in the case of Trafficking in Person criminal acts are to revise the provisions on restitution in UUPTPO, to make the implementation regulations on the procedure of filing restitution by each law enforcement institution, to increase the human resources quality of the law enforcers, to coordinate and cooperate well with the country destination of the Trafficking in Person, to introduce the Trafficking in Person criminal acts and restitution issues to the society, especially the victims, and to involve the society in giving legal aids to the victims and in supervising the law enforcers.

Key words: Trafficking in Person, restitution.

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vi
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
DAFTAR ISI	ix
DAFTAR TABEL	xi
DAFTAR DIAGRAM	xii
BAB 1 PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang Penelitian	1
1.2 Rumusan Masalah	16
1.3 Pertanyaan Penelitian	16
1.4 Tujuan Penelitian	17
1.5 Kerangka Teori	17
1.6 Kerangka Konseptual	25
1.7 Metode Penelitian	29
1.8 Sistematika Penulisan	31
BAB 2 GANTI KERUGIAN DALAM HUKUM PIDANA INDONESIA	
2.1 Kedudukan Dan Peranan Viktimologi Bagi Hukum Pidana	33
2.1.1 Pengertian Dan Perkembangan Viktimologi	33
2.1.2 Kedudukan Viktimologi Dalam Ilmu Hukum Pidana	39
2.1.3 Peranan Viktimologi Dalam Mendukung Hukum Pidana	41
2.2 Pengertian Restitusi Dan Konsep Ganti Kerugian	43
2.2.1 Pengertian Restitusi	43
2.2.2 Konsep Ganti Kerugian	44
2.3 Sejarah Lembaga Ganti Kerugian Di Indonesia Dan Argumentasi Rasional Atas Pendayagunaan Lembaga Restitusi (Ganti Kerugian)	50
2.3.1 Sejarah Lembaga Ganti Kerugian Di Indonesia	50
2.3.2 Argumentasi Rasional Atas Pendayagunaan Lembaga Restitusi (Ganti Kerugian)	65
BAB 3 GANTI KERUGIAN TERHADAP KORBAN TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG	
3.1 Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang	67

3.1.1	Pengertian Korban Tindak Pidana	67
3.1.2	Pengertian Perdagangan Orang/Manusia	72
3.2	Kebijakan Ganti Kerugian Dalam Bentuk Restitusi Terhadap Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang	78
3.2.1	Peraturan Dan Kebijakan Restitusi Terhadap Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang	78
3.2.2	Peranan Peradilan Pidana Dalam Perlindungan Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang	82

BAB 4 PENDAYAGUNAAN LEMBAGA RESTITUSI PADA PERKARA TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG

4.1	Prosedur Pengajuan Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang	99
4.2	Faktor-Faktor Yang Menjadi Kendala Pendayagunaan Lembaga Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang	107
4.3	Upaya-Upaya Yang Harus Dilakukan Untuk Pendayagunaan Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang	118

BAB 5 PENUTUP

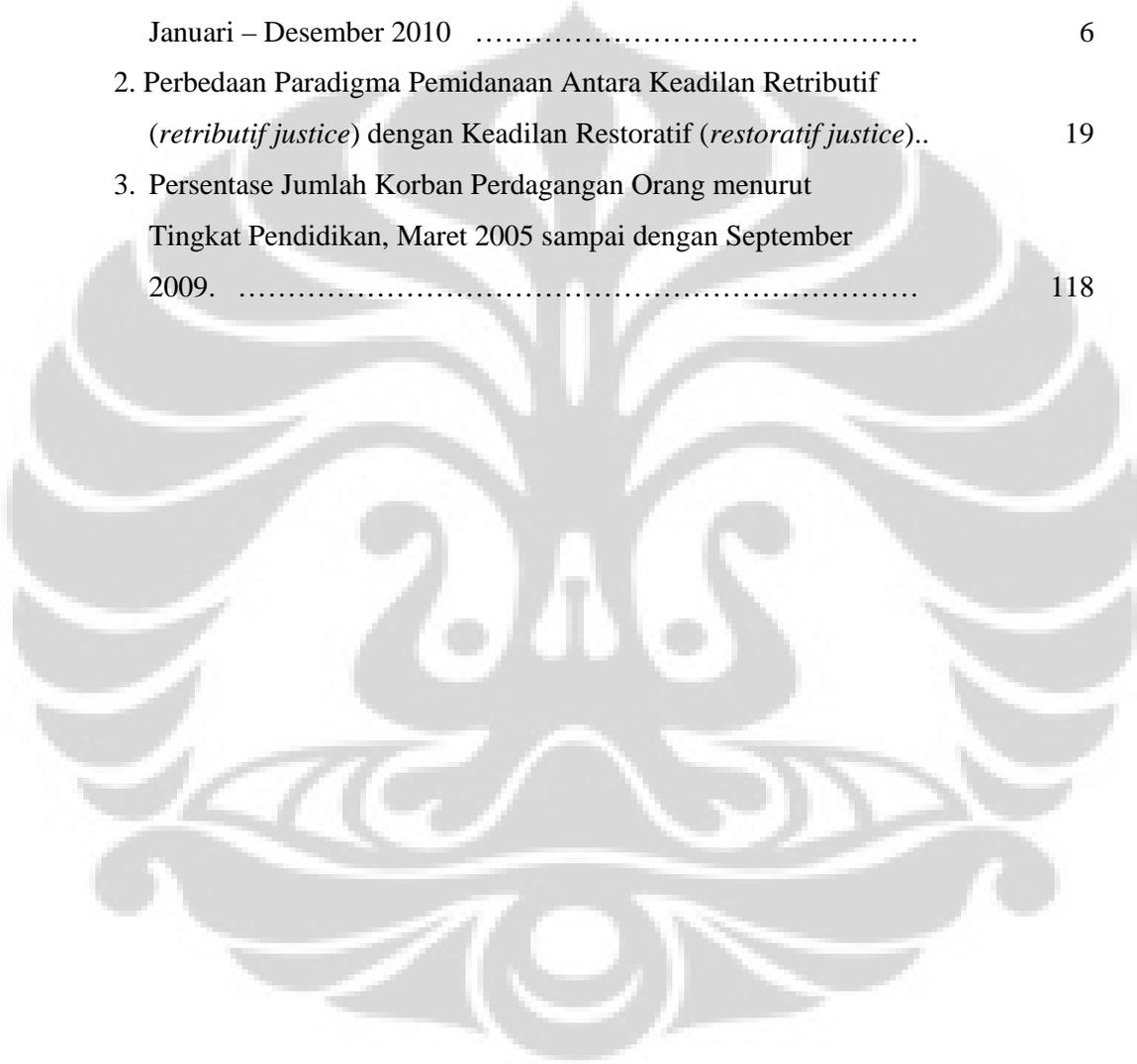
	Kesimpulan	141
--	------------------	-----

DAFTAR REFERENSI

LAMPIRAN

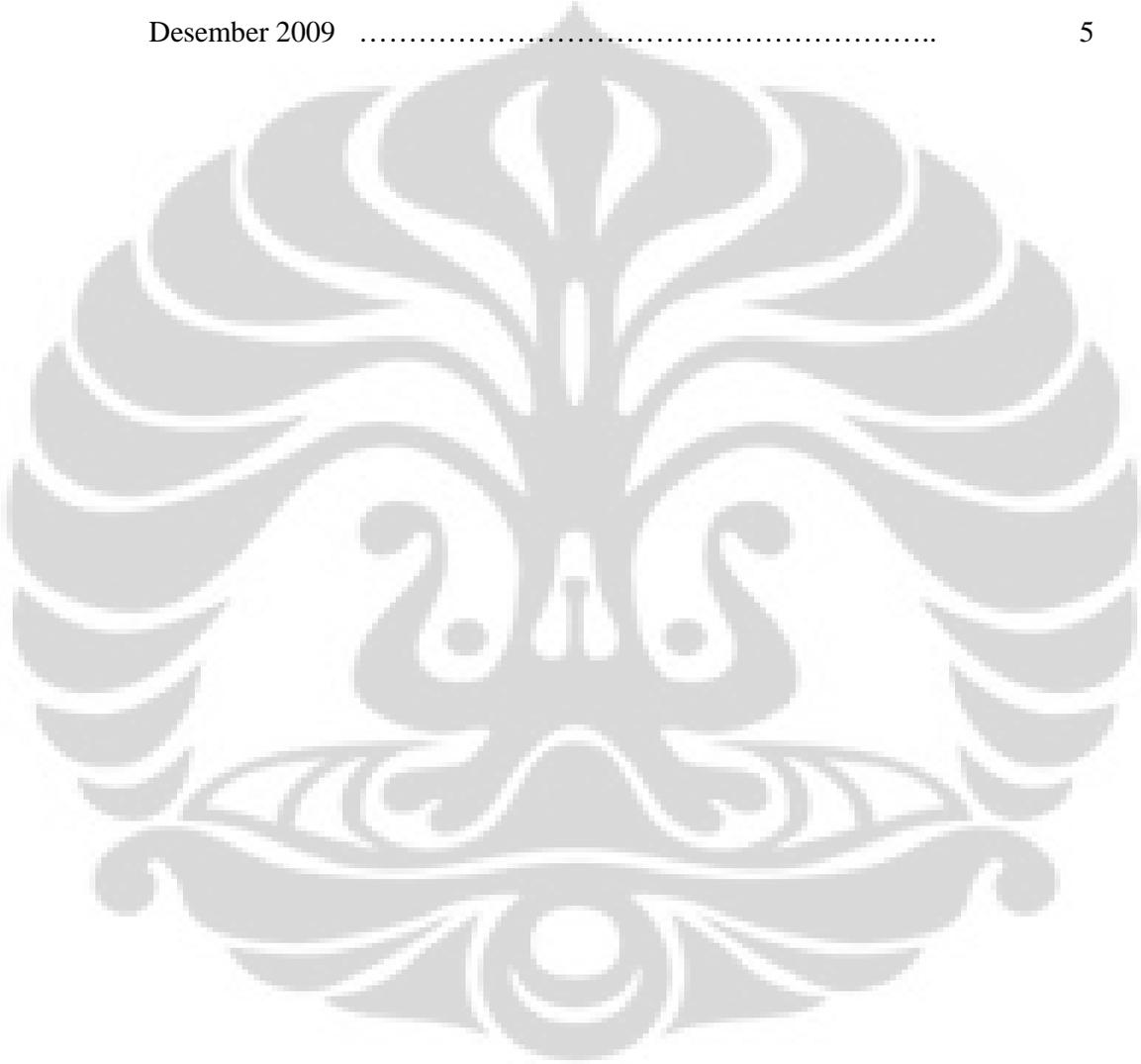
DAFTAR TABEL

Tabel:	Halaman
1. Data Penanganan Tindak Pidana Perdagangan Orang Periode Januari – Desember 2010	6
2. Perbedaan Paradigma Pemidanaan Antara Keadilan Retributif (<i>retributif justice</i>) dengan Keadilan Restoratif (<i>restoratif justice</i>)..	19
3. Persentase Jumlah Korban Perdagangan Orang menurut Tingkat Pendidikan, Maret 2005 sampai dengan September 2009.	118



DAFTAR DIAGRAM

Diagram:	Halaman
1. Jumlah Tindak Pidana Perdagangan Orang dari tahun 2004 s.d. Desember 2009	5



BAB 1 PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Penelitian

Pembangunan yang telah dilaksanakan terkesan hanya berorientasi pada pembangunan fisik dibandingkan dengan pembangunan sumber daya manusia (SDM). Banyak contoh dapat dikemukakan bagaimana pembangunan sumber daya manusia masih tertinggal dibandingkan dengan pembangunan fisik (sarana dan prasarana), seperti belum meratanya kesempatan memperoleh pendidikan bagi masyarakat bawah walaupun ada program wajib belajar 9 (sembilan) tahun dan sekolah gratis namun masih ada saja anak-anak putus sekolah, biaya pendidikan dari tahun ke tahun semakin meningkat, pelayanan kesehatan yang belum merata, serta isu yang pada dasawarsa terakhir ini memperoleh sorotan luas baik di dalam negeri maupun luar negeri yaitu maraknya aktivitas perdagangan manusia (*trafficking in persons*).

Di bidang hukum pun terjadi perkembangan yang kontroversial, di satu pihak produk materi hukum, pembinaan aparatur, sarana dan prasarana hukum menunjukkan peningkatan. Namun, di pihak lain tidak diimbangi dengan peningkatan integritas moral dan profesionalisme aparat hukum, kesadaran hukum, mutu pelayanan serta tidak adanya kepastian dan keadilan hukum sehingga mengakibatkan supremasi hukum belum dapat diwujudkan.¹

Pada tahun 2002 Indonesia disorot oleh dunia Internasional sebagai salah satu negara sumber terjadinya aktivitas perdagangan manusia (*Trafficking in Person*). Berdasarkan *Annual Trafficking in Person Report* dari *US Department of State* kepada Kongres sebagaimana diamanatkan dalam *The Trafficking Victims Protection Act of 2000*, pada periode April 2001 - Maret 2002, Indonesia masuk

¹ TAP MPR RI. No. IV / MPR / 1999 tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara

dalam kelompok negara dengan kategori Tier-3,² yaitu negara yang sama sekali tidak memenuhi standar minimum dalam memerangi perdagangan manusia.³

Beberapa hal yang menyebabkan Indonesia masuk dalam kategori Tier 3, antara lain seperti diungkapkan oleh *International Organization for Migration* (IOM) Indonesia:

Indonesia merupakan sumber “*trafficking in person*”, tidak memenuhi standar minimum dalam penghapusan “*trafficking in person*”, belum ada usaha yang signifikan untuk memberantasnya, belum ada hukum yang mengatur mengenai *trafficking in person*, belum adanya usaha membantu para korban *trafficking in person*, lemahnya pengawasan perbatasan Indonesia, belum adanya proteksi/perlindungan terhadap para korban *trafficking in person*, perlindungan minimal kepada korban dari negara asing dalam arti mereka tidak dipenjara atau langsung dideportasi, belum adanya usaha pencegahan, misalnya pendidikan mengenai “*trafficking in person*”, masih kurangnya investigasi dan penuntutan terhadap “*trafficking in person*” yang hukumannya masih kurang di bandingkan pelaku pemerkosaan.⁴

Hal tersebut sebagaimana dinyatakan dalam *U.S. Department of State, Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000 : Trafficking in Persons Report* (2001):

The Government of Indonesia does not meet the minimum standards and has not yet made significant efforts to combat trafficking; however, officials realize trafficking exists, that it is worsening, and that the Government must confront the problem. Indonesia is undergoing a transition to democracy and is handicapped by weak legislation and law

² U.S. Department of State, *Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000: Trafficking in Persons Report* (2001), Semarang, 23 Januari 2008, hlm. 12. <<http://www.aretusa.net/download/centro%20documentazione/02documenti/3-Stati/usa/D-03-01-usa.pdf>>, diakses pada tanggal 7 Pebruari 2011.

³ International Organization for Migration (IOM) Indonesia, *Fenomena Trafiking Manusia dan Konteks Hukum Internasional*, (Jakarta: Nov 2006), hlm. 7. Tingkatan-tingkatan sistem (Tier) Tingkat 1: Negara-negara dengan pemerintah yang sepenuhnya memenuhi standar minimum undang-undang. Tingkatan 2: Negara-negara dengan pemerintah yang tidak sepenuhnya memenuhi standar minimum Undang-undang tapi melakukan upaya-upaya yang berarti untuk memenuhi standar tersebut. Tingkatan 2 Dengan Pengawasan Khusus: Negara-negara dengan pemerintah yang tidak sepenuhnya memenuhi standar minimum undang-undang tapi melakukan upaya-upaya yang berarti untuk memenuhi standar tersebut dan; a. Jumlah korban perdagangan sangat signifikan atau meningkat secara signifikan; atau b. Kegagalan memberikan bukti tentang adanya upaya yang meningkat dalam menghentikan bentuk yang berat dari perdagangan manusia pada tahun sebelumnya; atau c. Ketetapan bahwa sebuah negara membuat upaya signifikan untuk memenuhi standar minimum adalah berdasarkan komitmen negara untuk mengambil langkah ke depan pada tahun berikutnya. Tingkatan 3: Negara-negara yang tidak sepenuhnya memenuhi standar minimum dan tidak melakukan upaya yang signifikan untuk melakukan hal itu.

⁴ *Ibid*

*enforcement, inadequate government institutions, and widespread corruption. Considerable circumstantial evidence indicates that some civilian, military, and police officials are involved in trafficking. The Ministry of Women's Empowerment (MOWE) is to coordinate a national anti-trafficking council comprised of both governmental and non-governmental entities. There is no specific law that prohibits trafficking in persons. Although related laws can be used against traffickers, the maximum penalties are significantly less than those for rape. NGO's actively provide assistance to returned victims, but they do not receive funding from the Government. In the past, government cooperation with NGO's was poor, but it has increased significantly.*⁵

Kemudian Pemerintah Indonesia meningkatkan perhatiannya atas kasus-kasus perdagangan manusia dengan menerbitkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (selanjutnya ditulis UUPTPPO) pada tanggal 19 April 2007 (Lembaran Negara Tahun 2007 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4720). Pembuatan undang-undang tersebut dengan pertimbangan dasarnya bahwa perdagangan orang khususnya perempuan dan anak merupakan tindakan yang bertentangan dengan harkat dan martabat manusia dan melanggar hak asasi manusia.⁶ Di lain pihak peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perdagangan orang belum memberikan landasan hukum yang menyeluruh dan terpadu bagi upaya pemberantasan tindak pidana perdagangan orang.⁷ serta merupakan perwujudan komitmen Indonesia untuk melaksanakan Protokol PBB tahun 2000 tentang mencegah, memberantas dan menghukum tindak pidana perdagangan orang, khususnya perempuan dan anak (Protokol Palermo) yang telah ditandatangani pemerintah Indonesia⁸

Dengan diberlakukannya UUPTPPO, diharapkan pencegahan dan penegakan hukum terhadap tindak pidana perdagangan orang dapat lebih efektif,

⁵ U.S. Department of State, *Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000: Trafficking in Persons Report (2001)*, Op.Cit.

⁶ Lihat bagian pertimbangan dari Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, point b.

⁷ Lihat bagian pertimbangan dari Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, point e. peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Pasal 297) dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

⁸ Lihat bagian penjelasan umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

karena telah mengatur secara jelas dan tegas mengenai tindak pidana perdagangan orang seperti memberikan ancaman hukuman yang lebih berat kepada pelaku tindak pidana perdagangan orang. Hasilnya ialah dengan dikelompokkannya negara Indonesia kemudian dalam Tier-2 berdasarkan *Annual Trafficking in Person Report* dari *US Department of State* pada periode juni 2007. *Annual Trafficking in Person Report 2007* menyatakan :

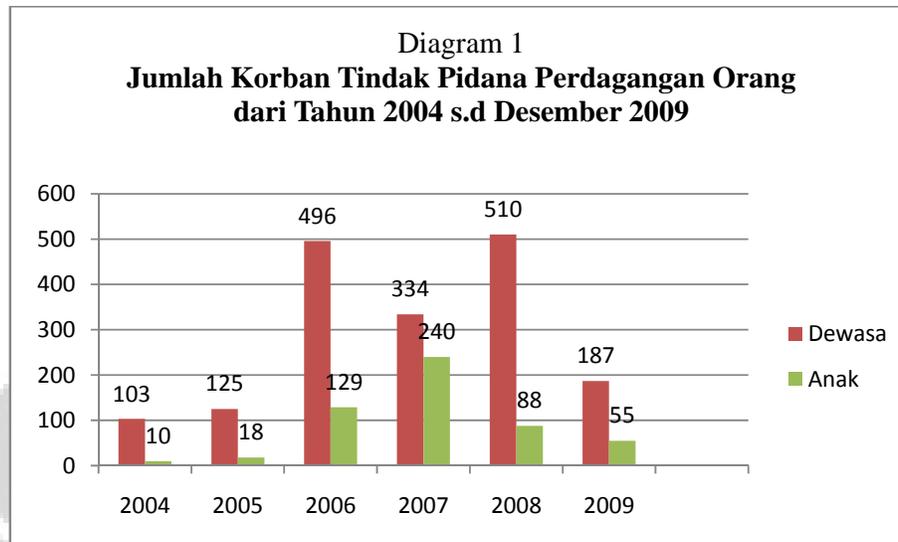
*The Government of Indonesia does not fully comply with the minimum standards for the elimination of trafficking; however, it is making significant efforts to do so. In April 2007, Indonesia's president signed into law a comprehensive anti-trafficking bill that provides law enforcement authorities the power to investigate all forms of trafficking. The anti-trafficking law provides a powerful tool in efforts to prosecute and convict traffickers and have them face stiff prison sentences and fines. Success will depend on the political will of senior law enforcement officials to use the law and on the quick drafting of the law's implementing regulations. The new law incorporates all major elements suggested by civil society and the international community, including definitions of debt bondage, labor exploitation, sexual exploitation, and transnational and internal trafficking.*⁹

Menurut catatan Bareskrim POLRI dari tahun 2004 sampai dengan Desember 2010, jumlah korban tindak pidana perdagangan orang mengalami peningkatan hingga tahun 2008, meskipun jumlah tersebut telah mengalami penurunan mulai tahun 2009. Pada tahun 2004, jumlah korban anak adalah 10 orang dan korban orang dewasa sebanyak 103; pada tahun 2005, jumlah korban anak meningkat menjadi 18 orang dan korban orang dewasa sebanyak 125; pada tahun 2006, jumlah korban anak meningkat lagi menjadi 129 orang dan korban orang dewasa sebanyak 496 orang; pada tahun 2007, jumlah korban anak meningkat lagi menjadi 240 orang dan korban orang dewasa menurun menjadi 334 orang; pada tahun 2008, jumlah korban anak menurun menjadi 88 orang dan korban orang dewasa meningkat lagi menjadi 510 orang; pada tahun 2009, jumlah korban anak adalah 55 orang dan korban orang dewasa sebanyak 187 orang dan pada tahun 2010, jumlah korban anak 52 orang dan korban orang dewasa sebanyak 80 orang.¹⁰ Dalam diagram berikut terlihat jumlah korban Tindak

⁹ U.S. Department of State, *Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000: Trafficking in Persons Report (2001)*, *Op.Cit.*

¹⁰ <http://www.menneg.go.id>, diakses tanggal 23 Maret 2011

Pidana Perdagangan Orang dewasa dan anak tahun 2004 sampai dengan Desember 2009.



Sumber: <http://www.menegPP.go.id>

Menurut Bareskrim POLRI data yang disajikan di atas belum bisa menggambarkan representasi jumlah yang sesungguhnya terjadi di masyarakat karena banyak faktor yang mempengaruhi sulitnya mengetahui jumlah korban tindak pidana perdagangan orang sesungguhnya. Faktor tersebut antara lain adalah karena sifatnya yang tersembunyi dan cenderung menyamarkan korban, serta melewati batas wilayah bahkan lintas negara, sehingga data tentang tindak pidana perdagangan orang yang diperoleh merupakan kasus yang dilaporkan saja.

Lebih lanjut Bareskrim mencatat sebaran kasus tindak pidana perdagangan orang di seluruh Kepolisian Daerah (POLDA) di setiap provinsi di Indonesia dan Markas Besar Kepolisian Republik Indonesia yang terjadi dalam tahun 2010 periode Desember 2010 (Tabel 1),

Tabel 1.
Data Penanganan Tindak Pidana Perdagangan Orang Periode Januari – Desember 2010

POLDA	JUMLAH KASUS	KORBAN		TEMPAT/NEGARA TUJUAN
		Dewasa	Anak	
1	2	3	4	5
NAD	1	3 (Pr)	1 (Pr)	Pidie
SUMUT	1	-	1 (Pr)	Medan
SUMBAR	-	-	-	-
RIAU	-	-	-	-
SUMSEL	-	-	-	-
JAMBI	1	-	2 (Lk)	Kayu Aro
BABEL	4	4 (Pr)	2 (Pr)	Sambung Giri
BENGGKULU	-	-	-	-
LAMPUNG	3	3 (Pr)	-	-
BANTEN	3	-	-	-
PMJ	3	-	3 (Pr)	Malaysia, Kalijodoh
JABAR	1	-	1 (Pr)	BABEL
JATENG	3	-	3 (Pr)	JATENG
JATIM	17	13 (Pr)	15 (Pr)	-
DIY	2	2 (Lk) 1 (Pr)	-	Taiwan Malaysia
KEPRI	4	2 (Pr) 6 (Lk)	-	Malaysia
BALI	-	-	-	-
NTB	12	-	-	-
NTT	3	-	-	-
KALBAR	13	9 (Pr) 1 (Lk)	4 (Pr)	Malaysia, Kalbar
KALTIM	4	1 (Pr)	5 (Pr)	Kaltim
KALSEL	-	-	-	-
KALTENG	-	-	-	-
SULTENG	2	3	2	Asean
SULUT	3	4 (Pr) 1 (Lk)	-	Papua, Batam
SULSEL	7	23 (Pr)	-	Saudi, Malaysia
SULTRA	-	-	-	-
GORONTALO	-	-	-	-
MALUKU	-	-	-	-
MALUKU UTARA	-	-	-	-
PAPUA	1	3 (Pr)	2 (Pr)	Nabire
MABES POLRI	12	1 (Pr)	11 (Pr)	Malaysia
JUMLAH	105 KASUS	70 (Pr) 10 (Lk)	50 (Pr) 2 (Lk)	Pidie, Medan, Kayu Aro, Papua, Sambung Giri, Malaysia, Kali Jodoh, Babel, Jateng, Taiwan, Kaltim, Batam

Sumber: Bareskrim Mabes Polri Dit. I/Keamanan & Trans Nasional

Dengan diberlakukannya UUPTPO, pencegahan dan penegakan hukum terhadap tindak pidana perdagangan orang diharapkan dapat lebih efektif karena dengan undang-undang yang sebelumnya yaitu Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) dan Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Perlindungan Anak kurang mengatur secara jelas dan tegas mengenai tindak pidana perdagangan orang. Dalam KUHP hanya satu pasal yang mengatur secara eksplisit tentang perdagangan perempuan dan anak laki-laki, yaitu Pasal 279, tetapi ancaman hukumannya masih ringan. Sedangkan dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Perlindungan Anak belum mencakup semua bentuk perlindungan kepada korban tindak pidana perdagangan orang dan belum mencantumkan pemberian restitusi bagi korban.

Pelaksanaan penegakan hukum (*law enforcement*) terhadap perkara tindak pidana perdagangan orang selama ini masih bersifat parsial, hanya terfokus pada pelaku tindak pidana saja dan jarang melindungi kepentingan pribadi pihak korban dan keluarganya misalnya ganti kerugian atas kerugian korban tindak pidana atau ahli warisnya. Hal ini berdasarkan keterangan dari Hakim Agung Rehgena Purba yang mengakui memang tidak banyak vonis tindak pidana perdagangan orang yang mencantumkan ganti rugi kepada korbannya.¹¹

Selain dari itu, tindak pidana perdagangan orang juga menimbulkan kerugian materiil maupun immateriil bagi orang yang menjadi korbannya, adalah suatu hal yang tidak terbantahkan. Sayangnya ketika pelaku tindak pidana mulai diadili, semua persoalan diambil alih oleh negara, menjadi urusan negara dengan pelaku tindak pidana saja. Seolah-olah negara yang diwakili oleh penegak hukum dalam hal ini penuntut umum dapat memulihkan hak-hak atau kepentingan korban secara sepenuhnya dengan menuntut pidana terhadap para pelaku tindak pidana.

Sehubungan dengan itu, Mardjono Reksodiputro pernah mengemukakan:

Memang keluhan yang sering terdengar adalah bahwa korban kejahatan tidak mempunyai peranan yang menentukan dalam penegakan hukum. Setelah korban melaporkan peristiwa yang dialaminya kepada kepolisian, maka penyelesaian peristiwa tersebut diambil alih oleh penegak hukum. Kasusnya sekarang menjadi masalah antara penegak hukum dan pelaku

¹¹ Vonis Human Trafficking Seringkali Tanpa Restitusi, *Majalah Potret Indonesia*, edisi 30 Mei 2011

kejahatan, sedangkan korban kejahatan peranannya direduksi menjadi saksi-saksi pelapor (apabila masih diperlukan).¹²

Penegakan hukum tidak bisa dilakukan secara parsial yaitu hanya menerapkan pidana penjara semata-mata tanpa melihat perkara secara komprehensif. Penilaian hanya atas dasar pengaturan hukum pidana, yang menganggap ada keadilan, apabila pelaku tindak pidana dikenai suatu pidana (penjara), sesungguhnya bukanlah suatu pandangan yang bijaksana. Oleh karena suatu tindak pidana (kejahatan) mampu melumpuhkan atau setidaknya mengganggu hubungan yang begitu kompleks dalam kehidupan manusia. Schafer pernah berkata “*Crime gives rise to legal nexa not only between the violator and the society, but between the violator and his victim. Crime upsets the balance not only between the criminal and society, but between the criminal and the individual victim*”¹³

Negara Indonesia adalah negara hukum (*vide* Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945)¹⁴. Sebagai negara hukum, penegakan hukum merupakan ciri utama dalam kehidupan berkebangsaan dan berkenegaraannya. Perlindungan hukum kepada korban kejahatan merupakan salah satu kewajiban negara dalam penegakan hukum. Sejalan dengan itu Muladi menyatakan :

Korban kejahatan perlu dilindungi karena : pertama, masyarakat dianggap sebagai suatu wujud sistem kepercayaan yang melembaga (*system of institutionalized trust*). Kepercayaan ini terpadu melalui norma-norma yang diekspresikan di dalam struktur kelembagaan, seperti kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan sebagainya. Terjadinya kejahatan atas diri korban akan bermakna penghancuran sistem kepercayaan tersebut sehingga pengaturan hukum pidana dan hukum lain yang menyangkut korban akan berfungsi sebagai sarana pengembalian sistem kepercayaan tersebut. Kedua, adanya argumen kontrak sosial dan solidaritas sosial karena negara boleh dikatakan memonopoli seluruh reaksi sosial terhadap kejahatan dan melarang tindakan-tindakan yang bersifat pribadi. Oleh karena itu, jika terdapat korban kejahatan maka negara harus memerhatikan kebutuhan korban dengan cara peningkatan pelayanan maupun pengaturan hak. Ketiga, perlindungan korban yang

¹² Mardjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan Karangan Buku Ketiga*, (Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan Dan Pengabdian Hukum, (d/h Lembaga Kriminologi) UI, 2007), hlm. 101.

¹³ Stephen Schafer, *Compensation And Restitution To Victim of Crime*, (Montclair: New Jersey Patterson Smith, 1970), hlm. 118.

¹⁴ Republik Indonesia, Undang-Undang Dasar 1945

biasanya dikaitkan dengan salah satu tujuan pemidanaan, yaitu penyelesaian konflik. Dengan penyelesaian konflik yang ditimbulkan oleh adanya tindak pidana akan memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat.¹⁵

Berbicara mengenai tindak pidana, biasanya selalu menitik beratkan pada pelaku kejahatan/pelaku tindak pidana. Sementara itu korban kejahatan seakan terlupakan. Bahkan dalam sistem peradilan pidana, korban kurang mendapatkan tempat, sehingga kadang-kadang korban tindak pidana menjadi korban lagi setelah kejadian itu. Mereka yang sudah menjadi korban kejahatan justru dibebani permasalahan penyidikan lainnya, misalnya menanggung ongkos transport sendiri untuk bolak balik di setiap tingkat pemeriksaan, mengorbankan pekerjaannya karena memenuhi panggilan pemeriksaan dengan arti kehilangan penghasilan, kadang-kadang mendapat pertanyaan yang vulgar atau menjerat dalam persidangan, dan sebagainya. Sementara itu korban sudah mengalami berbagai akibat penderitaan fisik, psikologis (mental), ekonomis, sosial dan lain sebagainya, misal luka atau cacat bahkan kematian, mengeluarkan biaya medis, merasa malu di masyarakat dan lain-lain, bahkan keluarga korban ikut menderita akibat kejadian tersebut.

Kondisi ini berimplikasi pada dua hal yang fundamental, yaitu pertama, kurangnya perlindungan hukum bagi korban dan yang kedua, putusan hakim yang kurang memenuhi rasa keadilan bagi korban, pelaku maupun masyarakat luas. Kedudukan korban yang demikian oleh para viktimolog diistilahkan dengan berbagai kata, seperti *forgotten man* (manusia yang dilupakan),¹⁶ *forgotten person, invisible* (orang yang dilupakan, Tidak Kelihatan),¹⁷ *a second class citizen, a second victimization* (sebagai warga negara yang kedua),¹⁸ dan *double victimization* (jadi korban kedua setelah yang pertama).

¹⁵ Muladi, *Perlindungan Korban dalam Sistem Peradilan Pidana*, Sebagaimana dimuat dalam *Kumpulan Karangan Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997), hlm. 172.

¹⁶ Joanna Shapland, John Willmore, Peter Duff, *Victim In The Criminal Justice System*, Series Editor: A.E. Bottons, (England: Published by Gower Publishing Company Limited, Gower House, croft Road, Aldershot, Hant Gu 3 HR, 1985), hlm. 1 dan 496.

¹⁷ Andrew, Karmen, *Crime Victim An Introduction to Victimology*, (California: Books/Cole Publishing Company Monterey, 1984), hlm. 3.

¹⁸ Robert Elias, *Community Control, Criminal Justice and Victim Series*, 1986, dalam Fattah, Ezzat A., *From Crime Policy to Victim Policy, Reorienting the Justice System*,

Pengaturan tentang perlindungan hukum terhadap korban kejahatan perdagangan orang tersebar dalam beberapa peraturan perundang-undangan baik yang sifatnya umum maupun khusus, seperti: Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang No.21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang,¹⁹ Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak,²⁰ Undang-Undang No.13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.²¹ Ditingkat Kementerian Koordinator (Menko) dan Kementrian Negara (Meneg), telah dilakukan berbagai upaya kongkrit berkaitan dengan pencegahan perdagangan manusia, sebagaimana dinyatakan Menteri Koordinator Kesejahteraan Rakyat (Menko Kesra) pada rapat Koordinasi Bidang Kesra yang menegaskan bahwa Indonesia akan melakukan usaha sungguh-sungguh dalam memerangi dan menghapus perdagangan manusia. Di samping itu, Pemerintah Indonesia telah menetapkan Kementerian Pemberdayaan Perempuan sebagai *vocal point* dalam melakukan usaha-usaha tersebut.²²

Namun, seperti pernyataan yang ditulis oleh Surastini Fitriasih bahwa “adanya hak-hak dalam undang-undang saja tentunya belum merupakan jaminan bagi saksi dan korban akan mendapat perlindungan yang sesungguhnya. Telah banyak contoh mengenai betapa sulitnya mengimplementasikan ketentuan perundang-undangan, terutama yang berkaitan dengan pemberian hak”.²³ Hal yang sama juga dikemukakan oleh Muchsin (salah satu hakim MA-RI) dalam tulisannya yang mengatakan :

(Houndmills, Basingstoke, Hampshire RG21 2XS and London, The Macmillan Press Ltd, 1986), hlm. 290-303.

¹⁹ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 21 tahun 2007 Lembaran Negara Tahun 2007 No.58 Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4720

²⁰ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 23 tahun 2002, Lembaran Negara Tahun 2002 No.109 Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4235

²¹ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 13 tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban Lembaran Negara Tahun 2006 nomor 64 Tambahan Lembaran Negara RI nomor 4635

²² Kementerian Koordinator Bidang Kesejahteraan Rakyat, *Penghapusan Perdagangan Orang di Indonesia*, Jakarta, 2005.

²³ Surastini Fitriasih, *Perlindungan Saksi dan Korban Sebagai Saranan menuju Proses Peradilan (Pidana) yang Jujur dan Adil*, <<http://www.pemantauperadilan.com>> diakses tanggal 7 Pebruari 2011.

Dalam perjalanannya upaya untuk melindungi korban dan saksi telah lama dirumuskan salah satunya dalam KUHAP dikenal dengan penggabungan perkara pidana dan perdata, yang dimaksudkan untuk mempercepat realisasi pemberian ganti rugi terhadap korban, memang tujuan untuk lebih menyingkat waktu yang diperlukan korban untuk memperoleh haknya dapat terpenuhi, tetapi untuk menentukan besarnya ganti rugi yang diajukan, korban tidak dapat berbuat apa-apa, dalam arti dia hanya pasif, menunggu proses acara pidananya selesai sehingga ada kemungkinan korban tidak puas dengan putusan hakim mengenai besarnya ganti rugi.²⁴

Dengan demikian peradilan pidana idealnya harus mampu mengakumulasi semua kepentingan yang terlibat untuk diberi perlindungan hukum secara berimbang (*equality before the law*) dan proporsional. Seharusnya pelaku dan korbannya perlu diberi perhatian yang sama sebagai pencari keadilan serta dijamin hak-hak mereka untuk memperoleh pelayanan keadilan secara berimbang. Namun pada prakteknya di pengadilan, yang merupakan tempat pencari keadilan memperjuangkan hak-haknya dan keadilan harus ditegakkan terhadap semua orang, ternyata masih terdapat ketidakadilan yang dirasakan, yaitu tidak diberikannya perlindungan hukum yang memadai kepada korban kejahatan khususnya korban tindak pidana perdagangan orang.

Dalam proses peradilan pidana, nampaknya masih juga terjadi pengabaian dan bahkan pelanggaran-pelanggaran terhadap hak-hak individual korban tindak pidana khususnya tindak pidana perdagangan orang dalam proses penyelesaian masalah kejahatan tersebut. Suatu kenyataan sering dialami para korban kejahatan, para korban biasanya hanya dibutuhkan sebagai saksi untuk kepentingan pembuktian terjadinya suatu tindak pidana. Sesudah itu para korban tersebut diabaikan dengan segala penderitaannya, tanpa melihat apakah yang mereka butuhkan.

Perlunya memberikan perlindungan hukum pada korban kejahatan secara memadai, juga telah menjadi isu internasional. Oleh karena itu, masalah ini perlu memperoleh perhatian yang serius. Pentingnya perlindungan korban kejahatan memperoleh perhatian yang serius, dapat dilihat dari dibentuknya *Declaration of Basic Principles of Justice for Victim of Crime and Abuse of*

²⁴ Parman Soeparman, Kepentingan Korban Kejahatan Dilihat Dari Sudut Viktimologi, *Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun ke XXII No.258 Mei 2007*, hlm. 32.

Power oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa, sebagai hasil dari *The Seventh United Nation Congress on the Prevention of Crime and The Threatment of Offenders*, yang berlangsung di Milan, Italia, September 1985. Dalam salah satu rekomendasinya disebutkan :

“Offenders or third parties responsible foe their behaviour should, where appropriate, make fair restitution to victims, their families or dependants. Such restitution should include the return of property or payment for the harm or loss suffered, reimbursement of expenses incurred as a result of the victimization, the provision of services and the restoration of right.”²⁵

Selain dari itu, PBB juga menyinggung masalah perlindungan hukum kepada korban kejahatan pada Kongres PBB ke-9 tentang *The Prevention of Crime and Treatment of Offender*, di Kairo, Mesir, 25 April – 8 Mei 1995, dalam topik IV resolusi butir ke-16 telah menghimbau para petugas peradilan di semua negara anggota, untuk memperhatikan, melindungi dan menghormati para korban kejahatan dan keluarganya, yang bunyinya : *“(16) It is recommanded that offices should be established to care the victims, assisting them in a comprehensive manner, preventing double victimization and helping the recovery of them and their families. Their\rights should be safeguarded and they should receive respectful and dignified treatment from justice officials.”²⁶*

Ketentuan-ketentuan Internasional tersebut harus ditaati dan dilaksanakan oleh negara Indonesia sebagai anggota PBB, karena kalau tidak ditaati dan dilaksanakan akan mendapat teguran dari lembaga internasional tersebut dan berdampak pada citra bangsa Indonesia di mata Internasional maupun masyarakat Indonesia sendiri. Upaya perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana salah satunya adalah dengan pemberian jaminan/santunan kepada korban tindak pidana. Seperti yang dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief yang menyatakan bahwa pengertian perlindungan korban dapat dilihat dari dua makna, yaitu:

²⁵ Dikdik M. Arief Mansur & Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2008), hlm. 23-24.

²⁶ Nikolas Manu, *Fungsionalisasi Lembaga Ganti Kerugian Untuk Perlindungan Korban Penganiayaan Berat Melalui Peradilan Pidana: Suatu Kajian Viktimologi*, (Tesis, Program Pascasarjana Program Studi Ilmu Hukum UI, Jakarta, 1997), hlm. 13.

- a. Dapat diartikan sebagai “perlindungan hukum untuk tidak menjadi korban tindak pidana”, (berarti perlindungan HAM atau kepentingan hukum seseorang).
- b. Dapat diartikan sebagai “perlindungan untuk memperoleh jaminan/santunan hukum atas penderitaan/ kerugian orang yang telah menjadi korban tindak pidana”, (jadi identik dengan “penyantunan korban”). Bentuk santunan itu dapat berupa pemulihan nama baik (rehabilitasi), pemulihan keseimbangan batin (antara lain dengan pemaafan), pemberian ganti rugi (restitusi, kompensasi, jaminan/santunan kesejahteraan sosial), dan sebagainya.²⁷

Perlindungan hukum bagi korban kejahatan (khususnya korban tindak pidana perdagangan orang) dalam bentuk pemberian ganti kerugian (restitusi) diatur dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (Undang-Undang Tindak Pidana Perdagangan Orang) yaitu pada Pasal 48 ayat (1) dan (2) yang menyatakan:

Ayat (1) : Setiap korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi.

Ayat (2) : Restitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berupa ganti kerugian atas:

- a. kehilangan kekayaan atau penghasilan;
- b. penderitaan;
- c. biaya untuk tindakan perawatan medis dan/atau psikologis; dan/atau
- d. kerugian lain yang diderita korban sebagai akibat perdagangan orang.²⁸

Restitusi menurut Undang-undang Tindak Pidana Perdagangan Orang sebagaimana didefinisikan dalam Pasal 1 angka 13 adalah pembayaran ganti kerugian yang dibebankan kepada pelaku berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap atas kerugian materil dan/atau immateril yang diderita korban atau ahli warisnya.

Namun, berdasarkan sumber dari beberapa media²⁹ dan keterangan beberapa narasumber menyebutkan sejak diberlakukannya UUPTPO sampai

²⁷ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, (Jakarta: Kencana, 2007), hlm. 61.

²⁸ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Perdagangan Orang

sekarang lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang jarang didayagunakan. Hal ini terjadi disebabkan karena adanya beberapa kendala dalam mendayagunakan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.³⁰ Dalam media Majalah Potret Indonesia, edisi 30 Mei 2011, diceritakan bahwa:

“Bunga (bukan nama sebenarnya), di usia yang masih sangat belia, gadis ini harus bekerja sebagai pekerja seks komersial (PSK). Ia terjaring dalam razia yang dilakukan pada September 2008 lalu di Provinsi Lampung. Usut punya usut, Bunga ternyata dipekerjakan oleh Fitriyani dan Fuji Astuti. Karena usia Bunga masih di bawah umur, dua orang “mami” itu pun dikenakan tindak pidana perdagangan orang. Kisah Bunga ini bukan satu-satunya di Indonesia. Kisah serupa bisa ditemui di banyak daerah. Namun, nasib Bunga tidak semalang korban perdagangan orang lainnya. Ini kasus perdagangan orang pertama yang pelakunya wajib membayar ganti rugi (restitusi) kepada korbannya. Selain bayar ganti rugi, terpidana juga dihukum delapan tahun penjara. “Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Karang yang sudah berkekuatan hukum tetap memerintahkan terpidana untuk membayar restitusi kepada korban. Restitusi yang harus dibayar sebesar Rp10 juta. Dan putusan ini sudah dilaksanakan oleh terpidana,” jelas AKP Haruniyati dari Polda Lampung dalam sebuah diskusi di Jakarta, Jumat (27/5).”³¹

Selain dari itu, ada salah satu perkara tindak pidana perdagangan orang lainnya, yang putusan pengadilannya tidak memberikan restitusi kepada korban yaitu perkara Nomor: 566/PID.B/2007/PN.Sbr atas nama terdakwa Sanidi Binti Basro, yang disidangkan pada Pengadilan Negeri Sumber (Jawa Barat). Majelis hakim Pengadilan Negeri Sumber dalam perkara tindak pidana perdagangan orang atas nama terdakwa Sanidi Binti Basro telah memutuskan dengan surat putusan Nomor: 566/PID.B/2007/PN.Sbr tanggal 5 Mei 2008 yang amar putusannya bahwa:

1. Menyatakan terdakwa Sanidi Binti Basro terbukti bersalah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Melakukan Permufakatan Jahat untuk Melakukan Tindak Pidana Perdagangan Orang”;

²⁹ <<http://hukumonline.com/berita/baca/lt4de03de674c65/vonis-human-trafficking-seringkali-tanpa-restitusi>> diakses pada 6 Juni 2011. Lihat juga, Vonis Human Trafficking Seringkali Tanpa Restitusi, *Majalah Potret Indonesia*, edisi 30 Mei 2011

³⁰ Hasil wawancara dengan beberapa informan.

³¹ Vonis Human Trafficking Seringkali Tanpa Restitusi, *Majalah Potret Indonesia*, edisi 30 Mei 2011. Lihat juga, <<http://hukumonline.com/berita/baca/lt4de03de674c65/vonis-human-trafficking-seringkali-tanpa-restitusi>> diakses pada 6 Juni 2011.

2. Menjatuhkan pidana kepada Terdakwa tersebut oleh karena itu dengan pidana penjara selama 4 (empat) tahun dan pidana denda sebesar Rp.120.000.000,- (seratus dua puluh juta rupiah) dengan ketentuan apabila terdakwa tersebut tidak bisa membayar pidana denda tersebut maka harus diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan;
3. Menyatakan menolak tuntutan restitusi yang diajukan oleh para saksi korban Seni Binti Darsono, Iin Maryatin Binti Juri, Yayah Maryiah Binti Surip untuk seluruhnya;

Padahal sebelumnya penuntut umum dalam surat tuntutan pidananya telah mengajukan restitusi bagi korban atas nama Seni Binti Darsono sebesar Rp.25.599.700,- (dua puluh lima juta lima ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah), Iin Maryatin Binti Juri sebesar Rp.24.799.700,- (dua puluh empat juta tujuh ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah), dan Yayah Muriah Binti Surip sebesar Rp.24.199.700,- (dua puluh empat juta seratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus rupiah). Namun majelis hakim Pengadilan Negeri Sumber menolak tuntutan restitusi tersebut. Perkara ini dilakukan upaya hukum sampai kasasi di Mahkamah Agung, namun majelis hakim agung juga menolak kasasi dari penuntut umum.³²

Perlindungan hukum atas kepentingan korban kejahatan pada umumnya dan korban tindak pidana perdagangan orang pada khususnya sudah menjadi bagian essensial dari tugas peradilan pidana dalam rangka penegakan hukum dan keadilan secara labih komprehensif, dan sekaligus mentaati dan melaksanakan peraturan-peraturan yang digariskan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa. Oleh karena itu, pendayagunaan lembaga restitusi merupakan hal yang penting untuk dilaksanakan, yang dalam tulisan ini khusus pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Dengan demikian penulis ingin mengkaji dan membahas masalah ini secara komprehensif dalam sebuah penelitian dengan judul: **PENDAYAGUNAAN LEMBAGA RESTITUSI PADA PERKARA TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DI INDONESIA**

³² Putusan Nomor: 1501 K/PID.SUS/2008 tanggal 14 Oktober 2008 (terlampir)

1.2 Rumusan Masalah

Peradilan (pidana) idealnya harus mampu mengakumulasi semua kepentingan yang terlibat untuk diberi perlindungan hukum secara berimbang dan proporsional. Seharusnya pelaku dan korbannya perlu diberi perhatian yang sama sebagai pencari keadilan serta dijamin hak-hak mereka untuk memperoleh pelayanan keadilan secara berimbang. Hal tersebut adalah merupakan pengimplementasian dari asas *equality before the law* yang merupakan asas dalam sebuah negara hukum. Selain dari itu masalah perlindungan hukum terhadap korban kejahatan juga menjadi topik yang dibahas dalam forum internasional yaitu Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) sebagaimana yang telah penulis sebutkan di atas. Sebagai anggota dari PBB maka Indonesia harus mengimplementasikan ketentuan-ketentuan internasional yang dikeluarkan oleh PBB agar tidak diberikan sanksi olehnya dan tidak dikucilkan dalam pergaulan internasional.

Pemberian ganti kerugian (restitusi) kepada korban kejahatan atau ahli warisnya, khususnya korban tindak pidana perdagangan orang, adalah salah satu bentuk perlindungan hukum kepada korban. Sebagaimana ketentuan pada Pasal 48 ayat (1) UUPTPO yang menyebutkan bahwa “setiap korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi”. Namun dalam implementasinya, sejak diberlakukannya UUPTPO sampai sekarang lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang jarang sekali didayagunakan. Bahkan dalam Sistem Peradilan Pidana korban kurang mendapatkan tempat, sehingga kadang-kadang korban tindak pidana menjadi korban kedua kalinya setelah kejadian itu, padahal korban sudah mengalami berbagai akibat penderitaan fisik, psikologis, ekonomis, dan sosial. Korban masih dilihat sebagai obyek dalam sistem peradilan pidana, bukan sebagai salah satu subyek sebagaimana yang semestinya, sehingga tujuan hukum pidana yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum belum tercapai secara optimal.

1.3 Pertanyaan Penelitian

Lembaga restitusi adalah sangat signifikan untuk didayagunakan bagi perwujudan salah satu bentuk perlindungan hukum kepada korban kejahatan khususnya korban tindak pidana perdagangan orang. Oleh karena itu, penulis

ingin melakukan penelitian terhadap pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Dalam penelitian ini penulis akan memfokuskan penelitian dengan beberapa pertanyaan penelitian berupa :

- a. Bagaimanakah prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang?
- b. Faktor-faktor apakah yang menjadi kendala dalam pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang?
- c. Upaya-upaya yang harus dilakukan agar lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang dapat didayagunakan?

1.4 Tujuan Penelitian

Setiap penelitian ilmiah pasti ada mempunyai tujuan yang hendak dicapai. Oleh karena itu, tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui dan memahami mengenai prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.
2. Untuk mengetahui faktor-faktor apa yang menjadi kendala dalam pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.
3. Untuk menganalisa tentang upaya-upaya apa yang harus dilakukan agar lembaga restitusi dapat lebih didayagunakan pada perkara tindak pidana perdagangan orang.

1.5 Kerangka Teori

Dalam suatu penelitian teori merupakan salah satu unsur penting yang berfungsi untuk menjelaskan dan menganalisis permasalahan yang diteliti secara sistematis dan logis. Sudah diakui keberadaan teori sebagai suatu kerangka pemikiran baku yang sudah mengandung nilai abstraksi yang tinggi. Oleh sebab itu, pemilihan suatu kerangka pemikiran harus berdasarkan pada teori yang sedikit banyak ada relevansinya dengan permasalahan empiris yang ada.

Mendayagunakan lembaga restitusi dalam peradilan pidana merupakan bagian dari perlindungan hukum bagi korban kejahatan pada umumnya dan korban tindak pidana perdagangan orang pada khususnya. Korban kejahatan mempunyai hak untuk diberikan perlindungan hukum, sebagaimana juga

perlindungan hukum bagi pelaku kejahatannya. Oleh karena perlindungan hukum yang sama dihadapan hukum adalah merupakan hak asasi manusia yang tidak boleh diabaikan, hal ini sesuai dengan amanat konstitusi dan merupakan asas dalam peradilan.

Dalam asasnya, pelaku dan korban tindak pidana mempunyai kedudukan yang sama, sama-sama merupakan pencari keadilan (*justitiabelen*). Pelaku tindak pidana mengharapkan perkaranya diperiksa secara adil dan manusiawi dengan mengindahkan hak-haknya yang dijamin dalam peraturan perundangan. Sebaliknya, korban tindak pidana juga menghendaki keadilan, yaitu pelaku tindak pidana diadili dan dihukum setimpal dengan perbuatannya.

Di dalam hukum pidana, teori retribusi akhir-akhir ini telah mendapatkan dukungan sebagai respon terhadap pertumbuhan mengenai kebijakan penghukuman yang rehabilitatif dan menakut-nakuti. Diinginkan adanya suatu sistem pemidanaan yang tegas dan berdasarkan asas seorang pelaku harus dihukum menurut taraf keseriusan pelanggarannya. Tujuannya adalah menghukum seseorang sesuai dengan berapa besar taraf kerugian yang telah ditimbulkan oleh macam kejahatan tertentu pada masyarakat.³³ Bahkan korban kejahatan menghendaki pemberian ganti kerugian untuk memulihkan keadaan (*estitutior inintegrum*).³⁴

Selanjutnya ada dua konsep keadilan dalam hukum pidana yang mempengaruhi perubahan yang fundamental dalam sistem hukum pidana dan relevan dengan pengkajian posisi hukum korban kejahatan, yaitu keadilan retributif (*retributive justice*) dan keadilan restoratif (*restorative justice*).³⁵ Kedua konsep ini memiliki sejumlah perbedaan dalam sudut pandang beberapa hal tentang konsep-konsep dasar dalam hukum pidana dan penyelenggaraan peradilan pidana, khususnya pada posisi korban kejahatan. Menurut pandangan keadilan retributif kejahatan adalah pelanggaran terhadap tertib publik (*public order*) atau

³³ Arif Gosita, *Masalah Korban Kejahatan, Kumpulan Karangan*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1993), hlm. 56.

³⁴ Herbert L. Packer, *The Limits of The Criminal Sanction*, (California: Stanford University Press, 1968), hlm. 30.

³⁵ Lode Walgrave, *Repositioning Restorative Justice*, (United Kingdom: Willan Publishing, 2003), hlm. 29.

suatu perbuatan yang melawan masyarakat, melawan badan legitimasi warga negara. Sedangkan menurut pandangan keadilan restoratif memandang kejahatan sebagai konflik antar individu yang menimbulkan kerugian kepada korban, masyarakat dan pelaku kejahatan itu sendiri. Dalam perkembangan pemikiran hukum pidana yang mutakhir, ada kecenderungan pergeseran perspektif dari keadilan retributif (*retributive justice*) menuju kepada keadilan restoratif (*restorative justice*).

Secara sederhana perbedaan paradigma pemidanaan antara keadilan retributif (*retributive justice*) dengan keadilan restoratif (*restorative justice*) seperti digambarkan dalam tabel 2 sebagai berikut.³⁶

Tabel 2. Perbedaan Paradigma Pemidanaan Antara Keadilan Retributif (*retributive justice*) dengan Keadilan Restoratif (*restorative justice*).

No.	Konsep yang dibandingkan	Keadilan Retributif	Keadilan Restoratif
1.	Kejahatan	Kejahatan adalah pelanggaran sistem	Kejahatan adalah penyerangan terhadap individu atau masyarakat
2.	Tujuan Pemidanaan	Difokuskan pada menjatuhkan hukuman, menimbulkan rasa bersalah, dan penjeratan atas tindakan pada masa lalu	Focus pada pemecahan masalah dan mengganti kerugian
3.	Korban	Diabaikan	Hak dan kebutuhan korban diperhatikan
4.	Pelaku	Pasif	Didorong untuk bertanggungjawab
5.	Persepsi terhadap Pertanggungjawaban pelaku	Hukuman sebagai pembalasan	Pertanggungjawaban pelaku merupakan suatu empati guna mengupayakan perbaikan atas kerugian yang ditimbulkannya
6.	Fokus Respon	Terfokus pada perilaku masa lalu	Konsekwensi terhadap akibat yang ditimbulkan dari perilaku masa lalu dari pelaku

³⁶ Howard Zehr sebagaimana dikutip oleh Apong Herlina, et al., "*Perlindungan Terhadap Anak yang Berkonflik dengan Hukum*" (Jakarta: Unicef, 2004). Lihat juga Eva Acjani Zulfa, Pergeseran Paradigma Pemidanaan di Indonesia, *Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-36 No.3*, Juli-September 2006.

7.	Stigma yang ditimbulkan atas penjatuhan pidana	Tak terhapuskan	Dapat dihilangkan melalui tindakan yang tepat
8.	Rasa bersalah si pelaku	Cenderung terabaikan dan tidak termaafkan	Didukung agar menyesal dan maaf sangat mungkin diberikan
9.	Tolok ukur keberhasilan pencapaian tujuan pemidanaan	Tergantung pada aparat	Bergantung pada para pihak yang terlibat dalam tindak pidana tersebut
10.	Proses	Sangat rasional	Dimungkinkan menjadi emosional

Dari perbandingan tersebut terlihat secara sederhana konsep keadilan restoratif menawarkan suatu konsep dimana proses peradilan pidana melibatkan semua pihak yang terkait dengan tindak pidana yang terjadi, lalu secara bersama-sama memecahkan masalah bagaimana menangani akibatnya di masa mendatang. Dalam hal ini tindak pidana justru menciptakan suatu kewajiban bagi pelaku, korban dan masyarakat untuk membuat segala sesuatu lebih baik dengan mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi dan menentramkan hati.³⁷

Van Ness menyatakan bahwa landasan *restorative justice theory* dapat diringkaskan dalam beberapa karakteristik :³⁸

- a. *Crime is primarily conflict between individuals resulting in injuries to victims, communities and the offenders themself; only secondary is it lawbreaking.*
- b. *The overarching aim of the criminal justice process should be to reconcile parties while repairing the injuries caused by crimes.*
- c. *The criminal justice process should facilitate active participation by victims, offenders and their communities. It should not be dominated by goverment to the exclusion of others.*

Secara lebih rinci Muladi menyatakan bahwa *restorative justice model* mempunyai beberapa karakteristik yaitu :

- a. Kejahatan dirumuskan sebagai pelanggaran seorang terhadap orang lain dan diakui sebagai konflik;

³⁷ Eva Acjani Zulfa, Pergeseran Paradigma Pemidanaan di Indonesia, *Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-36 No.3 Juli-September*, 2006.

³⁸ Daniel W. Van Ness, *Restorative justice and International Human Rights, Restorative Justice:International Perspektive*, edited by Burt Galaway and Joe Hudson, (Amsterdam, The Netherland, Kugler Publications), hlm. 23.

- b. Titik perhatian pada pemecahan masalah pertanggungjawaban dan kewajiban pada masa depan;
- c. Sifat normatif dibangun atas dasar dialog dan negosiasi;
- d. Restitusi sebagai sarana perbaikan para pihak, rekonsiliasi dan restorasi sebagai tujuan utama;
- e. Keadilan dirumuskan sebagai hubungan-hubungan hak, dinilai atas dasar hasil;
- f. Sasaran perhatian pada perbaikan kerugian sosial;
- g. Masyarakat merupakan fasilitator di dalam proses restoratif;
- h. Peran korban dan pelaku tindak pidana diakui, baik dalam masalah maupun penyelesaian hak-hak dan kebutuhan korban. Pelaku tindak pidana didorong untuk bertanggung jawab;
- i. Pertanggungjawaban si pelaku dirumuskan sebagai dampak pemahaman terhadap perbuatan dan untuk membantu memutuskan yang terbaik;
- j. Tindak pidana dipahami dalam konteks menyeluruh, moral, sosial dan ekonomis; dan
- k. Stigma dapat dihapus melalui tindakan restoratif.³⁹

Restorative justice model diajukan oleh kaum abolisionis yang melakukan penolakan terhadap sarana *koersif* yang berupa sarana penal dan diganti dengan sarana reparatif. Paham abolisionis menganggap sistem peradilan pidana mengandung masalah atau cacat struktural sehingga secara realistis harus dirubah dasar-dasar sruktur dari sistem tersebut.⁴⁰

Restorative justice mengembalikan konflik kepada pihak-pihak yang paling terkena pengaruh – korban, pelaku dan “kepentingan komunitas” mereka -- dan memberikan keutamaan pada kepentingan-kepentingan mereka. *Restorative justice* juga menekankan pada hak asasi manusia dan kebutuhan untuk mengenali dampak dari ketidakadilan sosial dan dalam cara-cara yang sederhana untuk mengembalikan mereka daripada secara sederhana memberikan pelaku keadilan formal atau hukum dan korban tidak mendapatkan keadilan apapun. Kemudian *restorative justice* juga mengupayakan untuk me-*restore* keamanan korban, penghormatan pribadi, martabat, dan yang lebih penting adalah *sense of control*.⁴¹ Sasaran dari keadilan restoratif adalah menuntut pertanggungjawaban pelanggar

³⁹ Muladi, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995), hlm. 127-129.

⁴⁰ *Ibid*, hlm. 125.

⁴¹ Allison Morris dan Warren Young, *Reforming Criminal Justice : The Potential of Restorative Justice*, dalam *Restorative Justice Philosophy to Practice*, edited by Heather Strang and John Braithwaite, (The Australian National University: Asghate Publishing Ltd, 2000), hlm. 14.

terhadap perbuatan dan akibat-akibatnya, yakni bagaimana merestorasi penderitaan korban seperti pada posisi sebelum pelanggaran dilakukan atau timbulnya kerugian, baik kerugian materil maupun kerugian immateril.

Namun, di sini penulis tidak berasumsi bahwa peradilan pidana tidak diperlukan lagi, hanya maksud penulis hendak mengemukakan beberapa teori atau ajaran yang relevan dalam hal pemberian ganti kerugian melalui peradilan pidana. Agar dengan berlandaskan dengan teori/ajaran dimaksud, ganti kerugian akibat tindak pidana khususnya tindak pidana perdagangan orang dapat diterapkan, baik atas dasar tuntutan korban maupun atas dasar kewenangan dan inisiatif para penegak hukum.

Dengan demikian orientasi pemulihan keseimbangan dalam kerangka suatu pemidanaan tampaknya sudah menjadi kebutuhan, dan salah satu sarana yang dianggap tepat adalah dengan menerapkan lembaga ganti kerugian melalui peradilan pidana.

Dari sudut pendekatan viktimologis-kriminologis, kejahatan itu merupakan suatu tindakan atau perbuatan anti sosial yang merugikan orang lain atau pihak korbannya. Oleh karena itu kejahatan harus dilihat dalam konteks hubungan fungsional antara pelaku dan korbannya. Kerugian korban merupakan akibat langsung dari perbuatan pelaku, atau sebaliknya kejahatan itu menimbulkan kerugian langsung pada korbannya. Oleh karena itu pertanggung jawaban pelaku atas kesalahannya, selain berupa pertanggungjawaban pidana, juga mestinya ada pertanggung jawaban ganti kerugian, kedua jenis pertanggungjawaban ini melekat pada diri pelaku, sebagaimana Kantorowich dalam Mulyatno, menegaskan bahwa “antara perbuatan pidana dan pertanggungjawaban dalam hukum pidana, ada hubungan erat seperti halnya dengan perbuatan dan orang yang melakukan perbuatan. Perbuatan pidana baru mempunyai arti kalau disampingnya ada pertanggungjawaban.”⁴²

Dari segi pertanggungjawaban pidana, kiranya teori “hubungan sebab akibat yang adekuat” dari Von Kries⁴³, menjadi relevan dikemukakan karena

⁴² Mulyatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Bina Aksara, 1983), hlm. 25.

⁴³ Sudarto, *Hukum Pidana 1, Cet.2*, (Semarang: Yayasan Sudarto, 1990), hlm. 72-73.

akibat dari suatu tindak pidana yang merupakan kerugian korban disebabkan langsung oleh kejahatan itu. Dan kerugian baik secara material maupun immaterial adalah akibat mutlak yang tidak dapat dihindari oleh korban dan atau keluarganya.

Dari segi pertanggungjawaban atas kerugian korban, relevan kiranya dikemukakan suatu teori "*fungsiional responsibility*" atau "pertanggungjawaban fungsiional" yang berasal dari Stephen Schafer.⁴⁴ Menurut teori ini, terjadinya kejahatan karena antar hubungan pelaku dan korban (*criminal-victim relationships*). Jadi baik pelaku maupun korban wajib bertanggungjawab sesuai dengan peran mereka bagi terciptanya kejahatan tersebut. Tanggung jawab fungsiional pelaku dan korban di sini bukan sekedar persoalan kebebasan kehendak atau kemauan baik dan bukan pula sekedar suatu hubungan fungsiional dari peran seorang dalam suatu masyarakat tertentu, tetapi saling berkaitan satu dengan yang lain sebagai suatu konsekuensi logis dari berlakunya hukum dalam suatu struktur sosial tertentu. Dalam kaitan ini Schafer mengemukakan antara lain:

*The responsibility of the criminal for compensation dan restitution to his victim, and the responsibility of the victim for his own victimization are not only problems of freedom of the will, not are they related only functionale role of man in the particular society in which he lives. They are also involved in the puzzle of causality as posed by the law of the particular social structure in power. In fact, all these ideas are interrelated.*⁴⁵

Teori ini dipertegas lagi dalam aplikasinya dengan teori "*Restitution*" dari Howard Jones sebagaimana dikutip Barda Nawawi Arief. Dengan teori ini ditegaskan "bahwa suatu kejahatan itu selalu menimbulkan kerusakan atau kerugian dalam masyarakat. Oleh karena itu sipelaku harus memperbaiki kerusakan atau kerugian yang diderita korban, sebagai suatu langkah penyelesaian yang proporsional".⁴⁶

⁴⁴ Stephen Schafer, *The Victim and His Criminal, A Study in Fungsiional Responsibility*, (New York: Northeastern University, 1968), hlm.137.

⁴⁵ *Ibid*, hlm.151.

⁴⁶ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, (Semarang: Genta Publishing, 1994), hlm. 96.

Sisi lain dari penggunaan lembaga ganti kerugian (restitusi) melalui peradilan pidana, berdampak positif bagi pembinaan pelaku. Dengan penerapan ganti kerugian ini juga dapat menginsafkan pelaku akan sifat merusak/merugi dari perbuatannya, serta mendidiknya berbuat baik menolong korban. Dengan begitu keikhlasan korban menerima bantuan dari pelaku, mengisyaratkan adanya suatu kintang sosial yang harmoni yang memungkinkan pelaku merasa terbebas dari perasaan bersalah pada korbannya. Dalam konteks ini maka teori “Pembebasan Rasa Bersalah” kiranya relevan juga dikemukakan. Sahetapy sebagai penganjur teori ini berpendapat,

Pemidanaan sebaiknya bertujuan pembebasan. Makna pembebasan menghendaki agar sipelaku bukan saja harus dibebaskan dari alam pikiran yang jahat, yang keliru, melainkan harus dibebaskan dari kenyataan sosial dimana ia terbelenggu. Tidak dapat disangkal bahwa dalam pengertian pidana tersimpul unsur penderitaan, tetapi penderitaan dalam tujuan membebaskan, bukan semata-mata untuk menderitakan atau menakutkan sipelaku, melainkan derita itu harus dilihat sebagai obat yang mujarab untuk menyembuhkan atau sebagai kunci jalan keluar yang membebaskan dan memberi kemungkinan bertobat dengan penuh keyakinan.⁴⁷

Dalam kaitan ini Gelaway merumuskan lima tujuan dari kewajiban mengganti kerugian, yaitu (1) meringankan penderitaan korban, (2) sebagai unsur yang meringankan penderitaan korban, (3) sebagai salah satu cara merehabilitasi terpidana, (4) mempermudah proses peradilan dan (5) dapat mengurangi ancaman atau reaksi masyarakat dalam bentuk tindakan balas dendam.⁴⁸

Sedangkan menurut Sudarto, secara garis besar kewajiban pelaku untuk memberikan ganti kerugian kepada korban dari tindak pidana yang dilakukannya, dapat memberi manfaat sebagai berikut : a) untuk mempengaruhi perilaku dari si pelaku agar tidak melakukan tindak pidana lagi, yang disebut dengan prevensi special; b) untuk mempengaruhi perilaku anggota masyarakat pada umumnya agar tidak akan melakukan tindak pidana seperti yang telah dilakukan oleh siterhukum

⁴⁷ J.E. Sahetapy, *Ancaman Pidana Mati terhadap Pembunuhan Berencana*, (Bandung: Alumni, 1979), hlm. 216-217.

⁴⁸ Chaerudin dan Syarif Fadillah, *Korban Kejahatan Dalam Perspektif Viktimologi dan Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Grhadhika Press, 2004), hml.65.

tersebut; c) untuk mendatangkan suasana yang damai atau menyelesaikan konflik; d) Pembalasan atau pengimbalan dari kesalahan pelaku.⁴⁹

Lembaga restitusi adalah hasil (*out put*) dari penegakan hukum. Soerjono Soekanto menyatakan bahwa masalah pokok penegakan hukum sebenarnya terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya. Faktor-faktor tersebut mempunyai arti yang netral sehingga dampak positif atau negatifnya terletak pada isi faktor-faktor tersebut. Faktor-faktor tersebut adalah sebagai berikut: a. faktor hukumnya sendiri (misalnya undang-undang), b. faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk hukum maupun yang menerapkan hukum, c. faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, d. faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan, dan f. faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.⁵⁰

Dengan mendasarkan pada pendapat-pendapat di atas, maka penerapan ganti kerugian dalam rangka pemidanaan merupakan salah satu sarana yang efektif untuk mencapai tujuan pemidanaan modern yaitu pencegahan kejahatan, perlindungan masyarakat, pembinaan pelaku, pemulihan keseimbangan, perdamaian, pembebasan rasa bersalah serta pemulihan hak dan kesejahteraan korban dan keluarganya.

1.6 Kerangka Konseptual

Istilah Pendayagunaan menurut Kamus Bahasa Indonesia⁵¹ berarti (1) perusahaan agar mampu mendatangkan hasil, (2) perusahaan agar mampu menjalankan tugas dengan baik. Dikaitkan dengan masalah penulisan ini, menurut penulis yang lebih tepat digunakan adalah pengertian yang pertama yaitu perusahaan lembaga restitusi agar mampu mendatangkan hasil bagi korban tindak pidana perdagangan orang sebagai perlindungan hukum kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya. kemudian yang didayagunakan adalah lembaga restitusi (ganti kerugian) bagi korban tindak

⁴⁹ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1981), hlm.195.

⁵⁰ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor*, *Op.Cit*, hlm. 5.

⁵¹ Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Bahasa Indonesia*, (Jakarta, 2008), hlm. 344.

pidana perdagangan orang atau ahli warisnya yang diatur pada Pasal 48 ayat (1) UUPTPO. Maksudnya pengajuan restitusi yang dilakukan bersamaan dengan tuntutan pidana pada perkara tindak pidana perdagangan orang dan restitusi tersebut diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan pengadilan tentang perkara tindak pidana perdagangan orang.

Restitusi menurut Pasal 1 angka 13 UUPTPO 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.

Korban kejahatan dikelompokkan dalam beberapa kelompok antara lain korban kejahatan bersifat abstrak (*abstract victims*), misalnya organisasi atau kelompok berdasarkan ras, agama, etnis, suku, warna kulit atau karena ada persamaan kepentingan, dan korban yang nyata (*real victims*), misalnya individu atau beberapa individu. Kajian penelitian ini ditujukan kepada korban yang nyata, karena korban jenis ini memiliki ciri-ciri yang mudah diamati dan paling sering terjadi dalam masyarakat, khususnya korban tindak pidana perdagangan orang.

Konsepsi korban Tindak Pidana terumuskan juga dalam *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, disebutkan bahwa :

Victims, means persons who individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental right, through acts or omissions that are in violation of criminal law operative within member states, including those laws proscribing criminal abuse of power,” (korban, adalah orang-orang yang secara individual atau kolektif telah mengalami penderitaan, meliputi penderitaan fisik atau mental, penderitaan emosi, kerugian ekonomis, atau pengurangan substansial hak-hak asasi, melalui perbuatan-perbuatan atau pembiaran-pembiaran yang melanggar hukum pidana yang berlaku di negara-negara anggota, yang meliputi juga peraturan hukum yang melarang penyalahgunaan kekuasaan).⁵²

Dalam UUPTPO memberikan definisi korban dalam Pasal 1 angka 3 yang menyebutkan “Korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan psikis,

⁵² Theodora Shah Putri, *Upaya Perlindungan Korban Kejahatan melalui Lembaga Restitusi dan Kompensasi*, MaPPI-FHUI, 2008, hlm. 2, <<http://www.pemantauperadilan.com>,> diakses tanggal 11 Desember 2010.

mental, fisik, seksual, ekonomi, dan/atau sosial, yang diakibatkan tindak pidana perdagangan orang”.⁵³

Dalam beberapa literatur banyak ditemukan batasan/pengertian kejahatan perdagangan manusia, sebagai suatu kejahatan yang bermaksud untuk melakukan perekrutan, pengiriman, pemindahan, penampungan atau penerimaan seseorang, dengan ancaman atau penggunaan kekerasan atau bentuk-bentuk lain dari pemaksaan, penculikan, penipuan, kebohongan, atau penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan atau memberi atau menerima pembayaran atau memperoleh keuntungan agar dapat memperoleh persetujuan dari seseorang yang berkuasa atas orang lain, untuk tujuan eksploitasi. Eksploitasi termasuk, paling tidak, eksploitasi untuk melacurkan orang lain atau bentuk-bentuk lain dari perbudakan, perhambaan atau pengambilan organ tubuh.⁵⁴

Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang⁵⁵ disebutkan bahwa “Perdagangan Orang adalah tindakan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan, atau penerimaan seseorang dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, penjeratan utang atau memberi bayaran atau manfaat, sehingga memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas orang lain tersebut, baik yang dilakukan di dalam negara maupun antar negara, untuk tujuan eksploitasi atau mengakibatkan orang tereksplorasi”.⁵⁶

Pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang adalah merupakan bagian penting dalam perlindungan hukum kepada korban tindak pidana perdagangan orang. Batasan/pengertian

⁵³ Republik Indonesia, undang-undang nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang LN. RI Tahun 2007 Nomor 58, TLN RI Tahun 2007 nomor 4720.

⁵⁴ Protokol PBB untuk Mencegah, Memberantas, dan Menghukum Perdagangan Manusia, Khususnya Perempuan dan Anak, *Suplemen Konvensi PBB untuk Melawan Organisasi Kejahatan Lintas Batas*, Tahun 2000.

⁵⁵ Republik Indonesia, undang-undang nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

⁵⁶ Republik Indonesia, Undang-Undang No.13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Lembaran Negara No.64 Tahun 2006, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4635

perlindungan dalam Undang-Undang No.13 tahun 2006 disebutkan sebagai segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan/atau korban yang wajib dilaksanakan oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban atau lembaga lainnya sesuai dengan ketentuan undang-undang.⁵⁷ Menurut M Solli Lubis, perlindungan hukum berarti perlindungan yang diberikan melalui hukum (*rechts bescherming, legal protection*) terhadap status (kedudukan) ataupun hak, misalnya hak memilih, hak dipilih, hak berusaha, atau hak khusus sebagai warga negara sebagai penduduk negara, rakyat dan sebagainya.⁵⁸ Jadi, Perlindungan hukum korban tindak pidana perdagangan orang dalam definisi operasionalnya adalah suatu tindakan nyata pemulihan hak para korban yang berupa pembayaran sejumlah uang tertentu atas segala kerugian yang dialami akibat tindak pidana perdagangan orang.

Perlindungan hukum korban kejahatan sebagai bagian dari perlindungan masyarakat, dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, seperti melalui pemberian restitusi dan kompensasi, pelayanan medis, dan bantuan hukum.⁵⁹ Ganti rugi adalah sesuatu yang diberikan kepada pihak yang menderita kerugian sepadan dengan memperhitungkan kerusakan yang dideritanya.⁶⁰ Perbedaan antara kompensasi dan restitusi adalah “kompensasi timbul dari permintaan korban, dan dibayar oleh masyarakat atau merupakan bentuk pertanggungjawaban masyarakat atau negara (*The responsible of the society*), sedangkan restitusi lebih bersifat pidana, yang timbul dari putusan pengadilan pidana dan dibayar oleh terpidana atau merupakan wujud pertanggungjawaban terpidana”.⁶¹

Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa pengertian perlindungan korban dapat dilihat dari dua makna, yaitu:

⁵⁷Republik Indonesia, Undang-Undang No.13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. LN No.64 Tahun 2006, TLN Nomor 4635

⁵⁸ M. Solli Lubis, Wawasan Poltik Dan Perlindungan Hukum Sebagai Masalah Pokok Dalam Pemerintahan Berdasar Atas Hukum, *Makalah*, hlm. 12-13.

⁵⁹ Dikdik M. Arief Mansur, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2007), hlm. 31.

⁶⁰ Jeremy Bentham diterjemahkan oleh Nurhadi, *Teori Perundang-Undangan Prinsip-Prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, (Bandung: Nusamedia & Nuansa, 2006), hlm. 316.

⁶¹ Stephen Schafer, *The Victim*, *Op. Cit*, hlm. 112.

- a. Dapat diartikan sebagai “perlindungan hukum untuk tidak menjadi korban tindak pidana”, (berarti perlindungan HAM atau kepentingan hukum seseorang).
- b. Dapat diartikan sebagai “perlindungan untuk memperoleh jaminan/santunan hukum atas penderitaan/ kerugian orang yang telah menjadi korban tindak pidana”, (jadi identik dengan “penyantunan korban”). Bentuk santunan itu dapat berupa pemulihan nama baik (rehabilitasi), pemulihan keseimbangan batin (antara lain dengan pemaafan), pemberian ganti rugi (restitusi, kompensasi, jaminan/santunan kesejahteraan sosial), dan sebagainya.⁶²

Adapun pengaturan tindak pidana perdagangan orang diatur dalam beberapa peraturan perundangan yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (undang-undang tindak pidana perdagangan orang). KUHP sebagai *lex generalis* dan undang-undang tindak pidana perdagangan orang sebagai *lex specialis*.

1.7 Metode Penelitian

Dalam suatu kegiatan penelitian ilmiah metode memegang peranan yang menentukan di dalam kegiatan pengumpulan, pengelolaan dan analisis data. Oleh karena itu penelitian di bidang hukum senantiasa dilakukan dengan menggunakan metode ilmiah guna menemukan kebenaran secara empirik.

Sifat dari penelitian ini adalah deskriptif analitis yang mana melalui penelitian ini akan diperoleh gambaran utuh dan menyeluruh perihal bagaimana pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang (*Trafficking in Person*) serta berbagai faktor yang mempengaruhinya, yang pada akhirnya akan ditemukan solusi dalam mengatasi masalah-masalah yang timbul.

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis-empiris, dimana dalam memperoleh data untuk penelitian ini, penulis melakukan penelitian kepustakaan dan penelitian lapangan. Penelitian yuridis adalah penelitian yang memakai kaidah-kaidah serta perundang-undangan yang berkaitan dengan masalah yang diteliti, sedangkan pendekatan empiris adalah pendekatan yang memakai data primer dengan dukungan data sekunder. Data primer adalah data yang diperoleh

⁶² Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum*, *Op. Cit*, hlm. 61.

dari masyarakat secara langsung atau diperoleh dari aparat penegak hukum dan *stakeholders* yang berhubungan dengan penelitian ini. Data sekunder adalah data yang diperoleh dengan mengadakan penelitian kepustakaan. Penelitian kepustakaan ini mencakup : (1) penelitian terhadap asas-asas hukum; (2) penelitian terhadap sistematika hukum; (3) penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal; (4) perbandingan hukum; dan (5) sejarah hukum.⁶³

Sedangkan untuk teknik pengumpulan data akan digunakan metode sebagai berikut :

1. Penelitian Kepustakaan (*Library Research*)

Metode penelitian kepustakaan diperlukan untuk mendapatkan data berkenaan dengan pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Dalam studi pustaka akan dicari data sekunder, khususnya pada penelusuran bahan-bahan hukum primer (Peraturan Perundang-undangan dan Yurisprudensi), bahan hukum sekunder (buku-buku, karya ilmiah dan laporan hasil penelitian) dan bahan hukum tersier (Bibliografi, Kamus Hukum, Kamus Bahasa Indonesia). Pengumpulan bahan-bahan hukum ini akan dipergunakan untuk melakukan identifikasi dan analisis sehingga akan didapat kombinasi data yang akurat.

2. Penelitian Lapangan (*Field Research*)

Untuk mendapatkan data dan gambaran konkrit mengenai pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang, penulis akan mengadakan penelitian lapangan dengan menggunakan teknik wawancara dengan informan/narasumber. Wawancara dilakukan terhadap beberapa informan/narasumber yang pernah terlibat dalam penanganan perkara tindak pidana perdagangan orang (mis. Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban, LSM yang berkecimpung dalam perlindungan korban kejahatan) untuk mengetahui bagaimana implementasi pendayagunaan lembaga restitusi dalam perkara tindak pidana perdagangan orang. Informan/narasumber yang penulis wawancarai yaitu : Totok Bambang (Kepala Unit Pra Penuntutan Satuan Tugas Tindak Pidana Terorisme dan

⁶³ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif 'Suatu Tinjauan Singkat'*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 14.

Tindak Pidana Lintas Negara pada Kejaksaan Agung RI), Teguh Suhendro (Kasubnit Tindak Pidana di Bidang Perdagangan dan Penyelundupan manusia, Tindak Pidana di bidang Teknologi Informasi dan Tindak Pidana Lintas Negara pada Satuan Tugas Tindak Pidana Terorisme dan Tindak Pidana Lintas Negara pada Kejaksaan Agung RI), Mahayu dan Mayasari (anggota Satuan Tugas Tindak Pidana Terorisme dan Tindak Pidana Lintas Negara pada Kejaksaan Agung RI), Lily Pintaui Siregar (anggota LPSK, Penanggung Jawab Bidang Perlindungan, Bantuan, Kompensasi dan Restitusi), AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik Muda Direktorat Tindak Pidana Umum pada Bareskrim Mabes Polri), Suhartoyo (hakim pada Pengadilan Negeri Jakarta Timur), Widia Irfani (hakim pada Pengadilan Negeri Bogor), Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum Lembaga Bantuan Hukum APIK Jakarta).

1.8 Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan dimaksudkan agar uraian mengenai susunan penulisan dapat dilakukan secara teratur, terarah dan sesuai dengan apa yang telah ditentukan sehingga memudahkan dan dapat menjabarkan materi pembahasan secara komprehensif dengan melihat pada hubungan antara bab yang satu dengan bab yang lainnya.

Dalam penulisan tesis ini, penulis akan menggunakan sistematika penulisan sebagai berikut :

Bab 1 Pendahuluan

Di sini akan dijelaskan mengenai latar belakang penulisan, rumusan masalah dan pertanyaan penelitian sebagai pembatasan masalah yang akan dibahas, tujuan penelitian, kerangka teoritis sebagai landasan teoritis dalam penelitian, kerangka konseptual, metode penelitian untuk menggambarkan bagaimana cara yang digunakan untuk memperoleh data, dan sistematika penulisan.

Bab 2 Ganti Kerugian Dalam Hukum Pidana

Dalam bab ini penulis akan membagi dalam empat sub bab, sub bab pertama mengenai kedudukan dan peranan viktimologi dalam ilmu hukum pidana sub bab kedua definisi dan konsep ganti kerugian, sub bab ketiga mengenai

sejarah lembaga ganti kerugian di Indonesia, dan sub bab keempat mengenai sifat dan ganti kerugian yang dapat diganti.

Bab 3 Ganti Kerugian Terhadap Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang

Dalam sub bab pertama diuraikan mengenai pengertian korban kejahatan dan tindak pidana perdagangan orang, sub bab kedua, mengenai kebijakan ganti kerugian dalam bentuk restitusi terhadap korban tindak pidana perdagangan orang.

Bab 4 Pendayagunaan Lembaga Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang

Dalam sub bab pertama akan dibahas mengenai bagaimanakah prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang, sub bab kedua, akan dibahas faktor-faktor apakah yang menyebabkan tidak diberdayagunakannya lembaga restitusi dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, dan sub bab ketiga mengenai upaya-upaya apakah yang harus dilakukan agar lembaga restitusi dapat didayagunakan dalam perkara tindak pidana perdagangan orang.

Bab 5 Penutup.

Dijelaskan mengenai kesimpulan dan saran atas hasil penelitian ini.

BAB 2 GANTI KERUGIAN DALAM HUKUM PIDANA INDONESIA

2.1 Kedudukan Dan Peranan Viktimologi Bagi Hukum Pidana

Upaya penanggulangan kejahatan lebih efektif apabila kita tidak hanya terfokus pada berbagai hal yang berhubungan dengan penyebab timbulnya kejahatan atau metode apa yang digunakan dalam penanggulangan kejahatan. Selain dari itu, mempelajari masalah korban yang dalam keadaan-keadaan tertentu juga dapat memicu timbulnya kejahatan juga sangatlah penting untuk dilakukan.

Mempelajari masalah korban kejahatan adalah merupakan kajian dalam viktimologi. Viktimologi mempelajari berbagai aspek mengenai korban kejahatan secara lebih komprehensif dan lebih luas. Salah satu aspek yang berkaitan dengan korban kejahatan misalnya mengenai : bagaimana seseorang menjadi korban kejahatan, faktor penyebab terjadinya kejahatan (dalam cara pandang mengenai korban kejahatan), upaya mengurangi timbulnya korban kejahatan dan hak serta kewajiban seseorang yang telah menjadi korban kejahatan.

Dengan demikian peran viktimologi adalah sejajar dengan ilmu-ilmu lain dalam membahas mengenai fenomena-fenomena sosial seperti sosiologi, kriminologi, dan lebih khusus lagi dalam mendukung hukum pidana, walaupun viktimologi adalah merupakan suatu cabang keilmuan yang relatif baru dari ilmu-ilmu sosial yang lain.

2.1.1 Pengertian dan Perkembangan Viktimologi

Secara etimologis, istilah viktimologi berasal dari kata latin *viktima* yang berarti korban, dan logos yang berarti ilmiah atau ilmu. Dengan demikian secara harafiah viktimologi berarti ilmu tentang korban.

Pengertian viktimologi ini kemudian mendapat perumusan secara definitif pada Simposium Internasional Viktimologi I tahun 1973 di Yerusalem, yang mana dalam salah satu kesimpulannya dinyatakan bahwa "*victimology may be defined as the scientific study of crime. Specialy attention, however should be devoted to the problem to the victims of crime.*"⁶⁴ Kemudian Sahetapy memberikan

⁶⁴ Madjono Reksodiputro, *Kriminologi Dan Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan Karangan Buku Kedua*, (Jakarta: PPKPH-LK UI, 1994), hlm. 73.

pengertian tentang viktimologi dengan mengatakan bahwa “secara singkat viktimologi adalah ilmu atau disiplin yang membahas permasalahan korban dalam segala aspek dan fasetnya”.⁶⁵ Pada tahap permulaan, aspek dan faset pemidanaan atau kriminologi yang lebih menjadi pusat perhatian. adapun Arif Gosita mendefinisikan viktimologi sebagai “suatu pengetahuan ilmiah atau studi yang mempelajari suatu viktimisasi (kriminal) sebagai suatu permasalahan manusia yang merupakan kenyataan sosial”.⁶⁶

Dari pengertian atau definisi di atas dapat disimpulkan bahwa viktimologi adalah suatu ilmu pengetahuan yang mempelajari permasalahan korban kejahatan pada umumnya sebagai suatu kenyataan sosial. Dengan demikian viktimologi telah diakui sebagai suatu disiplin ilmu yang turut membantu hukum pidana dan kriminologi dalam menyelidiki kejahatan secara komprehensif.

Minat untuk mempehatikan korban kejahatan pada awalnya dipelopori oleh pakar-pakar kriminologi, melalui penulisan makalah-makalah. Pada tahun 1941 Hans Von Hentig dalam jurnal kriminologi yang berjudul “*Remarks on The Interaction of Perpetrator and Victim*” memaparkan analisa yang menyeluruh mengenai hubungan interaksi antara pelaku (yang menjadi objek kajian kriminologi) dan korban (yang menjadi objek kajian viktimologi). Kemudian seorang ilmuan yang bernama Benjamin Mendelshon pada tahun 1947 juga menulis makalah dengan judul “*New Bio-pshyco-social Horizon Victimology*”. Tidak lama kemudian Hentig pada tahun 1949, dalam tulisannya berjudul “*The Criminal and His Victim*” lebih memfokuskan pada korban kejahatan, yakni hubungan antara pelaku dan korban (*victim-offender relationship*) dipelajari tidak hanya dari aspek penderitaan korban, akan tetapi juga mengkaji bagaimana korban sering pula memicu dan mengakibatkan terjadinya kejahatan.⁶⁷

Dari uraian di atas Hentig telah membuka cakrawala pemikiran baru yang lebih luas, bahwa dalam suatu tindak pidana sepatutnya dipandang ada

⁶⁵ J.E. Sahetapy, *Viktimologi sebuah Bunga Rampai*, (Jakarta: Putaka Sinar Harapan, 1987), hlm. 6-7.

⁶⁶ Arif Gosita, *Op.Cit*, hlm. 40.

⁶⁷ Caerudin dan Syarif Fadillah, *Korban Kejahatan Dalam Perspektif Viktimologi dan Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Grhadhika Press, 2004), hlm. 22.

interaksi yang bukan hanya disebabkan oleh pelaku, akan tetapi terdapat *interrelationship* antara pelaku dan korban. Korban dalam hal ini sering pula menjadi pemicu yang dapat menimbulkan terjadinya suatu kejahatan.

Meskipun Negel pernah menolak viktimologi dipandang sebagai sub-kategori atau *new-territory* dalam kriminologi, dengan menganggap viktimologi hanya sebagai suatu gagasan atau pikiran yang mengganti nada dalam kriminologi atau baginya hanya ada kriminologi modern, yakni *Criminology of Relationships*, atau *Relatie-Criminology* dan bukan lagi *Factor-Criminology*.⁶⁸ Namun, dalam praktik kedua bidang ilmu ini dapat diamati dan dijelaskan perbedaannya.

Viktimologi mengalami perkembangan yang pesat dan tidak dapat dibatasi oleh ruang lingkup kriminologi. Karena dapat menembusi ruang yang terjangkau kriminologi. Hal tersebut sesuai dengan pendapat Sparovic sebagaimana dikutip Made Darma Weda bahwa “ada tiga fase perkembangan viktimologi”.⁶⁹ Perkembangan viktimologi dapat dilihat dalam tiga tahap, Pertama, viktimologi hanya memfokuskan pada korban kejahatan, yang dikenal dengan tahap “*special victimology*”. Tahap kedua, viktimologi mulai mengalihkan perhatiannya pada korban kecelakaan, atau yang dikenal dengan tahap “*general victimology*”. Tahap berikutnya, yaitu disebut “*new victimology*” yang berkembang lebih jauh lagi yang mencakup persoalan penyalahgunaan wewenang (*abuse of power*) dan masalah hak asasi manusia. Oleh karena itu, viktimologi harus diterima sebagai suatu disiplin ilmu yang mandiri dalam perkembangannya, dan mempunyai hubungan yang erat dengan kriminologi dan hukum pidana dalam pengkajian kejahatan.

Meskipun viktimologi merupakan kajian ilmu yang relatif baru, namun perkembangannya sangat pesat. Hal ini karena manfaat viktimologi yaitu dalam rangka memberikan perlindungan kepada hak-hak korban kejahatan sebagai pihak yang terkait langsung ataupun mempunyai peran dalam memicu terjadinya kejahatan dan pada sisi yang lain merupakan bagian dari kajian kriminologi modern. Perkembangan itu dapat diamati dengan banyak diselenggarakannya

⁶⁸ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi Dan*, *Op.Cit.*

⁶⁹ J.E. Sahetapy, *Viktimologi Sebuah*, *Op Cit*, hlm. 200.

kajian-kajian viktimologi di forum internasional, riset atau penelitian tentang korban maupun pengaturan perundang-undangan di berbagai negara.

International Society of Criminology yang berkedudukan di Paris telah menyelenggarakan simposium tentang viktimologi. Simposium ini diselenggarakan secara berkala selama tiga tahun sekali, dan mencapai puncaknya pada tahun 1973 dengan diadakannya simposium internasional pertama tentang viktimologi (*The First International Symposium on Victimology*) di Yerusalem, yang dapat dikatakan sebagai langkah awal perhatian dunia internasional guna pemahaman yang lebih luas bagi masyarakat internasional tentang pentingnya viktimologi.

Dari simposium pertama pada tahun 1973, tiga tahun kemudian berlanjut pada simposium kedua yang diadakan di Boston tahun 1976, dan pada tahun 1979 merupakan simposium ketiga, yang diadakan di Universitas Westphalia, Republik Federasi Jerman dan terus berlanjut sampai pada simposium ke lima pada tahun 1985 di Zagreb, Yugoslavia, dan terakhir pada tahun 1994 di Adelaide, Australia.⁷⁰ Demikian perkembangan viktimologi terus berkembang sehingga menjadi suatu kajian yang diperhitungkan oleh dunia internasional.

Demikian pula dalam Kongres Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) setiap lima tahun sekali yang dimulai pada tahun 1955 dengan topik "*The Prevention of Crime and The Treatment of offender*" secara khusus telah membahas masalah viktimologi pada kongres ke enam di Caracas tahun 1980 dengan topik "*Crime Abuse of Power*" dan kongres ke tujuh tahun 1985 di Milan dengan topik "*Victim of Crime*" dan secara khusus telah mengeluarkan resolusi tentang "*Declaration of Basic Principles of Justice for Victim of Crime and Abuse of Power*". Demikian pula kongres ke delapan tahun 1990 yang telah melahirkan "*Protection of The Human Rights and Redress for Victims of Crime and Abuse of Power*".⁷¹

Kemudian timbul perbedaan pendapat antara pelopor viktimologi itu sendiri tentang kedudukan viktimologi dengan kriminologi sehubungan dengan pengkajian yang dilakukan oleh viktimologi, yang sebagaimana diketahui kriminologi telah dikenal terlebih dahulu jauh sebelum viktimologi. Secara bahasa

⁷⁰ *Ibid*

⁷¹ J.E. Sahetapy, *Viktimologi, Sebuah*, *Op.Cit*, hlm. 28

kriminologi berasal dari kata “*crime*” yang berarti kejahatan dan “*logos*” yang berarti ilmu pengetahuan. Dengan demikian kriminologi adalah ilmu pengetahuan tentang kejahatan. Secara umum, kriminologi bertujuan untuk mempelajari kejahatan dari berbagai aspek sehingga diharapkan dapat diperoleh pemahaman tentang fenomena kejahatan dengan baik, selain itu kriminologi juga membahas tentang akibat dari kejahatan, yang berarti telah ada perhatian terhadap korban kejahatan.⁷²

Dalam kriminologi konvensional pembahasan yang gamblang difokuskan pada pihak pelaku, seperti mempelajari mengapa seseorang itu melakukan kejahatan. Apakah kejahatan itu timbul karena pengaruh lingkungan, faktor kejiwaan dan lain sebagainya yang kesemuanya berkaitan dengan kejahatan dan pelaku, sehingga perhatian kriminologi terhadap korban kejahatan dapat dikatakan hampir terlupakan.

Dengan hadirnya viktimologi, yang membahas masalah korban dengan segala aspeknya, seperti yang dikutip Mardjono Reksodiputro, Hermann Mannheim⁷³ berpendapat bahwa kriminologi dan viktimologi tidak dapat dipisahkan sebagai suatu ilmu yang berdiri sendiri-sendiri. Alasan yang dikemukakannya adalah bahwa pembahasan dalam kriminologi tidak hanya mempelajari aspek pelaku kejahatan, akan tetapi juga mempelajari kejahatan itu sendiri dengan segala aspeknya. Ini artinya kajian terhadap kriminologi tidak akan sempurna tanpa mempelajari korban kejahatan atau memperhatikan satu sisi saja yaitu pelaku, karena pada hakekatnya kejahatan itu timbul apabila ada pelaku dan korban. Adapun Mendelsohn berpendapat lain, bahwa viktimologi seyogyanya ilmu pengetahuan yang berdiri sendiri yang terpisah dari kriminologi. Perkembangan terakhir bahwa para ilmuwan sependapat dengan yang dikemukakan oleh Mendelsohn yaitu diadakannya pembahasan-pembahasan tersendiri dan melahirkan teori-teori sendiri pula dalam viktimologi.⁷⁴

⁷² Suryono Ekotama, *Abortus Provocatus bagi Korban Perkosaan, Perspektif Viktimologi, Kriminologi dan Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2001), hlm. 187.

⁷³ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi Dan*, *Op.Cit*, hlm. 72. Lihat juga Hermann Mannheim, *Comparative Criminology*, (Boston: Houghton, 1965), hlm. 672.

⁷⁴ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi Dan*, hlm. 73.

Dari pendekatan kriminologi, ada beberapa alasan mengapa korban kejahatan perlu mendapat perhatian, yaitu :

1. Sistem peradilan pidana dianggap terlalu memberikan perhatian pada permasalahan dan peranan pelaku kejahatan (*offender centered*);
2. Terdapat potensi informasi dari korban kejahatan untuk memperjelas dan melengkapi penafsiran tentang statistik kriminal melalui riset tentang korban kejahatan (*victim surveys*);
3. Makin disadari bahwa selain korban kejahatan konvensional, tidak kurang pentingnya untuk memberi perhatian kepada korban kejahatan non-konvensional maupun korban-korban dari penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of economic power and/or abuse of power*).⁷⁵

Di Indonesia, boleh jadi tahun 1985 dicatat sebagai tonggak awal perkembangan viktimologi di tanah air. Karena pada momentum itulah viktimologi mulai dibahas untuk pertama kali, yakni ketika fakultas hukum Universitas Airlangga Surabaya, bekerja sama dengan Yayasan Asia-Jakarta menyelenggarakan seminar sehari tentang viktimologi, pada tanggal 23 Maret 1985 di Surabaya. Seminar dengan tema “Refleksi Viktimologi di Indonesia Dewasa ini” telah membahas masalah korban kejahatan dari beberapa aspek tinjauan. Dan akhirnya materi seminar dimaksud dalam dua tahun kemudian telah dihimpun dan diterbitkan dalam bentuk sebuah buku yang berjudul “Viktimologi Sebuah Bunga Rampai” tepatnya tahun 1987. Buku yang diedit oleh J.E. Sahetapy ini menyajikan beberapa tulisan seperti : “Modernisasi dan Viktimologi” oleh J.E. Sahetapy, “Beberapa Catatan Umum Tentang Masalah Korban” oleh Mardjono Reksodiputro, “Viktimologi Suatu Tinjauan Psikologis” oleh Djamaludin Ancok, “Viktimologi dan KUHAP Yang Mengatur Ganti Rugi Pihak Korban” oleh Arif Gosita, serta “KUHP dan Santunan Bagi Korban” oleh Andi Mattalata.⁷⁶ Ketika itu viktimologi belum banyak diajarkan kepada mahasiswa, kecuali di beberapa universitas seperti Universitas Airlangga Surabaya, Universitas Indonesia Jakarta, dan Universitas Pattimura Ambon.⁷⁷ Kemudian pembahasan mengenai viktimologi menjadi semarak dalam perkembangannya di Indonesia.

⁷⁵ Mardjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia*, *Op.Cit*, hlm. 102.

⁷⁶ J.E. Sahetapy, *Viktimologi sebuah*, *Op.Cit*, hlm.10.

⁷⁷ *Ibid*, hlm.7

Menurut Muladi yang dikutip oleh Suryono Ekatama, viktimologi merupakan suatu studi yang bertujuan untuk :

1. Menganalisa berbagai aspek yang berkaitan dengan korban;
2. Berusaha untuk memberikan penjelasan sebab musabab terjadinya viktimisasi;
3. Mengembangkan sistem tindakan guna mengurangi penderitaan manusia.⁷⁸

Demikian juga Sahetapy mengatakan bahwa sebaiknya viktimologi tidak membatasi ruang lingkupnya, baik pada hukum pidana maupun pada batas kriminologi, dimana ruang lingkup viktimologi meliputi bagaimana seseorang dapat menjadi korban dan tidak selalu berhubungan dengan masalah kejahatan.⁷⁹ Walau bagaimanapun, kehadiran viktimologi merupakan suatu hal yang patut disyukuri untuk membuka wawasan berpikir masyarakat, khususnya aparat penegak hukum. terutama akan pentingnya perhatian terhadap korban kejahatan dan untuk mengusahakan penanggulangan kejahatan sebagai rasa tanggung jawab bersama dalam bernegara, juga tanggungjawab sesama makhluk Tuhan serta penghargaan akan hak-hak asasi manusia.

2.1.2 Kedudukan Viktimologi Dalam Ilmu Hukum Pidana

Jika diamati secara lebih seksama, sesungguhnya terdapat hubungan fungsional diantara pelaku kejahatan dan korbannya di dalam suatu peristiwa kejahatan. Hubungan tersebut di satu sisi dapat memicu terjadinya kejahatan dan di sisi lain justru dapat menghilangkan sifat jahat suatu perbuatan. Sifat provokatif dari korban dapat memberikan kesempatan dan mendorong pelaku untuk berbuat kejahatan. Sebaliknya keputusan korban untuk berdiam diri atau tidak melaporkan kejahatan kepada polisi, atau pihak yang berwajib membuat pelaku semakin merajalela, juga meningkatnya “*dark number*” kejahatan dalam masyarakat.

Mengingat pentingnya hubungan antara pelaku dan korban dalam suatu kejahatan, penyelidikan mengenai peranan korban dalam terjadinya kejahatan menjadi suatu kebutuhan yang menarik dalam upaya penanggulangan kejahatan. Yang lebih penting lagi dilakukan adalah bahwa perhatian terhadap korban dalam

⁷⁸ Suryono Ekotama, *Op.Cit.*, hlm. 176.

⁷⁹ *Ibid.*

peradilan pidana tidak hanya terbatas pada segi peranan korban dalam terjadinya kejahatan, tetapi juga dari segi kepentingan korban untuk mendapatkan perlindungan hukum. Antara lain haknya untuk mendapat ganti kerugian akibat kejahatan. Supaya ada kesan bahwa hukum pidana berfungsi tidak memihak, menyamaratakan kedudukan korban dan pelaku (*equality before the law*), serta tujuan pemidanaan telah tercapai secara efektif. Pandangan tersebutlah yang mendasari kedudukan viktimologi sebagai suatu disiplin ilmu yang berdiri sejajar dengan kriminologi dalam ilmu hukum pidana.

Dalam mekanisme penegakan hukum melalui pendekatan hukum pidana, pelanggaran terhadap suatu hak menjadi kewenangan negara sepenuhnya dan keberadaan korban cenderung tidak mempunyai pengaruh terhadap putusan terhadap penegak hukum. Pengecualiannya pada beberapa tindak pidana yang sifatnya aduan, misalnya tindak pidana kesusilaan dan penghinaan.

Jika dilihat dari sejarah perkembangan hukum pidana, pada mulanya reaksi terhadap pelanggaran sepenuhnya menjadi hak korban yang berakibat pada dendam yang berkepanjangan. Untuk menindaklanjuti penyelesaian kasus-kasus berikutnya muncul gagasan ganti kerugian yang dapat dibayar dengan sejumlah harta. Selanjutnya dirasakan bahwa pelanggaran ini tidak hanya semata-mata melibatkan pelaku dan korban, akan tetapi juga menimbulkan gangguan dan ketertiban masyarakat. Dengan demikian yang muncul adalah hubungan antara pelaku dengan masyarakat (dalam hal ini diwakili oleh negara). Pada akhirnya yang perlu untuk diperhatikan adalah ketertiban masyarakat dan negaralah yang berhak menuntut ganti kerugian pada pelaku dan sekaligus hilangnya hak korban untuk menuntut ganti kerugian. Dengan demikian ganti kerugian yang semula diperuntukkan bagi korban, kemudian menjadi denda yang disetorkan kepada negara.

Lebih jauh, makna reaksi terhadap kejahatan turut pula bergeser. Manakala pada awalnya reaksi tersebut ditujukan kepada pelaku, kemudian menjadi suatu upaya negara untuk mengisolasi pelaku dari kemungkinan untuk mengulangi kejahatan, yang kemudian melahirkan sistem pemenjaraan. Bahkan

ada kecenderungan bahwa reaksi yang lebih manusiawi adalah sesuatu yang tidak berkaitan dengan kepentingan pihak korban.⁸⁰

Seperti diungkapkan di bagian permulaan, bahwa vikmologi merupakan anak kandung dari kriminologi atau seperti dua sisi mata uang. Pengkajian viktimologi adalah yang berkenaan dengan korban kejahatan akan tetapi korban dalam arti luas, baik itu korban yang langsung merasakan kerugian atau korban yang tanpa sadar atau dalam waktu yang lama baru merasakan dampak yang ditimbulkan oleh pelaku. Misalnya dalam kejahatan konvensional (seperti perkosaan, pencurian, penganiayaan, perdagangan orang dan lain-lain) derita yang dialami langsung dirasakan, namun lain hal dengan kejahatan non-konvensional (seperti korupsi, pencemaran lingkungan dan lain-lain) yang mana dampaknya lama baru akan dirasakan oleh korban/masyarakat.

2.1.3 Peranan Viktimologi Dalam Mendukung Hukum Pidana

Dilihat proses pertumbuhannya, viktimologi melakukan pendekatan tentang kejahatan dari tiga segi,⁸¹ Pertama, peranan korban sebagai bagian integral sebagai proses interaksi yang melahirkan kejahatan kendatipun sebagian besar studi mengenai korban kejahatan tertentu, seperti pembunuhan, perampokan dan perkosaan akan tetapi hasil-hasil kajiannya sangat bermanfaat bagi memperluas wawasan dan konsep mengenai kejahatan dalam pengertian luas. Kedua, perlindungan hak-hak korban yang selama ini terabaikan oleh karena para ilmuan lebih terpusat perhatiannya pada hak-hak pelaku kejahatan dalam proses peradilan pidana. Ketiga, perlindungan hak-hak korban tidak saja sebagai akibat dari kejahatan konvensional, akan tetapi juga kejahatan-kejahatan non-konvensional.

Berdasarkan asumsi tersebut, kita dapat melihat ruang lingkup dari viktimologi dalam memahami kejahatan dan pengkajian tentang korban. Korban dalam perspektif viktimologi seringkali dipandang sebagai bagian integral dari situasi-situasi yang melahirkan kejahatan bahkan sebagai pemicu terjadinya kejahatan. Artinya bahwa dalam eksistensi kejahatan, peran korban yang mengakibatkan dirinya menjadi korban perlu dikaji. Timbulnya kejahatan itu pasti

⁸⁰ Chaerudin dan Syarif Fadillah, *Op.Cit*, hlm. 27.

⁸¹ Pathorang Halim, *Victimology*, (Jakarta, Universitas Muhammadiyah Jakarta, 2003), hlm. 38.

ada sebab-musababnya. Penelusuran perkara untuk dapat diungkapkan apakah suatu tindak pidana sebagaimana tujuan yang hendak dicapai oleh KUHAP yaitu untuk menemukan kebenaran materiil, yaitu untuk membuat terang suatu perkara atau memang telah terjadi suatu tindak pidana dan terdakwa adalah pelakunya, sehingga dapat dijatuhkan sanksi pidana.

Untuk mencapai tujuan tersebut pengkajian terhadap korban adalah penting untuk mengetahui situasi korban dalam eksistensi kejahatan dan kerugian-kerugian apakah yang diderita korban akibat dari tindak pidana tersebut, sehingga hal-hal tersebut dapat memberikan gambaran kepada penegak hukum untuk menanganinya. beberapa pihak yang terkait dalam penanganan tersebut antara lain: pihak kepolisian yang harus lebih bersungguh-sungguh melakukan penyidikan guna menghimpun barang bukti guna pemenuhan syarat penuntutan. Selanjutnya adalah pihak kejaksaan, dalam hal ini kejaksaan dipandang sebagai wakil dari negara dan korban. Jaksa akan menyusun surat dakwaan dan tuntutan dengan dasar apa yang terungkap pada pemeriksaan di dalam persidangan pengadilan dengan meneliti keterkaitan korban dengan peristiwa kejahatan, bagaimana penderitaan/kerugian korban dan tingkat kesalahan pelaku. Hal ini penting agar tidak terjadi penuntutan yang tidak sepadan yang dapat menimbulkan rasa tidak puas bagi pihak korban dan pelaku. Jaksa harus memperhitungkan keseimbangan antara kesalahan yang dibuat dengan pidana yang dijatuhkan. Kemudian hakim sebagai pihak yang menjatuhkan putusan pengadilan kiranya dapat menentukan kedudukan perkara yang lebih objektif yang seterusnya menjatuhkan vonis yang tepat bagi terdakwa dan memberikan perlindungan kepada korban kejahatan khususnya tindak pidana perdagangan orang dengan memberikan putusan ganti kerugian bagi korban. Dengan begitu akan dapat tercapai tujuan penegakan hukum yaitu memberikan keadilan kepada korban dan pelaku, serta kesejahteraan kepada masyarakat khususnya korban kejahatan.

Dengan demikian kita dapat melihat peran penting dari disiplin ilmu viktimologi dalam mendukung ilmu hukum pidana. Melalui viktimologi diharapkan permasalahan yang berkaitan dengan tindak pidana dapat dianalisa dengan baik untuk kepentingan masyarakat. kita mengharapkan segala yang berhubungan dengan penegakan hukum serta dengan permasalahan yang ada

dapat diungkapkan dan dicari cara penyelesaiannya sesuai dengan keadilan sehingga tidak menimbulkan korban lainnya. Terhadap pelaku kejahatan khususnya tindak pidana perdagangan orang dapatlah dipikirkan pembinaan yang akan dijalankan kepadanya sehingga dikemudian hari pelaku dapat menjadi anggota masyarakat yang taat hukum.

2.2 Restitusi Dan Konsep Ganti Kerugian

2.2.1 Pengertian Restitusi

Secara bahasa, restitusi diartikan sebagai ganti kerugian pembayaran kembali.⁸² Sedangkan menurut Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang pada Pasal 1 angka 13 menyebutkan : “restitusi adalah pembayaran ganti kerugian yang dibebankan kepada pelaku berdasarkan putusan yang berkekuatan hukum tetap atas kerugian materiil dan/atau yang diderita korban atau ahli warisnya”.

Dari bunyi Pasal tersebut di atas, dapat ditarik beberapa hal yang berkenaan dengan restitusi dimaksud yaitu :

- a) Ganti kerugian dibebankan kepada pelaku;
- b) Berdasarkan putusan yang berkekuatan hukum tetap;
- c) Atas kerugian materiil dan/atau immateriil yang diderita korban atau ahli warisnya;

Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) dalam Deklarasi Nomor A/Res/40/34 tahun 1985 tentang “*Declaration of Basic Principles of Justice for Victim of Crime and Abuse of Power*” memberikan batasan mengenai pengertian ganti kerugian, bahwa ganti kerugian dapat berupa restitusi yakni ganti kerugian yang diberikan oleh pihak pelaku dan keluarganya kepada korban, dan berupa kompensasi yaitu ganti kerugian yang diberikan oleh pihak pemerintah (negara) kepada korban.⁸³

⁸² Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta, Balai Pustaka, 2003), hlm. 1204.

⁸³ Lihat *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, yang berbunyi : 1) *Restitution: offenders of third parties responsible for their behaviour should, where appropriate, make fair restitution for victims, their families or dependants. Such restitution should include the return of property or payment for the harm or loss suffered, reimbursement of expenses incurred as a result of the victimization. The provision of services and the restoration of rights.* 2) *Compensation: when compensation is not fully available from the*

2.2.2 Konsep Ganti Kerugian

Dasar pemberian ganti kerugian terhadap korban kejahatan umumnya dapat ditelaah dari dua konsep yang berbeda, yaitu konsep restitusi dan konsep kompensasi. Perbedaan kedua konsep tersebut terletak baik pada segi pertanggungjawabannya maupun dari segi latar belakang pemberian ganti kerugian itu sendiri.

Menurut Mardjono Reksodiputro, ganti kerugian yang diberikan kepada korban dapat dibedakan antara yang dibayarkan oleh instansi resmi dari dana negara (di sini akan dinamakan kompensasi atau *compensation*) dan yang dibayar oleh pelaku (dinamakan restitusi atau *restitution*). Kemungkinan pembayaran dalam bentuk kompensasi dapat dibagi dua. Pertama, negara merasa turut bertanggung jawab atas terjadinya peristiwa tersebut, karena tidak mampu melindungi korban dari ancaman pelaku. Kompensasi ini dapat diberikan dalam bentuk fasilitas pengobatan secara cuma-cuma sampai korban sembuh kembali. Bentuk lain adalah bantuan untuk mengganti penghasilan yang hilang (ini tentu sangat diperlukan untuk korban yang kurang mampu), biaya penasehat hukum untuk membela kepentingan korban dan menghadapi pelaku (dan meminta restitusi dari pelaku), ganti rugi karena timbulnya cacat badan dan bentuk-bentuk lain yang serupa.⁸⁴

Schafer melihat ketidak konsistenan di dalam penggunaan kedua konsep tersebut, serta menjelaskan,⁸⁵

Istilah restitusi dan kompensasi seringkali dipertukarkan penggunaannya, padahal dalam kenyataannya kedua istilah tersebut menggambarkan dua titik pandang yang berbeda. Kompensasi dalam hubungan korban-pelaku, berkenaan dalam memulihkan kembali kerugian korban sebagai akibat dari tindak kejahatan. Kompensasi dimaksudkan untuk mengubahnya atau boleh jadi membuat keadaan korban menjadi lebih baik. Kompensasi adalah untuk mengganti kerugian atau luka akibat tindakan kejahatan terhadapnya. Kompensasi adalah tuntutan yang bersifat keperdataan dan dengan demikian menggambarkan suatu tujuan yang

offender or other sources. States should endeavour to provide financial compensation to : a) victims who have sustained significant bodily injury or impairment of physical or mental health as a result of serious crime, b) the family, in particular dependants of persons who have died or become physically or mentally incapacitated as a result of such victimization.

⁸⁴ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi Dan*, *Op.Cit*, hlm. 94.

⁸⁵ Theodora Shah Putri, *Upaya Perlindungan Korban Kejahatan Melalui Lembaga Restitusi dan Kompensasi*, (Makalah), hlm. 3.

non-kriminal dalam kasus pidana. Sebagai lawan dari kompensasi, restitusi dalam hubungan korban-pelaku, berkenaan dengan upaya perbaikan/pemulihan kerugian korban, atau lebih baik, memulihkan kedudukannya dan hak-hak yang dirugikan oleh dan selama tindak kejahatan tersebut. Restitusi adalah suatu tuntutan untuk melakukan penggantian kerugian oleh pelaku kejahatan. Restitusi adalah berkenaan dengan sifat penghukuman/pemidanaan dan dengan demikian, menggambarkan suatu tujuan pembinaan (koreksi) dalam peradilan pidana. Kompensasi disebut sebagai suatu aksi oleh korban dalam bentuk sebuah permohonan dan pembayaran oleh masyarakat, sedang Restitusi dinyatakan sebagai suatu keputusan peradilan pidana dan pembayaran oleh pelaku kejahatan atau pihak yang bersalah.⁸⁶

a. Konsep Restitusi

Istilah restitusi adalah berasal dari bahasa Latin dan Perancis yang artinya pembayaran kembali sebagai ganti rugi.⁸⁷ Pertanggungjawaban seseorang atas kerugian yang timbul karena perbuatannya mengambil bentuk dalam suatu kaidah hukum sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 1365 KUH Perdata, yang berbunyi “Setiap perbuatan melanggar hukum yang menimbulkan kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”. Atas dasar kaidah ini, setiap orang yang dinyatakan mampu bertanggungjawab menurut hukum, bertanggungjawab pula atas segala kerugian yang timbul dari perbuatannya.

Ketentuan hukum di atas identik dengan semboyan yang dianut dalam hukum pidana, yang berbunyi “*neminem laedere*” dan “*suum culque tribuere*” yang artinya “jangan melukai (orang lain)” dan “memberikan setimpal dengan salah/jasa/perbuatannya”. Dengan demikian, bila kedua semboyan di atas dirangkaikan dapat berarti “siapa saja yang merugikan orang lain akan diganjar (kepastian hukum) dengan hukuman yang setimpal (ketimpalan atau sebandingan hukum).⁸⁸ Semboyan itu memberi pemahaman bahwa tiada seorangpun boleh diperlakukan secara sewenang-wenang serta siapapun wajib bertanggungjawab atas segala resiko/akibat buruk dari perbuatan jahatnya.

⁸⁶ Stephen Schafer, *The Victim and*, *Op.Cit*, hlm.112.

⁸⁷ J.S. Badudu, *Kamus Kata-Kata Serapan Asing Dalam Bahasa Indonesia, cet.keempat*, (Jakarta: Kompas, 2009), hlm. 305.

⁸⁸ Andi Mattalata, Santunan Bagi Korban Penganiayaan Berat, (*Tesis*, Jakarta: PPS-Ilmu Hukum UI, 1984), hlm. 55.

Ganti kerugian kepada korban dalam konsep restitusi ini pada mulanya merupakan reaksi terhadap kejahatan, sifat berat-ringannya, searah dengan sikap pembalasan terhadap pelaku kejahatan.⁸⁹ Pandangan masyarakat pada waktu itu bahwa tindakan pembalasan terhadap kejahatan masih menjadi hak dari setiap orang/masyarakat yang menjadi korban dari suatu tindak kejahatan. Dengan sendirinya masalah ganti kerugian merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dari usaha penyelesaian masalah kejahatan demi kedamaian masyarakat.

Kemudian, sejak abad pertengahan, restitusi diambil alih oleh negara dari korban atau keluarga korban karena terjadinya pergeseran/perubahan pengertian tentang kejahatan dari melawan individu menjadi melawan negara.⁹⁰ Dengan konsekuensi bahwa masalah kejahatan hanya menjadi urusan negara dengan pelaku kejahatan saja. Pengambilalihan restitusi tersebut, berakibat tumbuhnya sistem hukum pidana yang hanya berdasarkan pada pembuat/pelaku kejahatan dengan melupakan korban.⁹¹

Konsekuensi selanjutnya adalah kepentingan korban yang dirugikan akibat tindak pidana terlupakan, tidak terakumulasikan ke dalam suatu kepentingan hukum yang patut dilindungi di dalam kerangka penegakan hukum pidana. Negara/pemerintah berasumsi bahwa kerugian korban atau kehendak membalas dari korban sudah terpenuhi dengan suatu penghukuman/pemidanaan yang bertujuan pembalasan ketika itu. Dengan kata lain, doktrin hukum pidana (klasik) mengasumsikan bahwa korban atau keluarga korban memperoleh kepuasan keadilan, karena pelaku kejahatan telah dijatuhi pidana (penjara/denda) oleh negara. Akan tetapi, berkat perjuangan para kriminolog telah terjadi perubahan pandangan tentang tujuan pemidanaan, sehingga konsep pemidanaan lama yang bertujuan pembalasan, diubah menjadi pemidanaan konsep baru yang bertujuan membina dan memperbaiki pelaku kejahatan serta melindungi masyarakat. sayangnya perubahan tersebut tidak ikut memperhatikan posisi

⁸⁹ *Ibid*, hlm.36.

⁹⁰ Zvonimir Paul Separovic, *Victimology, Study of Victims*, (Z-greb: Sanobar-Novaki bb Pravni Faculteit), hlm.42. Bandingkan Schaffer, 1968, *Op.Cit*, hlm. 22.

⁹¹ Joanna Shapland, Jon Willmore, Peter Duff, 1985, *Victim In The Criminal Justice System*, Series Editor: A.E. Bottons, (England: Published by Gower Publishing Company Limited, Gower House, croft Road, Aldershot, Hant Gu 3 HR), hlm. 1.

korban sehingga bermunculan berbagai tuntutan dari pembela kepentingan korban agar para korban atau keluarga korban dikembalikan kepada kondisi semula agar dapat diberi perhatian dan perlakuan yang seimbang dengan pelaku kejahatan, terutama mengenai hak dan kewajiban mereka di hadapan pengadilan.

Dalam konteks tersebut, Reiff berpendapat :

Imbalance of attention and treatment of crime and victim-makers are not in line with the new view of justice which requires the balance of care and treatment of human beings, whatever their status in a civilized society. Human status in the criminal law both as a maker and as a victim, *especially* regarding the rights and obligations should be treated equally. In order to meet the demands of balance, the refund must be returned to the victim to the satisfaction of revenge.⁹² (terjemahan bebas: Ketidak seimbangan perhatian dan perlakuan terhadap pembuat tindak pidana dan korbannya tidak sejalan dengan pandangan baru tentang keadilan yang menghendaki keseimbangan perhatian dan perlakuan terhadap manusia, apapun statusnya dalam masyarakat yang beradab. Status manusia dalam hukum pidana baik sebagai pembuat maupun sebagai korbannya terutama mengenai hak dan kewajibannya harus diperlakukan seimbang. Guna pemenuhan tuntutan keseimbangan, maka restitusi harus dikembalikan kepada korban demi kepuasan balas dendam.

Gagasan pengembalian restitusi kepada keadaan semula sebagai hak korban sebenarnya bukanlah sekedar demi kepuasan balas dendam dari korbannya, tetapi lebih dari itu, sebagai upaya pencapaian keseimbangan perlakuan kepada pelaku dan korban serta untuk mencegah korban dari penderitaan yang berkepanjangan. Bagi korban sebenarnya sudah cukup apabila di dalam pemidanaan terhadap pelaku kejahatan, terdapat juga upaya nyata untuk memperhatikan kerugian/penderitaannya akibat kejahatan tersebut. Dapat diduga bahwa pidana yang dimaksud Reiff itu adalah termasuk pidana ganti kerugian korban yang dibebankan terhadap terpidana, jadi bukan hanya sekedar pidana penjara atau denda yang tidak bermanfaat langsung bagi korban dan keluarganya.

Konsep di atas senada dengan anjuran dari Sir George Anrey dari New Zealand agar pidana dikembalikan kepada praktik kuno, dengan memperbaiki korban, seperti halnya pula dengan pendapat Raffaele Garofalo dari Italia, bahwa kebijakan perbaikan nasib korban merupakan masalah keadilan dan ketentraman

⁹² Robert Reiff, *The Invisible Victim, The Criminal Justice system Forgotten Responsibility*, (New York: Basic Book Inc. Publisher, 1979), hlm.135-136.

masyarakat.⁹³ Demikian juga, Ferry yang juga dari Italia (1920-1929) dan Fry dari Inggris (1950-1959) mengusulkan agar restitusi diakui dan dirumuskan menjadi salah satu jenis pidana,⁹⁴ karena hanya dengan demikianlah dapat terbuka peluang bagi upaya memberikan perlindungan terhadap kepentingan korban kejahatan secara lebih realistis.

Akan tetapi dari pengamatan para pembela korban kejahatan melalui penelitian viktimologi, ternyata restitusi belum didayagunakan apakah sebagai pidana pokok, atau pidana tambahan, atau pidana alternatif atau sebagai syarat dari pidana bersyarat yang menguntungkan semua pihak, yaitu terpidana, korban, negara dan masyarakat.⁹⁵ Oleh karena itu, maka gagasan untuk memfungsikan lembaga ganti kerugian korban kejahatan pada umumnya dan tindak pidana perdagangan orang pada khususnya dalam konsep restitusi perlu didayagunakan melalui peradilan pidana dewasa ini dan seterusnya.

b. Konsep Kompensasi

Kompensasi mempunyai pengertian pemberian bantuan terhadap seorang korban dari suatu tindak pidana yang diambil dari dana umum.⁹⁶ Suatu kompensasi lebih merupakan bagian dari upaya kesejahteraan sosial, daripada sebagai bagian dari sistem peradilan pidana, sehingga pelaksanaannya juga lebih didasarkan pada tanggung jawab negara untuk melindungi warga negaranya, terutama yang menjadi korban suatu tindak pidana.

Adanya gagasan mewujudkan kesejahteraan sosial masyarakat dengan berlandaskan pada komitmen kontrak sosial dan solidaritas sosial menjadikan masyarakat dan negara bertanggung jawab dan berkewajiban secara moral untuk melindungi warganya, khususnya mereka yang mengalami musibah sebagai korban kejahatan. Dari aspek di atas menjadikan kompensasi sebagai bentuk santunan yang sama sekali tidak tergantung pada bagaimana berjalannya proses

⁹³ Stephen Schafer, *The Victim and ...*, Op.Cit., hlm. 27-28

⁹⁴ Karmen, *Crime Victim An Introduction To Victimology*, (California: Books Cole Publishing Company Monterey, 1984), hlm.180.

⁹⁵ Walkte, *Victimology, The Victim in Criminal Justice Process*, (London: Academic Division Of Unwin Heyman, 1989). hlm.177.

⁹⁶ Herbert Edelhertz & Gilbert Geis, *Public Compensation to Victim of Crime*, (New York: Praeger Publisher, 1974), hlm. 3.

peradilan dan putusan yang dijatuhkan. Bahkan sumber dana untuk itu diperoleh dari pemerintah atau dana umum.⁹⁷

Praktik pemberian kompensasi kepada korban kejahatan dapat dikatakan sebagai suatu upaya alternatif untuk mengatasi beberapa hambatan yang dihadapi sistem peradilan pidana dalam menerapkan ganti kerugian korban dalam konsep restitusi. Hambatan-hambatan tersebut menurut Namara dan Sullivan, meliputi : kemungkinan gagalnya peradilan pidana dalam mengungkapkan pelaku kejahatan yang akan dibebani kewajiban membayar ganti kerugian, serta kemampuan ekonomi pelaku yang rendah, sedangkan kehidupannya di kemudian hari masih suram disebabkan oleh karena para bekas narapidana biasanya akan sulit mencari pekerjaan.⁹⁸

Berdasarkan atas hak asasi manusia, Reiff mengatakan “kewajiban moral dari negara untuk melindungi segenap warga negaranya, termasuk dari tindak kejahatan”.⁹⁹ Dengan adanya korban kejahatan berarti negara telah gagal melindungi para warga negaranya, karena itu negara wajib memberi bantuan kepada korban atas kerugiannya. Dengan alasan kesejahteraan sosial, bahwa dalam masyarakat modern sekarang ini, orang-orang sakit, lanjut usia, dan para pengangguran diberi jaminan sosial. Karena itu tidaklah beralasan untuk tidak memberi pula bantuan kepada korban-korban kejahatan.

Sementara itu Goldstain selain membenarkan sistem kompensasi dengan alasan karena negara terlalu lama menghamburkan sumber dayanya untuk para tersangka/terdakwa, juga telah mengemukakan beberapa kekurangan dari sistem itu, terutama dari segi peradilan pidana. Pertama, sistem kompensasi terbatas pada tindak pidana kekerasan dan ganti kerugian yang diberikan kepada korban relatif sedikit/rendah. Kedua, pemberian kompensasi hanya mensyaratkan bahwa korban melaporkan kejahatan yang menimpanya tanpa menentukan apakah tersangkanya tertangkap dan dijatuhi pidana. Ketentuan ini bisa mengurangi kerjasama korban dalam proses pidana selanjutnya, karena telah berhasil mendapat bantuan.

⁹⁷ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi Dan*, *Op.Cit*, hlm.70.

⁹⁸ Donald E.J. Macnamara & John J Sullivan, *Composision, Restitution , Compansation, Making The Victim Whole*, fotocopy, tanpa keterangan lebih lanjut.

⁹⁹ Robert Reiff, *Op.Cit*.

Terakhir, sistem kompensasi bisa mengurangi rasa tanggung jawab dari pelaku atas tindak pidana yang dilakukannya.¹⁰⁰

Beberapa pandangan tersebut di atas, telah menunjukkan kelebihan dan kekurangan dari sistem restitusi dan kompensasi, namun bahasan ini hanyalah ingin menggambarkan secara singkat perbedaan dari kedua sistem/konsep tersebut di dalam pelaksanaannya. Meskipun begitu, tetap harus diakui bahwa kedua konsep tersebut mempunyai tujuan dan manfaat yang sama yaitu memberi perlakuan yang adil dan manusiawi terhadap para korban kejahatan, khususnya korban tindak pidana perdagangan orang. Oleh karena itu, sangatlah bijaksana kalau kompensasi dijadikan upaya alternatif dalam memecahkan masalah korban kejahatan khususnya tindak pidana perdagangan orang pada saat sistem peradilan telah gagal memberdayakan konsep restitusi karena berbagai alasan terpidana yang bisa diterima.

2.3 Sejarah Lembaga Ganti Kerugian Di Indonesia Dan Argumentasi Rasional Pendayagunaan Lembaga Restitusi (Ganti Kerugian)

2.3.1 Sejarah Lembaga Ganti Kerugian di Indonesia

Dalam sejarah tata hukum Indonesia, ketika belum ada pemisahan antara bidang hukum pidana dan bidang hukum perdata, lembaga ganti kerugian kepada korban merupakan bagian yang inheren dari upaya penyelesaian masalah kejahatan. Hal itu berkaitan dengan pandangan bahwa kejahatan itu merupakan suatu tindakan yang merugikan orang lain yang menjadi korbannya, selain bertentangan dengan hukum negara atau kehendak penguasa ketika itu. Akibatnya, reaksi terhadap kejahatan bukan hanya datang dari penguasa dengan kewenangan penghukumannya, tetapi juga datang dari orang yang dirugikan (korban) dengan kewenangan tuntutan pemulihan haknya berupa ganti kerugian. Untuk mengakumulasi kedua kewenangan dimaksud, sebuah undang-undang sudah disusun dengan tujuan memberi legitimasi bagi pelaksanaan penghukuman dan pemulihan hak-hak korbannya sebagai akibat dari suatu kejahatan.

¹⁰⁰ Abraham Goldstein, *Defining The Role of The Victim In Criminal Prosecution*, (*Missisipi Law Journal*, Vol.52, Np, 1982), hlm. 523-524.

Menurut Ter Haar,¹⁰¹ pemberian ganti kerugian terhadap korban suatu tindak pidana sebenarnya tidak asing lagi bagi bangsa Indonesia, karena hukum adat telah mengenalnya melalui sanksi pemulihan keadaan. Dalam perundang-undangan Majapahit terdapat beberapa ketentuan yang mengatur tentang ganti kerugian korban, misalnya dalam kejahatan pencurian, maka pelaku harus menebus kesalahannya dengan membayar uang ganti kerugian kepada orang yang kena curi atau korbannya, selain dikenai denda oleh raja yang berkuasa. Dalam delik pembunuhan, selain pembunuh menerima penghukuman dari raja, juga harus membayar kerugian kepada ahli waris korban. Uang ganti kerugian korban dimaksud disebut “Panglicawa, Pamidara atau Patukucawa”.¹⁰²

Agar lebih jelas mengenai hal di atas, ada baiknya dikemukakan beberapa ketentuan perundang-undang Majapahit yang mengatur ganti kerugian korban sebagai berikut:

- Pasal 56 : Jika seorang pencuri mohon hidup, maka ia harus menebus pembalasannya delapan tali, membayar denda empat laksa kepada raja yang berkuasa, membayar kerugian (panglicawa) kepada orang yang kena curi dengan mengembalikan segala yang diambilnya dua kali lipat.
- Pasal 242 : Barangsiapa naik pedati, kuda atau kendaraan apapun, jika melanggar atau menginjak orang hingga mati, ia sendiri atau saisnya dikenakan denda dua laksa oleh raja yang berkuasa, ditambah dengan uang ganti kerugian (pamidara) sebanyak delapan tali kepada pemilik orang yang terlanggar itu atau kepada sanak saudara orang mati itu.
- Pasal 10 : Barang siapa membunuh seorang wanita yang tiada berdosa, harus membayar kepada wanita yang bersangkutan dua kali lipat, dan dikenakan uang ganti kerugian (patukucawa) empat tali.

Sebenarnya ketentuan di atas telah memberikan pemahaman bahwa sejak zaman dahulupun kepentingan korban kejahatan telah mendapat perhatian yang layak dari pihak penguasa. Oleh karena itu, dalam penanganan masalah kejahatan, setiap kepentingan yang tersangkut diberi tempat dan perlindungan

¹⁰¹ B. Bzn Ter Haar, *Azas-Azas dan Susunan Hukum Adat*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1998), hlm. 225.

¹⁰² Slamet Mulyono, *Perundang-undangan Majapahit*, (Jakarta: Bhatara, 1967), hlm.29.

yang sama, baik demi tegaknya hukum dan keadilan maupun kewibawaan raja yang berkuasa. Meskipun ketentuan di atas sudah tidak berlaku sekarang, ada baiknya untuk menyebutnya di sini karena tampaknya ada kecenderungan pada pembuat undang-undang untuk menggali dan menemukan nilai-nilai yang pernah ada dalam hukum asli itu.¹⁰³

Sementara itu, dalam praktik kehidupan hukum masyarakat adat di berbagai daerah di Indonesia, ditemukan pula sanksi adat yang berupa ganti kerugian, denda adat, penutup malu, dan sebagainya yang dapat diterapkan terhadap perbuatan yang dianggap bertentangan atau melanggar hukum adat dan rasa susila masyarakat setempat. Misalnya:

- a. Di Aceh perbuatan melukai orang dianggap memperkosa kepentingan hukum orang yang dilukai dan kalangan keluarganya, sehingga pelaku harus membayar denda (ganti kerugian) atas permintaan orang yang dilukai atau korban dan keluarganya. Uang denda atau ganti kerugian ini disebut “hutang darah”¹⁰⁴ atau “*dyat*” sebagai alat pemulihan kembali hubungan antara pihak pembuat luka dan pihak korbannya. Ini merupakan konkritisasi dari asas hukum (adat) dalam bentuk pepatah adat, yang berbunyi : “darah disukat, luka disepat, rusak mubila, mati mubila” artinya : darah ditimbang, luka diukur, pencacatan harus dibela, mati harus dibalas.
- b. Di Minangkabau perbuatan yang sama melukai orang, membawa denda yang besarnya (uang bangun) tergantung dari tempat dan keadaan luka-luka itu, serta dari kedudukan korban di dalam masyarakat. Ini merupakan wujud konkrit dari asas hukum (adat) setempat dalam bentuk pepatah adat “salah cangang mambari pampeh” artinya : melukai orang membawa denda.¹⁰⁵
- c. Di Bali perbuatan mencuri barang (suci) dari pura Banjar merupakan delik adat, sehingga pelakunya dipidana dengan pidana penjara setahun dan bayar biaya upacara suci serta mengganti kerugian kepada masyarakat, karena tidak

¹⁰³ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana, Op.Cit*, hlm.189.

¹⁰⁴ Chrispinus Boro Tokan, Apakah Reaksi Masyarakat Terhadap Delik Adat dapat dijadikan Pelengkap Dalam Rangka Pembentukan Hukum Pidana Nasional (Suatu Penelitian Pada Masyarakat Hukum Adat Lamahot di Kabupaten Flores Timur), (*Tesis*, Jakarta: Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, 1990).

¹⁰⁵ *Ibid*

dapat mengadakan upacara selama barang tersebut hilang. Perbuatan pelaku selain melanggar ketentuan Pasal 364 KUHP, juga merupakan delik adat sesuai dengan putusan Pengadilan Negeri Karang Asem No.4/Crim/1945.¹⁰⁶

- d. Di Sulawesi Tenggara seorang pria mencoba menyetubuhi seorang wanita sedang tidur yang sudah bersuami, merupakan suatu delik adat, sehingga oleh kepala adat Tolaki dikenakan denda “Prohala” berupa membayar seekor kerbau dan satu piece kain kaci. Oleh Pengadilan Negeri Kendari, pelaku dipidana karena “memperkosa” dan oleh Pengadilan Tinggi Sulawesi Tenggara pelaku dipidana karena melakukan delik adat “siri”. Akhirnya oleh MARI dengan putusan nomor 1844/K/Pid/1988 tanggal 19 Mei 1991 pelaku dibebaskan dengan alasan perkara telah “ne bis in idem” (Pasal 76 KUHP).¹⁰⁷
- e. Di Sumatera Selatan pemberian ganti kerugian terhadap korban kejahatan, terdapat dalam “Undang-undang Simbur Tjahaya” yang menetapkan antara lain :
- Pasal 30 : Jika seorang menampar kepala orang lain, maka yang bersalah dihukum denda sampai enam ringgit serta mengganti kerugian.
- Pasal 16 : Apabila tamparan diteruskan dengan perkelahian sehingga ada salah satu pihak yang terluka, maka yang melukai harus memberikan uang obat dari dua sampai delapan ringgit, sedangkan perkaranya diteruskan ke sidang raja.
- Pasal 17 : Apabila dikarenakan terjadinya suatu perkelahian sehingga seorang menderita “buang sipat”, yaitu seperti hilang mata, telinga, kaki dan tangan, yaitu dua puluh ringgit dan perkaranya diteruskan ke sidang raja.¹⁰⁸
- f. Di Lampung pembayaran ganti kerugian dan denda kepada korban dapat dikenakan dalam hal, “apabila ada orang yang membuat keributan pada waktu gawai adat (pesta adat) kecil atau besar, dikarenakan ada denda sakit hatinya dimana ia bertindak sendiri tanpa mengadu kepada hakim, maka orang itu dapat dihukum denda 3 x 12 rial untuk gawai kecil, 3 x 50 rial untuk gawai

¹⁰⁶ Mardjono Reksodiputro, *Pembaharuan Hukum Pidana, Kumpulan Karangan Buku Keempat*, (Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 1995), hlm.106.

¹⁰⁷ *Ibid*, hlm.107.

¹⁰⁸ Hilman Hadikusuma, *Hukum Pidana adat, cet.2*, (Bandung: Alumni, 1984), hlm. 50-51.

besar, 3 x 24 rial untuk gawai kecil di kampung lain dan mengembalikan semua kerugian biaya yang punya gawai...”.¹⁰⁹

- g. Di Sulawesi Selatan khususnya pada masyarakat Bugis, dikenalkan istilah “*Meddeceng*”, sebagai suatu upaya untuk mendamaikan pelaku tindak pidana atau kejahatan tertentu terutama yang dilakukan dalam lingkungan keluarga/kerabat dengan korbannya. Setelah terpidana selesai menjalani pidananya, guna menghindari adanya tindakan pembalasan dendam yang bisa berkepanjangan dari keluarga korban. Yang mana perdamaian antara pelaku dan korban ini dilakukan dalam suatu upacara selamatan atau permintaan maaf di depan tokoh-tokoh masyarakat/ tokoh adat dengan mewajibkan pihak terpidana menanggung biaya upacara tersebut.¹¹⁰
- h. Di Lombok dalam hukum adat Sasak dikenal pembayaran ganti kerugian dan denda yang harus dibayar oleh pelaku delik kepada korban, berdasarkan keputusan tua-tua adat (Krama Desa). Ganti kerugian dikenakan dalam delik adat “*maling*” (pencurian), sedangkan denda dikenakan dalam delik adat “*Ngambis*” (memgang susu wanita), atau delik “*Jempor*” (seorang lelaki memaki dengan menyebut kemaluan wanita).¹¹¹

Semua ini dilakukan dengan berbagai cara, tetapi memiliki makna dan tujuan yang sama yakni untuk memulihkan keseimbangan, membersihkan noda, menyelesaikan konflik, dan mencapai perdamaian secara menyeluruh dalam masyarakat.

Setelah Belanda menjajah nusantara, pemerintah kolonial Belanda menerapkan hukum yang diberlakukan di negeri Belanda yang sudah terkodifikasi dalam bentuk peraturan perundang-undangan yang diantaranya *Wetboek Van Strafrecht* (hukum pidana), *Burgerlijk Wetboek* (hukum perdata) di daerah jajahannya yang disebut hindia Belanda. Setelah daerah-daerah jajahan bersatu dan bertekad untuk mendirikan sebuah negara yang berdaulat, kemudian pada tanggal 17 agustus 1945 telah berhasil diproklamkan berdirinya negara kesatuan Republik Indonesia yang merdeka dan berdaulat. Selanjutnya untuk mengisi

¹⁰⁹ *Ibid*, hlm.27.

¹¹⁰ Andi Mattalatta, *Santunan Bagi Korban Penganiayaan Berat*, *Op.Cit*, hlm. 62.

¹¹¹ R. Supomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat, cet.2*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1977), hlm.114-115.

kekosongan hukum maka para pendiri bangsa Indonesia bersepakat untuk tetap memberlakukan peraturan perundang-undangan kolonial Belanda sampai terbentuk peraturan perundang-undangan nasional.

Hukum kolonial hindia Belanda menganut sistem *civil law* yang memisahkan dengan tegas antara bidang hukum pidana yang mengatur kepentingan publik, dan bidang hukum perdata yang mengatur kepentingan privat, serta bidang-bidang hukum lainnya, hal ini menyebabkan kepentingan korban kejahatan ditempatkan dalam bidang hukum perdata. Sebagai akibatnya maka penegakan hak-hak keperdataan korban berupa ganti kerugian, dan sebagainya menjadi sepenuhnya urusan pribadi dari pihak korban sendiri melalui tuntutan di depan pengadilan atau hakim perdata dengan prosedur acara perdata. Sebagaimana diutarakan Mardjono Reksodiputro bahwa pada waktu korban masih berhak menuntut “pembalasan” atau “ganti rugi” terhadap atau dari pelaku pelanggaran, maka peranan atau “sumbangan” korban dalam terjadinya pelanggaran wajib diperhatikan dan menentukan besar kecilnya “Pembalasan” atau ganti rugi itu. Setelah segala “balas dendam” dan “ganti rugi” menjadi sepenuhnya mili negara, maka peranan korban dalam terjadinya pelanggaran tidak diperhatikan lagi, malahan mereka yang kini berusaha membela “nasib korban” (anantara lain dengan memperjuangkan ganti rugi melalui prosedur perdata) juga melupakan peranan korban.¹¹²

Konsekuensi lebih lanjut dari pengambilalihan kewenangan menghukum oleh negara, ganti kerugian kepada korban kejahatan berubah menjadi denda kepada negara yang tetap dibebankan kepada terpidana. Oleh karena itu, gagasan untuk memfungsikan kembali lembaga ganti kerugian kepada korban dirasakan sebagai suatu beban extra bagi terpidana yang sudah dikenakan sanksi pidana atau denda. Dengan begitu ganti kerugian dialihkan menjadi sanksi perdata yang dapat dikenakan atas tuntutan hak keperdataan dari pihak yang dirugikan karena suatu kejahatan.

Namun dalam hal atau keadaan tertentu, hukum pidana baik secara materil maupun formil masih mengatur beberapa ketentuan mengenai ganti kerugian korban kejahatan walaupun dalam pelaksanaannya masih belum didaya

¹¹² Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi dan*, *Op.Cit*, hlm.75.

gunakan. Pengaturan lembaga ganti kerugian korban kejahatan dalam lapangan hukum pidana dapat dilihat pada beberapa ketentuan perundang-undangan baik di dalam KUHP maupun di luar KUHP.

- a. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), pemberian ganti kerugian terhadap korban kejahatan, hanya mungkin terjadi dalam hal hakim menjatuhkan pidana bersyarat kepada pelaku tindak pidana. Inipun masih bergantung kepada pertimbangan hakim untuk perlu tidaknya menetapkan syarat khusus berupa pemberian ganti kerugian oleh terpidana bersyarat kepada korbannya. Dalam Pasal 14c ayat (1) KUHP, ditetapkan bahwa : dalam perintah yang tersebut dalam Pasal 14a, kecuali dalam hal dijatuhkan pidana denda, maka bersama-sama dengan perjanjian umum bahwa siterhukum atau terpidana tidak akan mengulangi perbuatan yang dapat dihukum, maka hakim boleh mengadakan perjanjian istimewa bahwa si terhukum akan menggantikan kerugian yang timbul karena perbuatan yang dapat dihukum itu, semuanya atau sebahagian saja yang ditentukan dalam tempo yang akan ditetapkan, yang kurang lamanya dari tempo percobaan itu. Sedangkan Pasal 14a ayat (1) berbunyi : “Jika dijatuhkan pidana penjara yang selama-lamanya satu tahun dan bila dijatuhkan hukuman kurungan diantaranya tidak termasuk hukuman kurungan pengganti denda, maka hakim boleh memerintahkan bahwa hukuman itu tidak akan dijalankan, kecuali kalau dikemudian hari ada perintah lain dalam keputusan hakim, oleh karena terhukum sebelum lalu tempo percobaan itu tidak memenuhi suatu perjanjian istimewa, yang sekiranya diadakan dalam perintah itu.” Dari ketentuan di atas dapat dipastikan bahwa peluang bagi korban tindak pidana untuk memperoleh ganti kerugian dari siterpidana percobaan, sangatlah kecil sekali sebab diserahkan semata-mata kepada pertimbangan hakim, tanpa ada andil dari pihak korban baik untuk menginformasikan jumlah kerugian yang dideritanya maupun untuk menuntut pengertiannya. Sehingga apabila hakim tidak secara jelas mengetahui keadaan korban yang sesungguhnya dengan segala penderitaan dan kerugiannya, kecuali dari kesaksian korban secara pasif, maka tak mengherankan kalau hakim tidak menganggap perlu diadakan perjanjian (khusus) berupa membebani terpidana mengganti kerugian korbannya. Jadi kalau dilihat dari

jenis pidana dalam KUHP yang ditentukan pada Pasal 10 maka bentuk pidana berupa pemberian ganti kerugian kepada korban tidak ada, namun perintah kepada terpidana untuk memberikan ganti kerugian kepada korban dimungkinkan sebagai syarat untuk penjatuhan pidana bersyarat sebagaimana diatur dalam Pasal 14a – 14c KUHP.

- b. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), dasar perlindungan korban kejahatan dalam bentuk ganti kerugian, terdapat dalam ketentuan Pasal 98 sampai dengan Pasal 101 juncto Pasal 274 sampai dengan Pasal 275. Ketentuan dimaksud memberikan kesempatan kepada korban untuk menuntut ganti kerugian melalui prosedur penggabungan gugatan ganti kerugian dalam perkara pidana. Pasal 98 ayat (1) menyatakan “jika suatu perbuatan yang menjadi dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara pidana oleh pengadilan negeri menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka hakim ketua sidang atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian dengan perkara pidana itu.” Menurut penjelasannya, maksud dari penggabungan perkara gugatan pada perkara pidana ini adalah supaya gugatan tersebut pada suatu ketika yang sama diperiksa serta diputus sekaligus dengan perkara pidana yang bersangkutan. Sedangkan yang dimaksud kerugian bagi orang lain, termasuk kerugian pihak korban. Akan tetapi dalam Pasal 99 ayat (2) ditetapkan bahwa “...putusan hakim hanya memuat tentang penetapan hukuman penggantian biaya yang telah dikeluarkan oleh pihak yang dirugikan.” Ketentuan ini ternyata tidak memberi kemungkinan kepada korban untuk memperoleh penggantian kerugian yang bersifat immateriil yang timbul karena tindak pidana tersebut, karena hanya kerugian yang nyata-nyata telah dikeluarkan seperti biaya-biaya perawatan, pengobatan, rumah sakit dan sebagainya yang dapat dimintakan ganti kerugian berdasarkan putusan hakim. Sedangkan kerugian berupa immaterial misal kerugian atas keuntungan atau hasil yang diharapkan dari suatu pekerjaan yang tertunda sebagai suatu akibat dari tindak pidana tersebut, hanya dapat diperjuangkan melalui suatu gugatan ganti kerugian di depan pengadilan perdata berdasarkan perbuatan melanggar hukum sesuai ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata, yang tentunya berlarut-larut dan memakan biaya

yang tidak sedikit. Selain itu kerugian korban tindak pidana atas harta bendanya yang hilang juga tidak dapat digugat melalui prosedur ini. Selanjutnya mengenai prosedur penuntutan ganti kerugian dalam rangka penggabungan gugatan ganti kerugian ini, menurut ketentuan Pasal 98 ayat (2) permintaan penggabungan tuntutan ganti kerugian harus diajukan tepat waktu, yakni selambat-lambatnya sebelum penuntut umum mengajukan tuntutan pidana, dan dalam acara pemeriksaan singkat yangmana penuntut umum tidak hadir, permintaan itu diajukan selambat-lambatnya sebelum hakim menjatuhkan putusan.” Menurut ketentuan Pasal 100, perkara gugatan ganti kerugian itu bersifat ikutan terhadap perkara pidananya sebagai perkara pokok, sehingga jika terhadap putusan pidana masih diajukan banding maka putusan ganti kerugian juga harus diperiksa ulang, sebaliknya jika putusan pidana sudah mempunyai kekuatan hukum tetap, dengan kata lain tidak diajukan banding maka dengan sendirinya permintaan banding terhadap putusan ganti kerugian tidak diperkenankan. Inilah segi kelemahan lain dari prosedur penggabungan gugatan ganti kerugian dengan perkara pidana dalam KUHAP yang membatasi hak dan kebebasan korban untuk menggunakan upaya hukum demi memperjuangkan haknya sebagai salah satu pihak pencari keadilan. Hal lain misalnya belum adanya kejelasan mengenai aturan dan tata cara eksekusi putusan ganti kerugian secara khusus sesuai dengan kekhususan beracara. Dalam Pasal 101 ditetapkan, bahwa hal-hal yang belum diatur dalam KUHAP mengenai cara pelaksanaan proses penggabungan gugatan ganti kerugian ini berlaku ketentuan dari hukum acara perdata yang berlaku hingga saat ini. Sedangkan ketentuan Pasal 275 hanya menentukan bahwa dalam hal pelaku tindak pidana lebih dari satu orang, maka tanggungan terhadap biaya perkara dan atau ganti kerugian dibebankan kepada mereka bersama-sama secara berimbang. Dengan belum memadainya pengaturan proses penggabungan gugatan ganti kerugian dalam KUHAP menyebabkan ketentuan ini belum dapat didaya gunakan secara maksimal bagi perlindungan kepentingan pihak korban tindak pidana (korban kejahatan) melalui peradilan pidana.

- c. Dalam undang-undang nomor 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi juncto undang-undang nomor 20 tahun 2001 tentang

Perubahan Atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, juga mengatur tentang ganti kerugian yang timbul karena tindak pidana korupsi, dalam bentuk pengembalian kerugian negara sebagai pihak korbannya. Dalam Pasal 18 ayat (1) b disebutkan “pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya sama dengan harta benda yang diperoleh dari tindak pidana korupsi”. Ini merupakan pidana tambahan selain pidana tambahan yang ditentukan dalam KUHP.

d. Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia¹¹³, dalam undang-undang ini ketentuan mengenai ganti kerugian kepada korban dikhususkan untuk korban tindak pidana pelanggaran HAM berat, selain dari itu maka mekanisme lembaga ganti kerugian mengacu pada ketentuan pidana formil biasa yaitu KUHP. Ketentuan tersebut diatur dalam Pasal 35 ayat (1) yang menyatakan bahwa “setiap korban pelanggaran hak asasi manusia yang berat dan atau ahli warisnya dapat memperoleh kompensasi, restitusi dan rehabilitasi. Kemudian pengaturan mengenai mekanisme ketentuan kompensasi, restitusi dan rehabilitasi tersebut diatur dengan Peraturan Pemerintah (Pasal 35 ayat (3)).

e. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*Burgerlijke Wetboek* (BW)), pengaturan tentang ganti kerugian korban didasarkan atas perbuatan melanggar hukum, seperti terdapat beberapa ketentuan sebagai berikut :

Pasal 1365 : Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut.

Pasal 1370 : Dalam halnya suatu pembunuhan dengan sengaja atau karena kurang hati-hatinya seseorang, maka suami atau isteri yang ditinggalkan, anak atau orang tua si korban, yang lazimnya mendapat nafkah dari pekerjaan si korban, mempunyai hak menuntut suatu ganti rugi, yang harus dinilai menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak dan menurut keadaan.

Pasal 1371 : Penyebaban luka atau cacadnya suatu anggota badan dengan sengaja atau karena kurang hati-hati, memberi hak kepada si korban untuk mendapat biaya-biaya penyembuhan, juga menuntut penggantian kerugian yang disebabkan oleh luka atau cacad tersebut. Juga penggantian ini dinilai menurut kedudukan

¹¹³ Republik Indonesia, Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, Lembaran Negara RI Tahun 2000 Nomor 208, Tambahan Lembaran Negara RI Tahun 2000 Nomor 4026.

dan kemampuan kedua belah pihak dan menurut keadaan. Ketentuan paling akhir ini pada umumnya berlaku dalam hal menilaikan kerugian yang diterbitkan dari suatu kejahatan terhadap pribadi seorang.

Meskipun ketentuan ganti kerugian karena perbuatan melanggar hukum ini hanya bisa difungsikan dalam prosedur hukum perdata biasa setelah perkara pidananya selesai diproses. Namun dikemukakan juga di sini karena untuk menunjukkan betapa para korban kejahatan mendapat pengakuan dan perlindungan akan hak-haknya. Dan untuk menunjukkan adanya alternatif lain bagi pihak korban untuk memperjuangkan ganti kerugiannya sebagai akibat dari kejahatan khususnya korban tindak pidana perdagangan orang.

f. Undang-undang Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Dasar pertimbangan perlunya undang-undang yang mengatur perlindungan korban kejahatan (dan saksi) untuk segera disusun dengan jelas dapat dilihat pada bagian menimbang dari Undang-Undang No.13 Tahun 2006, yang antara lain menyebutkan: “Penegak hukum sering mengalami kesukaran dalam mencari dan menemukan kejelasan tentang tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku karena tidak dapat menghadirkan saksi dan/atau korban disebabkan adanya ancaman, baik fisik maupun psikis dari pihak tertentu”.¹¹⁴

Pada saat saksi dan/atau korban akan memberikan keterangan, tentunya harus disertai jaminan bahwa yang bersangkutan terbebas dari rasa takut sebelum, pada saat dan setelah memberikan kesaksian. Hal inilah yang menjadi tujuan dari Undang-Undang No.13 Tahun 2006. Dalam Undang-Undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, juga diatur adanya Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban atau yang dapat disingkat dengan LPSK yaitu lembaga yang bertugas dan berwenang untuk memberikan perlindungan dan hak-hak lain kepada saksi dan/ atau korban. Hal mengenai pemberian ganti kerugian kepada korban kejahatan diatur dalam Pasal 7 yang berbunyi :

- (1) Korban melalui LPSK berhak mengajukan ke pengadilan berupa:

¹¹⁴ Dikdik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan*, *Op.cit.*

- a. hak atas kompensasi dalam kasus pelanggaran hak asasi manusia yang berat;
 - b. hak atas restitusi atau ganti kerugian yang menjadi tanggung jawab pelaku tindak pidana.
- (2) Keputusan mengenai kompensasi dan restitusi diberikan oleh pengadilan.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian kompensasi dan restitusi diatur dengan Peraturan Pemerintah.
- g. Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO).

Ketentuan mengenai perlindungan hukum kepada korban kejahatan lebih mendapat perhatian yang besar dalam undang-undang ini. Salah satu bentuk perlindungan hukum kepada korban adalah pemberian ganti kerugian kepada korban kejahatan khususnya tindak pidana perdagangan orang. sebagai akibat tindak pidana perdagangan orang, korban berhak mendapatkan restitusi (ganti kerugian) yang harus diberikan oleh pelaku tindak pidana perdagangan orang sebagai ganti kerugian bagi korban, dan mengatur juga hak korban atas rehabilitasi medis dan sosial, pemulangan serta reintegrasi yang harus dilakukan oleh negara khususnya bagi mereka yang mengalami penderitaan fisik, psikis, dan sosial akibat tindak pidana perdagangan orang.

Ketentuan tersebut di atur dalam Pasal 48 yang berbunyi :

- (1) Setiap korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi.
- (2) Restitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berupa ganti kerugian atas:
 - a. kehilangan kekayaan atau penghasilan;
 - b. penderitaan;
 - c. biaya untuk tindakan perawatan medis dan/atau psikologis; dan/atau
 - d. kerugian lain yang diderita korban sebagai akibat perdagangan orang.

Kemudian restitusi tersebut diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan tentang perkara tindak pidana perdagangan orang.¹¹⁵

Mekanisme mengenai perlindungan saksi dan korban dalam perkara tindak pidana perdagangan orang dilaksanakan berdasarkan Undang-Undang Nomor

¹¹⁵ Lihat Pasal 48 ayat (3) UUPTPO

13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini (Pasal 43).

h. Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP).

Pembentukan rancangan undang-undang tentang KUHP sudah sejak lama dipersiapkan oleh tim perumusan RUU KUHP. Karena hal ini adalah merupakan keniscayaan untuk pembangunan hukum nasional, agar dapat mendukung pembangunan nasional di berbagai bidang, sesuai dengan tuntutan pembangunan serta tingkat kesadaran hukum dan dinamika yang berkembang dalam masyarakat.¹¹⁶

Seperti juga kita ketahui bahwa KUHP yang sekarang berlaku adalah merupakan terjemahan dari *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie* (Staatsblad 1915 : 732) yang diberlakukan berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945. *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie* merupakan produk kolonial Belanda untuk daerah jajahannya, sehingga sudah tidak sesuai dengan situasi dan kondisi bangsa Indonesia saat ini. Demikian juga untuk menciptakan dan menegakkan keadilan, kebenaran, ketertiban, dan kepastian hukum dengan memperhatikan kepentingan nasional, masyarakat, dan individu dalam negara Republik Indonesia berdasarkan atas hukum yang berlandaskan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹¹⁷

Dalam RUU KUHP ini masalah perlindungan hukum terhadap korban kejahatan sudah mulai diakomodir dengan tegas. Hal tersebut dapat dilihat dengan format tujuan pemidanaan yang diatur dalam Pasal 54 yang berbunyi :

- (1) Pemidanaan bertujuan:
 - a. mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
 - b. memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;

¹¹⁶ Rancangan Penjelasan Atas Rancangan Undang-Undang No..... TahunTentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, bagian I Umum

¹¹⁷ *Ibid*

- c. menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
 - d. membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
- (2) Pidana tidak dimaksudkan untuk mendemitikan dan merendahkan martabat manusia.¹¹⁸

Perlindungan hukum terhadap korban kejahatan terdapat dalam pedoman tujuan pidana yang disebutkan pada Pasal 54 ayat (1) huruf c tersebut yaitu menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat, dan secara tidak langsung berkaitan dengan Pasal 54 ayat (1) huruf d. Penyelesaian konflik tersebut akan melibatkan kedua belah pihak yang terkait dengan tindak pidana, yaitu pelaku dan korban dan/atau keluarganya, agar kedua belah pihak tersebut memberikan kontribusi terhadap penyelesaian konflik dan mendapatkan perhatian yang sama di hadapan hukum (*equality before the law*).

Bahwa dalam RUU KUHP ini diatur mengenai jenis pidana yang berupa pidana pokok, pidana mati, dan pidana tambahan. Jenis pidana pokok terdiri atas : a) pidana penjara; b) pidana tutupan; c) pidana pengawasan; d) pidana denda; dan e) pidana kerja sosial.¹¹⁹ Urutan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) menentukan berat ringannya pidana.¹²⁰

Selain pidana pokok tersebut yang dapat dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana, dapat juga diakumulasikan dengan beberapa jenis pidana tambahan seperti yang diatur dalam Pasal 67 ayat (2). Pidana tambahan tersebut terdiri atas : a) pencabutan hak tertentu; b) perampasan barang tertentu dan/atau tagihan; c) pengumuman putusan hakim; d) pembayaran ganti kerugian; dan e) pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup.¹²¹

¹¹⁸ *Ibid*

¹¹⁹ Lihat Pasal 65 ayat (1) Rancangan Undang-Undang No..... TahunTentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹²⁰ Lihat Pasal 65 ayat (2) Rancangan Undang-Undang No..... TahunTentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹²¹ Lihat Pasal 67 ayat (1) Rancangan Undang-Undang No..... TahunTentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Dalam proses peradilan pidana, selain dikenal adanya sistem pemberian ganti kerugian terhadap korban tindak pidana, juga terdapat prosedur ganti kerugian terhadap korban penyalahgunaan kekuasaan oleh penegak hukum dalam rangka melaksanakan sistem peradilan pidana. Di sini, pihak yang menjadi korban adalah justru pelaku tindak pidana sendiri (tersangka/terdakwa/terpidana) yang diperlakukan sewenang-wenang atau menyalahi ketentuan perundang-undangan sehingga mengalami kerugian baik secara materiil maupun immateriil. Yang dituntut penggantian kerugian adalah dipertanggungjawabkan kepada setiap instansi/lembaga tempat dimana petugas penegakan hukum yang menyalahgunakan kekuasaan tersebut bekerja. Dengan demikian, terdapat dua jenis korban yang berhak mendapat ganti kerugian dalam proses peradilan pidana, yaitu korban tindak pidana/kejahatan dan korban penegakan hukum.

Mengenai sistem pemberian ganti kerugian terhadap korban penegakan hukum, Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman menentukan dalam Pasal 9 ayat (1) bahwa “Setiap orang yang ditangkap, ditahan, dituntut, atau diadili tanpa alasan berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkannya, berhak menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi. Kemudian pejabat yang dengan sengaja melakukan perbuatan sebagaimana diuraikan pada ayat (1) tersebut dapat dipidana.¹²² Ketentuan mengenai tata cara penuntutan ganti kerugian, rehabilitasi dan pembebanan ganti kerugian diatur dalam undang-undang.¹²³

Dalam KUHAP dan Peraturan Pelaksanaannya, terdapat beberapa ketentuan yang mengatur ganti kerugian kepada korban penyalahgunaan kekuasaan penegakan hukum (tersangka/terpidana/terdakwa). Sistem pemberian ganti kerugiannya pada dasarnya dapat dibedakan menurut kasus atau peristiwa yang menyebabkannya, yaitu sebagai berikut :

1. Ganti kerugian akibat tidak sahnya penangkapan atau penahanan (Pasal 77 jo Pasal 95 ayat (2));

¹²² Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹²³ Pasal 9 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

2. Ganti kerugian akibat penangkapan, penahanan, penuntutan, maupun peradilan tanpa dasar hukum yang sah atau karena terjadi kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkannya (Pasal 95 ayat (1) jo Pasal 9 UU No.4 Tahun 2004)
3. Ganti kerugian akibat sahnya suatu penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan (Pasal 81);
4. Ganti kerugian akibat adanya benda yang disita yang tidak termasuk alat pembuktian (Pasal 82 ayat (1) huruf b);
5. Ganti kerugian akibat dilakukan tindakan lain, seperti pemasukan rumah, penggeledahan dan penyitaan secara tidak sah menurut hukum (Pasal 95 ayat (1) dan Penjelasaannya);
6. Ganti kerugian akibat penahanan yang melebihi/melampaui masa pidana (penjara/kurungan) yang dijatuhkan, atau sebagai konsekuensi dari putusan peninjauan kembali yang menerapkan pidana yang lebih ringan dari pada pidana yang semula (Pasal 95 ayat (1) jo Pasal 266 ayat (2) dan (3)).

Pelaksanaan pemberian ganti kerugian korban penegakan hukum tersebut di atas berlangsung dalam sidang praperadilan dengan prosedur dan mekanisme tersendiri, berbeda dengan pemberian ganti kerugian korban tindak pidana yang dilakukan dalam sidang pengadilan dengan acara penggabungan gugatan ganti kerugian pada perkara pidana biasa.

2.3.2 Argumentasi Rasional Atas Pendayagunaan Lembaga Restitusi (Ganti Kerugian)

Pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) bagi korban tindak pidana khususnya tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya ada memiliki argumentasi rasional yang dapat dipertanggung jawabkan secara yuridis, sosiologis, filosofis dan humanis atau hak asasi manusia. Rasionalitas penerapan ganti kerugian (restitusi) dari aspek yuridis berdasar dari pemahaman bahwa ganti kerugian merupakan salah satu sarana yang tepat untuk melayani dan melindungi hak-hak pihak korban secara proporsional, demi tegaknya hukum dan keadilan.¹²⁴

¹²⁴ Nikolas Manu, Fungsionalisasi Lembaga, *op.cit*, hlm. 223-249.

Rasionalitas penerapan ganti kerugian (restitusi) dari aspek sosiologis bertolak dari pemahaman bahwa ganti kerugian merupakan salah satu instrumen sosial yang handal untuk melindungi masyarakat, membangun solidaritas sosial, memperkuat sistem kontrol sosial, mengembangkan tanggung jawab sosial, mencapai prevensi sosial, membina sikap toleransi dan kepedulian sosial terhadap sesamanya dalam masyarakat.¹²⁵

Rasionalitas penerapan ganti kerugian (restitusi) dari aspek filosofis/ideologis, berlandaskan pada pemahaman bahwa ganti kerugian merupakan salah satu bentuk aplikasi konkrit nilai-nilai luhur kehidupan yang berakar pada nilai ketuhanan, nilai kemanusiaan, nilai persatuan, nilai kerakyatan/demokrasi, dan nilai keadilan sosial.¹²⁶

Rasionalitas penerapan ganti kerugian (restitusi) dari aspek humanis atau hak asasi manusia, berlandaskan pada pemahaman bahwa ganti kerugian merupakan wujud dari suatu tuntutan moral (*moral claimed*) atas perlunya suatu pengakuan terhadap hak-hak dasar manusia untuk memiliki hidup dan hak menjalani kehidupan secara bebas dan bertanggung jawab dalam batas-batas kebebasan orang lain.¹²⁷

Demikianlah uraian mengenai ganti kerugian (restitusi) dalam hukum pidana di Indonesia. Pada bab selanjutnya penulis akan membahas mengenai ganti kerugian terhadap korban tindak pidana perdagangan orang, yang akan menguraikan mengenai pengertian korban tindak pidana perdagangan orang, kebijakan ganti kerugian dalam bentuk restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.

¹²⁵ *Ibid*

¹²⁶ *Ibid*

¹²⁷ *Ibid*

BAB 3

GANTI KERUGIAN TERHADAP KORBAN TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG

3.1 Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang

3.1.1 Pengertian korban tindak pidana

Hal yang terkait dalam penulisan ini adalah mengenai korban tindak pidana perdagangan orang. Ada baiknya penulis menguraikan mengenai pengertian dari korban tindak pidana secara umum dan korban tindak pidana perdagangan orang secara khususnya. Black memberi pengertian korban dengan menyebutkan “*Victim is the person who is the object of crime or tort, as the victim of robbery is the person robbed.*”¹²⁸ Sedangkan Separovic memberi pengertian korban dengan mengatakan :

*Victims....those person who are threatened, injured or destroyed by an act or omission of another (man, structure, organization or institution) and consequently, a victim would be anyone who has suffered from or been treated by a punishable act (not only criminal act but also other punishable acts as misdemeanors, economic offences, non fulfilment of work duties) or from an accident (accident at work, at home, traffict accident, etc) suffering my be caused by another man (man-made victim) or another structure, where people are also involved.*¹²⁹ (terjemahan bebas: Korban ... orang-orang yang terancam, cedera, atau dihancurkan oleh tindakan atau pengabaian dari (manusia, struktur organisasi, atau lembaga) dan akibatnya, korban akan menjadi orang yang telah menderita dari atau diancam dengan tindak pidana (tidak hanya tindak pidana tetapi juga tindak pidana lain seperti pelanggaran, kejahatan ekonomi, tidak terpenuhinya tugas kerja) atau dari kecelakaan (kecelakaan di tempat kerja, di rumah, kecelakaan lalu lintas, dan lain-lain) penderitaan dapat disebabkan oleh orang lain (korban buatan manusia) atau struktur lain, di mana masyarakat juga berperan)

Oleh Muladi, korban kejahatan diartikan sebagai “seseorang yang telah menderita kerugian sebagai akibat suatu kejahatan dan atau rasa keadilannya secara langsung telah terganggu sebagai akibat pengalamannya sebagai target

¹²⁸ Henry Campbell Black, *Black Law Dictionary with Pronunciation, 5th*, ed. (United State of America, 1979), hlm.1405.

¹²⁹ Zvonimir Paul Separovic, *Victimology.....*, *Op.Cit.* hlm. 23.

(sasaran) kejahatan.”¹³⁰ Sedangkan menurut Bambang Djoyo Supono, pengertian korban meliputi :

a. Korban tindak pidana (*Victim of Crime*) meliputi :

1) Korban Langsung (*Direct Victims*)

Yaitu korban yang langsung mengalami dan merasakan penderitaan dengan adanya tindak pidana dengan karakteristik sebagai berikut :

- a) Korban adalah orang baik secara individu atau secara kolektif.
- b) Menderita kerugian meliputi : luka fisik, luka mental, penderitaan emosional, kehilangan pendapatan dan penindasan hak-hak dasar manusia.
- c) Disebabkan adanya perbuatan atau kelalaian yang terumuskan dalam hukum pidana.
- d) Atau disebabkan oleh adanya penyalahgunaan kekuasaan.

2) Korban Tidak Langsung (*Indirect Victims*)

Yaitu timbulnya korban akibat dari turut campurnya seseorang dalam membantu korban langsung (*direct victims*) atau turut melakukan pencegahan timbulnya korban, tetapi dia sendiri menjadi korban tindak pidana, atau mereka menggantungkan hidupnya kepada korban langsung seperti isteri / suami, anak-anak dan keluarga terdekat.

b. *Victims of abuse of power*

Korban adalah orang yang secara individual atau kolektif menderita kerugian, termasuk luka fisik atau mental, penderitaan emosional, kehilangan ekonomi atau pelanggaran terhadap pokok-pokok hak dasar mereka, melalui perbuatan-perbuatan atau kelalaian yang belum merupakan pelanggaran undang-undang pidana Nasional tetapi norma-norma diakui secara internasional yang berhubungan dengan hak-hak asasi manusia.¹³¹

Selain dari itu menurut Arif Gosita yang dimaksud dengan korban adalah mereka yang menderita jasmaniah dan rohaniah sebagai akibat tindakan orang lain yang

¹³⁰ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1992), hlm.78.

¹³¹ Bambang Djoyo Supeno, *Diklat Viktimologi*, (Semarang: 1997), hlm. 14.

mencari pemenuhan kepentingan diri sendiri atau orang lain yang berhubungan dengan kepentingan dan hak asasi yang menderita.¹³²

Sejalan dengan pandangan-pandangan terdahulu tentang pengertian korban, Mardjono Reksodiputro ingin membedakan pengertian korban dengan menegaskan bahwa "... tujuan pengajian masalah korban harus melihat tidak saja "korban individual" tetapi juga "kelompok individu" yang menjadi korban, jadi korban harus diartikan "individu" maupun "kelompok".¹³³ Perbedaan ini menurut Mardjono sangat penting sehubungan dengan upaya penentuan prioritas untuk diberi perhatian dan perlindungan dalam era pembangunan hukum. Sehingga perlu dibedakan antara korban individual dari kejahatan yang sering terjadi (*street crime*) ataukah kelompok korban yang mudah terserang perbuatan-perbuatan yang merugikan (*fulnerable victim groups*), karena hal itu membawa pula perbedaan pada pendekatan dalam strategi dan kebijakan pencegahan terjadinya korban kejahatan.

Pengertian dan ruang lingkup korban menurut Resolusi Majelis Umum PBB No. 40/34 Tahun 1985 adalah :

Korban adalah orang yang secara individu atau kolektif, telah menderita kerugian, termasuk luka fisik atau mental, penderitaan emosional, kerugian ekonomi atau perusakan yang substansial atas hak dasarnya, lewat tindakan atau pembiaran yang bertentangan dengan hukum pidana yang berlaku di negara-negara anggota, termasuk hukum yang melarang penyalahgunaan kekuasaan yang dikenai pidana.¹³⁴

Batasan tentang korban kejahatan dapat diuraikan sebagai berikut:

- a. Ditinjau dari sifatnya, ada yang individual dan kolektif. Korban individual karena dapat diidentifikasi sehingga perlindungan korban dilakukan secara nyata, akan tetapi korban kolektif lebih sulit diidentifikasi. Walau demikian Undang-Undang No.23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup,

¹³² Arif Gosita, *Masalah Korban Kejahatan.....*, Op.Cit, hlm. 46

¹³³ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi dan*, Op.Cit, hlm.88.

¹³⁴ Lihat teks asli : *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power (adopted by General Assembly resolution 40/34 of November 1985)* "Victims means persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative within Member State, including those laws proscribing criminal abuse of power."

memberikan jalan keluar berupa menuntut ganti kerugian melalui *class action*.¹³⁵

- b. Ditinjau dari jenisnya. Menurut Sellin dan Wolfgang, jenis korban dapat berupa:
1. *Primary Victimization* adalah korban individual. Jadi korbannya orang perorangan, bukan kelompok.
 2. *Secondary Victimization* dimana yang menjadi korban adalah kelompok seperti badan hukum.
 3. *Tertiary Victimization*, yang menjadi korban adalah masyarakat luas.
 4. *Mutual Victimization*, yang menjadi korban adalah si pelaku sendiri, contohnya pelacuran, perzinahan, narkoba.
 5. *No Victimization*, bukan berarti tidak ada korban, melainkan korban tidak segera dapat diketahui, misalnya konsumen yang tertipu dalam menggunakan suatu hasil produksi.¹³⁶
- c. Ditinjau dari kerugiannya, maka dapat diderita oleh seseorang, kelompok masyarakat maupun masyarakat luas. Selain itu kerugian korban dapat bersifat materiil yang dapat dinilai dengan uang dan immateriil yakni perasaan takut, sedih, kejutan psikis dan lain sebagainya.¹³⁷

Dari pengertian korban yang dikemukakan para penulis di atas, maka dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan korban tindak pidana adalah orang-orang baik secara individual maupun secara kolektif, bahkan dalam hal-hal tertentu dapat juga suatu badan atau negara, yang menderita kerugian baik materiil maupun immateriil, sebagai akibat dari suatu perbuatan tertentu atau suatu pembiaran atas perbuatan tertentu yang bersifat kriminal.

Dalam beberapa perundang-undangan baik nasional maupun internasional, pengertian korban seringkali diperluas tidak hanya pada individu yang secara langsung mengalami penderitaan, tetapi juga termasuk di dalamnya adalah keluarga dekat atau orang-orang yang menjadi tanggungan korban, berikut beberapa perundang-undangan yang memberikan pengertian tentang korban :

¹³⁵ Lilik Mulyadi, *Kapita Selekta Hukum Pidana Kriminologi dan Victimologi*, (Jakarta: Djambatan, 2007), hlm. 120.

¹³⁶ Zvonimir Paul Separovic, *Op.Cit*, hlm. 160.

¹³⁷ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi dan*, *Op.Cit*, hlm. 78.

- a. Undang-Undang nomor 15 tahun 2003 tentang pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, pengertian korban diperluas meliputi juga ahli warisnya yang terdiri dari ayah, ibu, istri / suami, dan anak.¹³⁸
- b. Menurut Undang-Undang nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang : “Korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan psikis, mental, fisik, seksual, ekonomi, dan/atau sosial, yang diakibatkan tindak pidana perdagangan orang”.¹³⁹
- c. Undang-Undang Republik Indonesia No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban : “Korban adalah seseorang yang mengalami Penderitaan fisik, mental, dan / atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu Tindak Pidana”.¹⁴⁰
- d. Menurut Peraturan pemerintah No. 2 Tahun 2002 tentang Tata Cara Perlindungan terhadap Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran HAM Yang Berat : “Korban adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan sebagai akibat pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang memerlukan perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun”.¹⁴¹
- e. Amerika Serikat melalui Undang-Undangnya yang disebut *Victims of Trafficking and Violence Protection Act, 2000*, memberikan definisi korban perdagangan manusia sebagai *victim of a severe form of trafficking in persons*’’ means only a person— (i) who has been subjected to an act or practice described in section 103(8) as in effect on the date of the enactment of this Act; and (ii) (I) who has not attained 18 years of age; or (II) who is the subject of a certification under subparagraph (E).¹⁴²

¹³⁸ Lihat Penjelasan Pasal 36 Perppu nomor 1 tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme

¹³⁹ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, Pasal 1 angka 3.

¹⁴⁰ Republik Indonesia, Undang-Undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, Pasal 1

¹⁴¹ Republik Indonesia, Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2002 tentang Tata Cara Perlindungan terhadap Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran HAM Yang Berat, Pasal 1 angka 2.

¹⁴² United States Gov., 114 STAT. 1475 Public Law 106–386—OCT. 28, 2000, Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000.

3.1.2 Pengertian Perdagangan Orang/Manusia

Pengertian perdagangan manusia mempunyai arti yang berbeda bagi setiap orang. Perdagangan manusia meliputi sederetan masalah dan isu sensitif yang kompleks yang ditafsirkan berbeda oleh setiap orang, tergantung sudut pandang pribadi atau organisasinya.¹⁴³

Pada masa lalu, masyarakat biasanya berfikir bahwa perdagangan manusia adalah memindahkan perempuan melewati perbatasan, diluar keinginan mereka dan memaksa mereka memasuki dunia prostitusi. Seiring berjalannya waktu masyarakat lebih memahami mengenai isu perdagangan manusia yang kompleks dan sekarang melihat bahwa pada kenyataannya perdagangan manusia melibatkan berbagai macam situasi.¹⁴⁴

Perluasan definisi perdagangan orang sebagaimana dikutip dari Wijers dan Lap-Chew yaitu “perdagangan sebagai perpindahan manusia (khususnya perempuan dan anak), dengan atau tanpa persetujuan orang bersangkutan, di dalam suatu negara atau ke luar negeri, untuk semua bentuk perburuhan yang eksploitatif, tidak hanya prostitusi dan perbudakan yang berkedok pernikahan (*servile marriage*).¹⁴⁵ Definisi yang luas ini menunjukkan bahwa lebih banyak orang Indonesia yang telah mengalami kekerasan yang berkaitan dengan perdagangan manusia daripada yang diperkirakan sebelumnya. Hal ini membawa kepada suatu konsepsi baru mengenai perdagangan orang. Kerangka konseptual baru untuk perdagangan orang ini melambangkan pergeseran dalam beberapa situasi dibawah ini yang didasari atas poin-poin yang diberikan Wijers dan Lap-Chew :¹⁴⁶

1. Dari “Perekrutan” menjadi “Eksploitasi”

Kerangka tersebut berkembang dari mengkonseptualisasi perdagangan orang sebagai sekedar perekrutan menjadi kondisi eksploitatif yang dihadapi seseorang sebagai akibat perekrutannya. Pada tahun 1904

¹⁴³ Ruth Rosenberg, *Perdagangan Perempuan dan Anak di Indonesia*, International Catholic Migration Commission (ICMC) dan American Center for International Labor Solidarity (ACILS), 2003.

¹⁴⁴ American Center for International Labor Solidarity (ACILS) dan International Catholic Migration Commission (ICMC), *Pendampingan Korban Perdagangan Manusia dalam Proses Hukum di Indonesia: Sebuah Panduan Untuk Pendampingan Korban*, 2004, hlm. 5.

¹⁴⁵ Ruth Rosenberg, *Op.Cit.*

¹⁴⁶ *Ibid*

dibuat konvensi internasional pertama anti perdagangan orang, yaitu *International Agreement for the Suppression of The White Slave Trade* (Konvensi Internasional untuk Memberantas Perdagangan Budak Berkulit Putih). Sasaran konvensi ini adalah perekrutan internasional yang dilakukan terhadap perempuan, di luar kemauan mereka, untuk tujuan eksploitasi seksual. Kemudian pada tahun 1910 dibuat konvensi yang bersifat memperluas konvensi tahun 1904 dengan memasukkan perdagangan perempuan di dalam negeri. Kedua konvensi ini membahas proses perekrutan yang dilakukan secara paksa atau dengan kekerasan terhadap perempuan dewasa untuk tujuan eksploitasi seksual.

2. Dari “Pemaksaan” menjadi “dengan atau tanpa persetujuan”.
 Kerangka tersebut juga berubah dari mensyaratkan bahwa perdagangan harus melibatkan unsur penipuan, kekerasan atau pemaksaan, menjadi pengakuan bahwa seorang perempuan dapat menjadi korban perdagangan bahkan jika ia menyetujui perekrutan dan pengiriman dirinya ketempat lain.
3. Dari “prostitusi” menjadi “perburuhan yang informal dan tidak diatur oleh hukum”
 Pada tahun 1994, PBB mengesahkan suatu resolusi mengenai “perdagangan perempuan dan anak” yang memperluas definisi perdagangan sehingga memasukkan eksploitasi yang tidak hanya untuk tujuan prostitusi saja tetapi juga untuk semua jenis kerja paksa. Dalam resolusi ini perdagangan didefinisikan sebagai “tujuan akhir dari memaksa perempuan dan anak perempuan masuk kedalam situasi yang menekan dan eksploitatif dari segi ekonomi ataupun seksual”
4. Dari “kekerasan terhadap perempuan” menjadi “pelanggaran hak asasi manusia”
 Perubahan dalam kerangka konseptual menunjukkan pergeseran dari memandang perdagangan orang sebagai suatu isu yang sering dianggap sebagai isu domestik dan berada di luar yuridiksi negara menjadi suatu pelanggaran terhadap hak asasi manusia yang mendasar.
5. Dari “Perdagangan Perempuan” menjadi “Migrasi Ilegal”
 Pergeseran paradigma ini terutama menunjukkan perubahan dalam persepsi negara-negara penerima terhadap perdagangan sebagai suatu isu migrasi ilegal dan penyelundupan manusia. Perubahan ini mempunyai konsekuensi negatif. Dengan memusatkan perhatian hanya kepada status migrasi saja, kerangka yang berubah ini mengabaikan sebagian aspek penting dalam perdagangan, yaitu *pertama*, ada banyak kasus perdagangan dimana perempuan masuk ke negara tujuan secara sah. Persepsi ini juga tidak memperhitungkan kemungkinan perdagangan domestik. *Kedua*, dan mungkin yang paling penting, kerangka ini menjauhkan perhatian dari korban. Tindak kejahatan tersebut menjadi salah satu dari migrasi ilegal dimana korban adalah pelaku dan negara menjadi korban.

Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam Protokol untuk mencegah, memberantas dan menghukum perdagangan manusia khususnya perempuan dan Anak (Protokol Palermo), tambahan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk Melawan Organisasi Kejahatan Lintas Batas tahun 2000, mendefinisikan Perdagangan Manusia sebagai berikut :

- (a) Perekrutan, pengiriman, pemindahan, penampungan dan penerimaan seseorang dengan cara : ancaman atau penggunaan kekerasan atau bentuk-bentuk lain dari pemaksaan, penculikan, penipuan, kebohongan, Penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan atau, Memberi atau menerima pembayaran atau memperoleh keuntungan agar dapat memperoleh persetujuan dari seseorang yang berkuasa atas orang lain untuk tujuan eksploitasi. Eksploitasi termasuk paling tidak : eksploitasi untuk melacurkan orang lain atau bentuk-bentuk lain dari eksploitasi seksual, kerja atau layanan paksa, perbudakan atau praktek-praktek serupa perbudakan, penghambaan, pengambilan organ tubuh.
- (b) Persetujuan korban perdagangan manusia terhadap eksploitasi yang dimaksud dalam subalinea (a) ini tidak akan relevan jika salah satu dari cara-cara yang dimuat dalam subalinea (a) digunakan;
- (c) Perekrutan, pengiriman, pemindahan, penampungan atau penerimaan seorang anak untuk tujuan eksploitasi dipandang sebagai “perdagangan manusia” sekalipun tindakan ini tidak melibatkan satu pun cara yang dikemukakan dalam subalinea (a) Pasal ini;
- (d) “Anak adalah setiap orang yang berumur di bawah delapan belas tahun.” Kedua definisi ini sangat penting karena menyoroti tidak hanya pada proses perekrutan dan pengiriman yang menentukan bagi perdagangan, tetapi juga kondisi eksploitatif terkait kedalam mana orang diperdagangkan.¹⁴⁷

Definisi yang luas memang diperlukan karena definisi tersebut akan menyentuh semua jenis kekerasan yang dialami oleh orang-orang yang mengalami perdagangan manusia.

Definisi perdagangan manusia yang diberikan oleh Pemerintah Republik Indonesia melalui UUPTPO hampir sama dengan definisi yang diberikan dalam

¹⁴⁷ *Ibid*, hlm.15.

Protokol Palermo di atas karena merupakan wujud komitmen Indonesia untuk melaksanakan Protokol tersebut, yaitu :

Perdagangan Orang adalah tindakan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan, atau penerimaan seseorang dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, penjeratan utang atau memberi bayaran atau manfaat, sehingga memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas orang lain tersebut, baik yang dilakukan di dalam negara maupun antar negara, untuk tujuan eksploitasi atau mengakibatkan orang tereksplotasi.¹⁴⁸

Lampiran Keputusan Presiden (Keppres) RI Nomor 88 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan (*Trafiking*) Perempuan dan Anak menyatakan bahwa “trafiking perempuan dan anak adalah segala tindakan pelaku trafiking yang mengandung salah satu atau lebih tindakan perekrutan, pengangkutan antar daerah dan antar negara, pemindahtanganan, pemberangkatan, penerimaan dan penampungan sementara atau di tempat tujuan, perempuan dan anak. Dengan cara ancaman, penggunaan kekerasan verbal dan fisik, penculikan, penipuan, tipu muslihat, memanfaatkan posisi kerentanan (misalnya ketika seseorang tidak memiliki pilihan lain, terisolasi, ketergantungan obat, jebakan hutang dan lain-lain), memberikan atau menerima pembayaran atau keuntungan, dimana perempuan dan anak digunakan untuk tujuan pelacuran dan eksploitasi seksual (termasuk *phaedophilia*), buruh migran legal maupun ilegal, adopsi anak, pekerjaan jermal, pengantin pesanan, pembantu rumah tangga, mengemis, industri pornografi, pengedaran obat terlarang, dan penjualan organ tubuh, serta bentuk-bentuk eksploitasi lainnya.”¹⁴⁹

Kata “eksploitasi” dalam Pasal 1 UUPTPO dipisahkan dengan “eksploitasi seksual” yang kemudian dijelaskan sebagai: Eksploitasi adalah tindakan dengan atau tanpa persetujuan korban yang meliputi tetapi tidak terbatas pada pelacuran, kerja atau pelayanan paksa, perbudakan atau praktik serupa perbudakan, penindasan, pemerasan, pemanfaatan fisik, seksual, organ reproduksi,

¹⁴⁸ Republik Indonesia, Undang-Undang RI No. 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

¹⁴⁹ Republik Indonesia, Keputusan Presiden RI Nomor 88 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan (*Trafiking*) Perempuan dan Anak, Pasal 1.

atau secara melawan hukum memindahkan atau mentransplantasi organ dan/atau jaringan tubuh atau memanfaatkan tenaga atau kemampuan seseorang oleh pihak lain untuk mendapatkan keuntungan baik materiil maupun immateriil. Eksploitasi Seksual adalah segala bentuk pemanfaatan organ tubuh seksual atau organ tubuh lain dari korban untuk mendapatkan keuntungan, termasuk tetapi tidak terbatas pada semua kegiatan pelacuran dan percabulan.¹⁵⁰ Definisi yang terdapat di dalam UUPTPPO sudah merupakan perluasan dari definisi-definisi yang telah ada tentang Perdagangan Manusia.

Definisi yang diberikan oleh pemerintah Republik Indonesia tersebut melalui Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang tidak begitu berbeda dengan definisi yang diberikan oleh Philipine dengan Undang-Undang nya tentang Perdagangan Manusia / *Anti-Trafficking in Persons Act of 2003* menyatakan bahwa Perdagangan Manusia adalah :

*Trafficking in Persons - refers to the recruitment, transportation, transfer or harboring, or receipt of persons with or without the victim's consent or knowledge, within or across national borders by means of threat or use of force, or other forms of coercion, abduction, fraud, deception, abuse of power or of position, taking advantage of the vulnerability of the person, or, the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person for the purpose of exploitation which includes at a minimum, the exploitation or the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labor or services, slavery, servitude or the removal or sale of organs.*¹⁵¹

Apabila diterjemahkan, maka perdagangan manusia menurut undang-undang Philipine adalah perekrutan, pemindahan, pengiriman atau penerimaan seseorang dengan atau tanpa persetujuan atau pengetahuan korban, di dalam atau melintasi perbatasan Negara, dengan ancaman atau menggunakan kekerasan atau bentuk lain dari paksaan, penculikan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi, mengambil keuntungan dari posisi rentan seseorang, atau memberikan/menerima pembayaran atau keuntungan untuk mendapatkan persetujuan seseorang mengendalikan orang lain dengan tujuan mengeksploitasi atau prostitusi atau

¹⁵⁰ *Ibid*

¹⁵¹ Republic of The Philipines, Republic Act. No. 9208, Anti-Trafficking in Persons Act of 2003, Section 3.

bentuk lain dari eksploitasi seksual, pemaksaan tenaga kerja, perbudakan, atau penjualan organ tubuh.

Sedangkan Negara Thailand yang memberikan definisi perdagangan manusia dengan perdagangan manusia yang bertujuan prostitusi kedalam Undang-Undang yang berbeda yaitu *The Traffic in Women and Children Act B.E.2540 (1997) (Trafficking Act)* yang menyatakan perdagangan manusia sebagai “*to transfer any woman or child for sexual gratification, an indecent sexual purpose, or to gain any illegal benefit for themselves or another person, whether or not the woman or child concerned has consented to the transfer or any of the acts committed,*”¹⁵² dan *The Prostitution Prevention and Suppression Act B.E. 2539 (1996) (Prostitution Act)* yang menyatakan dalam section 9 “*anyone who procures, seduces, or takes away another person with or without their consent to commit prostitution within or outside Thailand, shall be punished with imprisonment of up to ten years and a fine of 20,000 to 200,000 baht*”.¹⁵³

Belanda dalam Hukum Pidananya (*Penal Code*) memberikan definisi perdagangan orang pada Pasal 250 (1) (a) yaitu: “*using force, threats of violence, abuse of authority or deception to induce another person to engage in prostitution*”. Pasal 250a disahkan pada 1 oktober 2000 yang menggantikan Pasal tentang *trafficking* yang lama yaitu Pasal 250 ter dan 250 bis. Pada section 1(2) article 250a dinyatakan *the movement of persons to another country for the purpose of prostitution does not require force, deception or coercion*. Lebih lanjut dinyatakan dalam *Handboek Lokaal Prostiutiebeleid* : “*The simple abduction and/or recruitment of people to a different country, in the knowledge that they will enter into prostitution there, is sufficient to make it a case of trafficking in humans, even if this takes place with the free will of the party who is taken or recruited*”¹⁵⁴, yang secara sederhana

¹⁵² The Kingdom of Thailand, *The Traffick in Women and Children Act B.E.2540 (1997)*, Translated by Mr.PornChai DanvivaThana, Section 5.

¹⁵³ *Ibid*, Section 9.

¹⁵⁴ Saviourin Lohman, P., Remme, H. and Hillenaar, W., *Handboek Lokaal Prostiutiebeleid, Deel IV, Instrumenten*, (Local Prostitution Policy Handbook, Section IV), (Non-official English Translation) (Den Haag: VNG Uitgeverij, 1999), hlm. 7.

dapat diterjemahkan menjadi “perekrutan orang ke Negara lain, dan orang tersebut mengetahui bahwa mereka akan dipekerjakan sebagai prostitusi, sudah cukup untuk memasukkan kasus tersebut ke dalam kasus perdagangan manusia, walaupun orang tersebut menyetujui hal itu.”

3.2 Kebijakan Ganti Kerugian Dalam Bentuk Restitusi Terhadap Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang

3.2.1 Peraturan Dan Kebijakan Restitusi Terhadap Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang

Kebijakan perlindungan pada korban kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral yang tidak dapat dipisahkan dari kebijakan hukum. Berdasarkan konsep tersebut, peran negara guna menciptakan suatu kesejahteraan sosial sebagaimana diamanatkan dalam UUD 1945 dan Pancasila, tidak hanya terbatas pada pemenuhan kebutuhan-kebutuhan materil dari warga negaranya, tetapi lebih dari itu, diperlukan penegakan hukum yang mempunyai aspek perlindungan kepada korban kejahatan guna terpenuhinya rasa keadilan dan kepastian hukum dalam kehidupan bernegara.

Dalam tindak pidana perdagangan orang, sudah menjadi suatu aksioma bahwa korban dan orang terdekatnya mendapatkan kerugian dan penderitaan akibat terjadinya tindak pidana perdagangan orang. Hal ini disebabkan, pada prakteknya pelaku tindak pidana perdagangan orang melakukan perekrutan, pengangkutan, pemindahan, penyembunyian, atau penerimaan orang untuk tujuan menjebak, menjerumuskan, atau memanfaatkan orang tersebut dalam praktik eksploitasi dengan segala bentuknya dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi korban yang rentan, atau memberi bayaran atau manfaat sehingga memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas korban maupun korban sendiri.

Bentuk-bentuk eksploitasi tersebut biasanya meliputi prostitusi, kerja paksa atau pelayanan paksa, perbudakan, dan praktik-praktik serupa perbudakan, kerja paksa atau pelayanan paksa yang timbul melalui cara, rencana, atau pola yang dimaksudkan agar seseorang yakin bahwa jika ia tidak melakukan pekerjaan

tertentu, maka ia atau orang yang menjadi tanggungannya akan menderita baik secara fisik maupun psikis.¹⁵⁵

Masyarakat dunia Internasional telah menyepakati bahwa perdagangan orang adalah bentuk modern dari perbudakan manusia. Perdagangan orang juga merupakan salah satu bentuk perlakuan terburuk dari pelanggaran harkat dan martabat manusia. Oleh karena itu masalah perdagangan orang di berbagai negara, termasuk Indonesia dan negara-negara yang sedang berkembang lainnya, yang kian marak terjadi telah menjadi perhatian dunia internasional,¹⁵⁶ termasuk oleh lembaga Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB).

Beberapa konvensi atau deklarasi PBB yang membahas mengenai pentingnya perlindungan hukum kepada korban kejahatan, termasuk korban tindak pidana perdagangan orang, diantaranya adalah sebagai berikut :

1. Pada *Declaration on The Elimination of Violence Against Women* (diadopsi oleh Resolusi Majelis Umum PBB Np. 48/104, 20 Desember 1993).
2. *Declaration on Social and Legal Principles relating to the Protection and Welfare of Children, with Special Reference to Foster Placement and Adoption Nationally and Internationally* (diadopsi oleh Resolusi Majelis Umum PBB No. 41/1985 tanggal 3 Desember 1986).
3. *Convention for The Suppression of The Traffic in Person and of The Exploitation of the Prostitution of Other*, ditandatangani oleh Majelis Umum PBB dengan Resolusi No. 317 (IV) tanggal 2 Desember 1949.
4. *Declaration on the Protection of All Persons From Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, diadopsi oleh Resolusi Majelis Umum PBB No.3452 tanggal 9 Desember 1975.

Di Indonesia, sebelum diterbitkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, ketentuan mengenai larangan perdagangan orang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Pasal 297 KUHP menentukan mengenai larangan

¹⁵⁵ Republik Indonesia, undang-undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, bagian penjelasan.

¹⁵⁶ Lihat *The Trafficking Victims Protection Act of 2000* dan IOM Indonesia, *Fenomena Trafiking Manusia dan Konteks Hukum Internasional*, (Jakarta, Nov 2006), hlm 7.

perdagangan wanita dan anak laki-laki belum dewasa dan mengkualifikasikan tindakan tersebut sebagai kejahatan. Selain itu juga ada Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yaitu Pasal 83 yang menentukan larangan memperdagangkan, menjual, atau menculik anak untuk diri sendiri atau untuk dijual. Namun, ketentuan KUHP dan Undang-Undang Perlindungan Anak tersebut dirasakan tidak merumuskan pengertian perdagangan orang yang tegas secara hukum. Di samping itu, Pasal 297 KUHP memberikan sanksi yang terlalu ringan dan tidak sepadan dengan dampak yang diderita korban akibat kejahatan perdagangan orang.

Oleh karena itu, diperlukan undang-undang khusus tentang tindak pidana perdagangan orang yang mampu menyediakan landasan hukum materiil dan formil sekaligus. Berdasarkan pertimbangan tersebut DPR bersama-sama dengan pemerintah mengesahkan Undang-Undang Nomor 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.¹⁵⁷ Penyusunan undang-undang ini juga merupakan perwujudan komitmen Indonesia untuk melaksanakan Protokol PBB tahun 2000 tentang Mencegah, Memberantas dan Menghukum Tindak Pidana Perdagangan Orang, khususnya Perempuan dan Anak (Protokol Palermo) yang telah ditandatangani Pemerintah Indonesia.¹⁵⁸

Selain memberikan ancaman hukuman yang lebih berat kepada pelaku tindak pidana perdagangan orang, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang telah memberikan perlindungan yang bersifat langsung kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya yaitu perhatian yang lebih besar terhadap penderitaan korban sebagai akibat tindak pidana perdagangan orang dalam bentuk hak restitusi yang harus diberikan oleh pelaku tindak pidana perdagangan orang sebagai ganti kerugian bagi korban, dan mengatur juga hak korban atas rehabilitasi medis dan sosial, pemulangan serta reintegrasi yang harus dilakukan oleh negara khususnya

¹⁵⁷ Lihat Undang-undang RI Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, bagian pertimbangan.

¹⁵⁸ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

bagi mereka yang mengalami penderitaan fisik, psikis, dan sosial akibat tindak pidana perdagangan orang.¹⁵⁹

Ketentuan tentang perlindungan hukum kepada korban tindak pidana perdagangan orang khususnya mengenai restitusi dalam Undang-Undang No.21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) diatur pada Pasal 48 ayat (1) yang menentukan bahwa “setiap korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi.” Restitusi dalam UUPTPO 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.”¹⁶⁰ yang dimaksud dengan kerugian lain tersebut misalnya : kehilangan harta milik, biaya transportasi dasar, biaya pengacara atau biaya lain yang berhubungan dengan proses hukum, atau kehilangan penghasilan yang dijanjikan pelaku.¹⁶¹

Selanjutnya dalam hal memberikan perlindungan kepada saksi dan korban dalam tindak pidana perdagangan orang secara komprehensif, maka menurut Pasal 43 UUPTPO mekanismenya akan dilaksanakan menurut ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban (UUPSK).¹⁶² Ketentuan dalam UUPSK yang berkaitan dengan pemberian restitusi kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau kepada ahli warisnya diatur pada Pasal 7 ayat (1) yang berbunyi bahwa “korban melalui LPSK berhak mengajukan ke pengadilan berupa hak atas restitusi atau ganti kerugian yang menjadi tanggung jawab pelaku tindak pidana”.

Kemudian berdasarkan amanat dari Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, maka Presiden pada tanggal 29 Mei 2008 mengeluarkan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 44 Tahun

¹⁵⁹ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

¹⁶⁰ Lihat Pasal 48 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

¹⁶¹ Lihat Penjelasan Pasal 48 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

¹⁶² Lihat Pasal 43 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban.¹⁶³ Ketentuan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban yang berkaitan dengan hak korban untuk mendapatkan restitusi diatur dalam Pasal 20 ayat (1) yang menyebutkan “korban tindak pidana berhak memperoleh Restitusi”.

Demikianlah kebijakan pembuat undang-undang dalam hal perlindungan hukum kepada korban tindak pidana perdagangan orang dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) khususnya mengenai pemberian restitusi kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya. Selain hak restitusi tersebut, ada lagi hak-hak yang lain yang diberikan kepada korban misalnya : korban berhak memperoleh rehabilitasi kesehatan, rehabilitasi sosial, pemulangan, dan reintegrasi sosial dari pemerintah apabila yang bersangkutan mengalami penderitaan baik fisik maupun psikis akibat tindak pidana perdagangan orang.¹⁶⁴

3.2.2 Peranan Peradilan Pidana Dalam Perlindungan Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang.

Demikian eratnya hubungan keterikatan antara masing-masing sub-sistem dari sistem peradilan pidana dalam melaksanakan tugasnya, dikemukakan oleh Coffey sebagaimana dikutip Faal sebagai berikut:

*Criminal justice can function systematically only to the degree that each segment of the system takes into account all other segments. In other words, the system is no more systematic than the relationships between police and prosecution, police and court, prosecution and corrections, corrections and law, and so forth. In the absence of functional relationships between segments, the criminal justice system is vulnerable to fragmentation and in effectiveness.*¹⁶⁵

Mardjono Reksodiputro mengungkapkan bahwa peradilan pidana sebagai suatu sistem mempunyai tugas yang meliputi: (a) Mencegah masyarakat menjadi

¹⁶³ Republik Indonesia, Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban, Lembaran Negara Tahun 2008 Nomor 84, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4860.

¹⁶⁴ Lihat Pasal 51 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

¹⁶⁵ M. Faal, *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), hlm.25.

korban kejahatan; (b) Menyelesaikan kejahatan yang terjadi, sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana; (c) Berusaha agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi perbuatannya.¹⁶⁶ Keberhasilan sistem peradilan pidana dalam menjalankan tugas seperti tersebut di atas, ditentukan pula oleh sikap saling menunjang dalam suatu kesinergisan gerak langkah dari masing-masing sub-sistem yang ada. Sebab jika tidak demikian maka tujuan bersama dari sebuah sistem peradilan pidana akan sulit dicapai.

Shikita seperti dikutip Mardjono Reksodiputro, telah mengemukakan tiga kerugian yang bakal terjadi jika tidak ada kerja sama dalam sistem yaitu :

- a. Kesukaran dalam menilai keberhasilan atau kegagalan masing-masing instansi (sub-sistem) sehubungan dengan tugas mereka;
- b. Kesulitan dalam memecahkan sendiri masalah-masalah pokok masing-masing instansi (sebagai sub-sistem), dan
- c. Karena tanggung jawab instansi sering kurang jelas terbagi, maka setiap instansi tidak terlalu memperhatikan efektifitas menyeluruh dari sistem peradilan pidana.¹⁶⁷

3.2.2.1 Peranan Kepolisian dalam Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Korban Kejahatan

Kepolisian adalah salah satu subsistem peradilan pidana dalam penegakan hukum dan perlindungan korban kejahatan. Tugas dan wewenangnya yang berkaitan dengan perlindungan hukum kepada korban tindak pidana perdagangan orang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku yaitu Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia¹⁶⁸, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), serta Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO). Dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya tersebut harus selalu berdasarkan hukum dan menjunjung hak-hak asasi manusia. Tugas-tugas kepolisian menurut Pasal 13 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang

¹⁶⁶ Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi dan*, *Op.Cit*, hlm.140.

¹⁶⁷ *Ibid*, hal.142.

¹⁶⁸ Lembaran Negara RI Nomor 2 Tahun 2002, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4168

Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah : Tugas pokok yang meliputi : a) memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat; b) menegakkan hukum; dan c) memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Selanjutnya tugas kepolisian dalam penegakan hukum dan perlindungan hukum korban kejahatan ditentukan pada Pasal 14 ayat (1) menyatakan bahwa dalam melaksanakan tugas pokok sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13, Kepolisian Negara Republik Indonesia salah satunya bertugas melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya, melindungi keselamatan jiwa raga, harta benda, masyarakat, dan lingkungan hidup dari gangguan ketertiban dan/atau bencana termasuk memberikan bantuan dan pertolongan dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia (HAM), dan memberikan pelayanan kepada masyarakat sesuai dengan kepentingannya dalam lingkup tugas kepolisian, serta melaksanakan tugas lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Upaya perlindungan terhadap korban kejahatan perdagangan manusia, salah satunya adalah melalui pencegahan dan pemberantasan kejahatan perdagangan manusia. Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa perlindungan korban dapat juga dilihat sebagai perlindungan hukum untuk tidak menjadi korban kejahatan.¹⁶⁹ Upaya Polri berupa pencegahan kejahatan perdagangan manusia, dapat memberikan perlindungan kepada masyarakat untuk tidak menjadi korban perdagangan manusia terhadap kejahatan perdagangan manusia yang belum terjadi, sedangkan upaya Polri berupa pemberantasan kejahatan perdagangan manusia, dapat memberikan perlindungan kepada masyarakat yang belum menjadi korban untuk tidak menjadi korban perdagangan manusia, dengan menangkap pelaku kejahatan.

Polri telah melaksanakan berbagai upaya dalam penanggulangan dan pemberantasan kejahatan perdagangan manusia sebagai bentuk perlindungan terhadap korban perdagangan manusia, berupa:

¹⁶⁹ Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005), hlm. 205.

a. Upaya Pre-emptif

Dengan tujuan untuk menimbulkan daya tangkal sejak dini sehingga tidak terpengaruh oleh bujuk rayu dari para calo, penyalur tenaga kerja wanita dan anak secara ilegal dengan melakukan kegiatan penyuluhan kepada masyarakat melalui jalur resmi (pemerintah) maupun tidak resmi (non pemerintah), seperti: Sosialisasi perundang-undangan yang terkait dengan penanganan perdagangan manusia di kalangan aparat penegak hukum seperti KUHP, Undang-Undang No.21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, Undang-Undang No.23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang No.39 tahun 2004 tentang Perlindungan Buruh Migran di Luar Negeri, Undang-Undang No.13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, melakukan kerjasama dengan *American Center for International Labor Solidarity (ACILS)*, *International Organization for Migration (IOM)*, dalam melaksanakan pelatihan dasar tentang perdagangan manusia dan peningkatan perhatian terhadap perdagangan manusia kepada pejabat pusat dan daerah (Biro Pemberdayaan Perempuan, Dinas Tenaga Kerja, Dinas Sosial), Serikat Pekerja dan Lembaga Swadaya Masyarakat.¹⁷⁰

b. Upaya Preventif

Melakukan pengawasan secara ketat di tempat lain yang diperkirakan dapat melancarkan lalu lintas perdagangan wanita dan anak seperti pelabuhan laut, pelabuhan udara, pintu gerbang perbatasan dengan negara lain dan patroli perairan untuk mengawasi kapal/perahu yang diduga membawa tenaga kerja dengan tujuan mencegah lalu lintas manusia yang diperdagangkan secara ilegal dari desa ke kota, maupun dari satu kota ke kota lainnya dan dari dalam negeri ke negara tujuan.¹⁷¹

c. Upaya Represif

Sesuai dengan wewenang yang diberikan dalam undang-undang, Polri berwenang melakukan kegiatan razia di tempat penampungan wanita dan anak,

¹⁷⁰ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011

¹⁷¹ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011.

tempat pelacuran, tempat hiburan, pelabuhan peti kemas, pemeriksaan kapal atau perahu di daerah perairan atau pelabuhan udara dengan tujuan untuk menanggulangi setiap kejahatan perdagangan wanita dan anak-anak serta menangkap para pelaku dan mengungkap jaringannya untuk diproses sesuai hukum yang berlaku. Di samping itu, Polri secara aktif melakukan penindakan terhadap aktivitas yang diduga mengarah pada terjadinya kejahatan perdagangan manusia di luar negeri melalui perwakilan Polri yang ada di luar negeri.

d. Upaya Rehabilitasi

Memberikan pelatihan, keterampilan, perawatan kesehatan dan kesejahteraan melalui penyediaan lapangan kerja dengan tujuan mengembalikan rasa percaya diri para korban perdagangan wanita dan anak. Di samping itu, di beberapa Kantor Kepolisian Ressort (Polres) sudah dibentuk Pelayanan Perempuan dan Anak (PPA) yaitu suatu ruang khusus yang tertutup dan aman yang lokasinya berada di kantor Polres dimana perempuan dan anak korban kejahatan (termasuk korban perdagangan orang) dapat melaporkan kasusnya serta memperoleh penanganan lebih lanjut dengan aman kepada Polwan yang memiliki empati, penuh pengertian dan profesional. Dukungan personil yang telah memperoleh berbagai pelatihan berkaitan dengan masalah pemberdayaan dan perlindungan perempuan dan anak-anak, serta adanya PPA yang hampir merata di setiap Kantor Polres, akan membantu setiap perempuan dan anak-anak yang menjadi korban baik bantuan secara hukum, mental, maupun medis (dalam batas-batas tertentu). Sekalipun PPA belum memiliki personil kepolisian yang memiliki kualifikasi khusus (seperti dokter, psikiater, atau psikolog) namun dengan eratnya kerjasama yang dijalin oleh Polres dengan berbagai lembaga yang terkait seperti Rumah Sakit, Lembaga Swadaya Masyarakat yang peduli terhadap korban kejahatan perdagangan perempuan dan anak, kendala tersebut dapat teratasi, sehingga untuk kasus-kasus di mana korban memerlukan penanganan yang lebih intensif, biasanya PPA akan merujuk pada rumah sakit yang memiliki fasilitas dan personil yang lebih

memadai.¹⁷² Keterlibatan anggota Polwan sangat diperlukan dalam penanganan kejahatan ini mengingat biasanya korban sangat menginginkan *privacy* atas masalah yang menimpanya. Khusus untuk korban yang menderita kekerasan seksual biasanya korban akan mengalami stres dan trauma, sehingga besar kemungkinan korban akan melampiaskan sikap dan emosi negatifnya pada kaum laki-laki.¹⁷³ Situasi tersebut sangat tidak menguntungkan dalam proses pemeriksaan dan penyidikan oleh aparat kepolisian jika yang melakukan pemeriksaan adalah Polisi pria, oleh karena itu, pemeriksaan kasus-kasus kejahatan perdagangan perempuan dan anak yang dilakukan oleh Polwan merupakan pilihan yang tepat.

Langkah-langkah yang dilakukan Polri sudah tepat, namun butuh kelanjutan dari tindakan tersebut. Sosialisasi undang-undang yang terkait dengan perlindungan korban perdagangan orang perlu ditingkatkan ke semua lapisan masyarakat terutama kelompok masyarakat yang rentan menjadi korban perdagangan orang. Pengawasan secara ketat terhadap tempat-tempat yang diperkirakan dapat melancarkan perdagangan orang pun perlu untuk dilakukan secara terus menerus tidak *incidentil*. Upaya represif Polri misalnya melalui kegiatan razia atau penindakan terhadap aktivitas perdagangan orang, tetap dilakukan secara intensif tanpa harus menunggu laporan dari masyarakat. Di samping itu, tersedianya Pelayanan Perempuan dan Anak di tiap kantor Polres merupakan kebutuhan yang mendesak yang perlu untuk dipenuhi oleh pimpinan Polri.

Dengan mencermati tugas dan wewenang kepolisian tersebut di atas, kepolisian sebagai salah satu sub-sistem peradilan pidana diharapkan dapat berperan dalam upaya perlindungan korban tindak pidana khususnya tindak pidana perdagangan orang. Meskipun tidak secara eksplisit digariskan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, tetapi dalam konteks tugas

¹⁷² Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011.

¹⁷³ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011.

kepolisian sebagai pengayom masyarakat, tidak dapat diabaikan peranan kepolisian dalam ikut melayani kepentingan korban kejahatan.

Dengan berperannya kepolisian dalam melakukan tindakan atau kegiatan-kegiatan yang mendukung pada perlindungan kepada korban tindak pidana khususnya tindak pidana perdagangan orang, di samping tugas dan wewenangnya yang telah diatur dalam undang-undang, maka kepolisian mempunyai fungsi yang ideal sebagai alat negara penegak hukum maupun pembina, pendidik, pengarah serta pengayom masyarakat. Dalam fungsi ganda inilah kepolisian akan memainkan perannya secara aktif dalam upaya penegakan hukum dan perlindungan serta pelayanan terhadap kepentingan korban kejahatan untuk mencari keadilan.

3.2.2.2 Peranan Kejaksaan dalam Penegakan Hukum dan Perlindungan Korban Tindak Pidana Perdagangan Orang

Sub-sistem berikutnya dari mata rantai sistem peradilan pidana adalah kejaksaan. Dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia¹⁷⁴, yang menggantikan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991. Ditegaskan bahwa kejaksaan adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara dalam bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang, yang mempunyai prinsip satu dan tidak terpisahkan dalam menjalankan tugas dan kewenangannya. Selanjutnya diuraikan lagi bahwa Jaksa adalah pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk bertindak sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap serta wewenang lain berdasarkan undang-undang.¹⁷⁵ Kemudian Penuntut Umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim.¹⁷⁶ Penuntutan adalah tindakan penuntut umum

¹⁷⁴ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 nomor 67 Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia nomor 4401.

¹⁷⁵ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Pasal 1 butir 1.

¹⁷⁶ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Pasal 1 butir 2.

untuk melimpahkan perkara ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Hukum Acara Pidana dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan.¹⁷⁷

Pasal 30 Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 menetapkan tugas dan wewenang kejaksaan yang bersifat umum sebagai berikut :

- (1) Di bidang pidana, kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang:
 - a. melakukan penuntutan;
 - b. melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
 - c. melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
 - d. melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
 - e. melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.
- (2) Di bidang perdata dan tata usaha negara, kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.
- (3) Dalam bidang ketertiban dan ketenteraman umum, kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan:
 - a. peningkatan kesadaran hukum masyarakat;
 - b. pengamanan kebijakan penegakan hukum;
 - c. pengawasan peredaran barang cetakan;
 - d. pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara;
 - e. pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama;
 - f. penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal.

Di samping tugas dan wewenang tersebut dalam undang-undang ini, menurut Pasal 32 menegaskan bahwa “kejaksaan dapat disertai tugas dan wewenang lain berdasarkan undang-undang”. Dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, kejaksaan membina hubungan kerja sama dengan badan penegak hukum dan keadilan serta badan negara atau instansi lainnya.¹⁷⁸ Tugas dan wewenang umum

¹⁷⁷ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Pasal 1 butir 3.

¹⁷⁸ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Pasal 33.

yang lainnya adalah kejaksaan dapat memberikan pertimbangan dalam bidang hukum kepada instansi pemerintah lainnya.¹⁷⁹

Selanjutnya dalam Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang KUHAP, penuntut umum mempunyai wewenang dalam penegakan hukum antara lain :

- a. menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu;
- b. mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik;
- c. memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik;
- d. membuat surat dakwaan;
- e. melimpahkan perkara ke pengadilan;
- f. menyampaikan pemberitahuan kepada terdakwa tentang ketentuan hari dan waktu perkara disidangkan yang disertai surat panggilan, baik kepada terdakwa maupun kepada saksi, untuk datang pada sidang yang telah ditentukan;
- g. melakukan penuntutan;
- h. menutup perkara demi kepentingan hukum;
- i. mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini;
- j. melaksanakan penetapan hakim.¹⁸⁰

Kemudian dalam Pasal 15 ditentukan bahwa Penuntut umum menuntut perkara tindak pidana yang terjadi dalam daerah hukumnya menurut ketentuan undang-undang. Daerah hukum yang meliputi kabupaten/kota adalah kewenangan kejaksaan negeri sedangkan dalam lingkup provinsi maka yang berwenang adalah kejaksaan tinggi dan untuk lingkup nasional yang berwenang adalah kejaksaan agung.

Peran Jaksa Penuntut Umum dalam perlindungan kepada korban tindak pidana perdagangan orang adalah pengajuan restitusi yang diatur dalam Penjelasan Pasal 48 ayat (1) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) yang

¹⁷⁹ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Pasal 34.

¹⁸⁰ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 8 tahun 1981 tentang KUHAP, Pasal 14.

menyebutkan “...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. pengajuan restitusi bersamaan dengan tuntutan tidak mengurangi hak korban untuk mengajukan restitusi”.

Kejaksaan sebagai salah satu lembaga penegak hukum dituntut untuk lebih berperan dalam menegakkan supremasi hukum, perlindungan kepentingan umum, penegakan hak asasi manusia, serta pemberantasan korupsi, kolusi, dan nepotisme.¹⁸¹ Untuk mencapai tujuan tersebut para jaksa wajib memperhatikan perkara-perkara dalam kualifikasinya seperti : a) Kasus yang menyangkut kepentingan negara, stabilitas keamanan, dan pengamanan pembangunan; b) Kasus yang menarik perhatian/meresahkan masyarakat; c) Kasus yang dapat merusak pembinaan generasi muda dan mental masyarakat; d) Kasus yang menimbulkan korban jiwa dan harta benda.¹⁸² Selain itu harus pula memperhatikan faktor-faktor yang mempengaruhi perkara seperti :

- a. Faktor pelaku, menyangkut umur, pendidikan, status (sosial, ekonomi, budaya) dan residivis;
- b. Faktor akibat yang ditimbulkan seperti kerugian bagi negara/masyarakat, jiwa/badan, lingkup waktu (jangka pendek/panjang);
- c. Faktor politik hukum pemerintah yang tidak semata-mata berdasarkan faktor yuridis tetapi faktor sosio politik dan sosio kultural, persatuan dan kesatuan bangsa;
- d. Faktor nilai-nilai dan rasa keadilan masyarakat (antara lain pandangan masyarakat setempat terhadap jenis dan taraf kejahatan);
- e. Faktor politik pemidanaan, yang bukan semata-mata membuat jera si pelaku tetapi juga mampu memberi daya tangkal.¹⁸³

Kemampuan kejaksaan melaksanakan tugasnya secara profesional dengan memperhatikan semua aturan dan pedoman teknis yang telah ditetapkan dalam lingkup kewenangannya, dapat menjadi indikator dari peranannya dalam penegakan hukum. Namun apakah peranan kejaksaan ini dapat memberikan

¹⁸¹ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Bagian penjelasan umum.

¹⁸² Gregorius Aryadi, *Putusan Hakim dalam Perkara Pidana, Studi Kasus tentang Pencurian dan Korupsi di daerah Istimewa Yogyakarta*, (Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 1995), hlm. 62.

¹⁸³ Republik Indonesia, Undang-undang nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia.

kontribusi yang signifikan bagi upaya perlindungan dan pelayanan untuk kepentingan individual korban kejahatan, maka masih akan diukur dari seberapa besar keterlibatan/keperdulian kejaksaan dalam melakukan usaha-usaha atau kegiatan yang antara lain berupa dan dalam hal :

1. Dalam melaksanakan prapenuntutan, agar dapat memberi petunjuk kepada penyidik untuk kerugian yang diderita korban turut diperiksa dan dimasukkan dalam berita acara pemeriksaan (BAP) hasil penyidikan.
2. Dalam pemeriksaan di sidang pengadilan, berusaha semaksimal mungkin untuk membuktikan secara cermat dan obyektif akan kesalahan terdakwa, sehingga memungkinkan suatu putusan pemidanaan terhadap pelaku serta memberikan penjelasan kepada korban kejahatan bahwa peraturan perundang-undangan (KUHAP) ada memberikan jalan kepada korban untuk menuntut ganti kerugian kepada pelaku yang bisa digabungkan dalam perkara pidananya.
3. Dalam rangka perlindungan hak asasi manusia, dapat menghimbau kepada pihak-pihak terkait untuk senantiasa memperhatikan dan membantu pihak korban untuk memperoleh hak-haknya, dan mencegah terjadinya pengorbanan ganda dari proses bekerjanya sistem peradilan pidana.
4. Dalam rangka menginformasikan perkembangan penyelesaian perkara, dapat mengusahakan kehadiran korban di sidang pengadilan atas biaya kejaksaan, setidaknya pada hari sidang putusan pengadilan diucapkan, sebagai penghargaan yang wajar.
5. Dalam mengajukan tuntutan pidana terhadap suatu perkara yang pihak korban tidak ikut menuntut ganti kerugian, dapat mengakumulasikan kepentingan umum dan kepentingan individu korban, dengan mengintegrasikan tuntutan ganti kerugian bagi pelayanan hukum dan keadilan.
6. Dalam rangka pelaksanaan (eksekusi) putusan hakim yang menetapkan ganti kerugian di samping pidana penjara dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap, dapat turut memantau pelaksanaan pembayaran ganti kerugian oleh pihak terpidana, guna menjamin dipatuhinya putusan pengadilan serta pelayanan kesejahteraan bagi pihak korban.¹⁸⁴

Dengan hal-hal demikian tentunya kejaksaan masih dapat mewujudkan peranan dan fungsinya secara lebih luas dan beragam sesuai dengan kewenangan yang diberikan oleh undang-undang. Seperti digambarkan oleh Hogan dalam Surachman dan Hamzah, mengenai aktifitas jaksa di Indonesia, bahwa ada kalanya menjadi “pengacara” pemerintah, ada kalanya menjadi polisi, akuntan,

¹⁸⁴ Nikolas Manu, *Fungsionalisasi Lembaga Ganti Kerugian Untuk Perlindungan Korban Penganiayaan Berat Melalui Peradilan Pidana : Suatu Kajian Viktimologi* (Tesis), (Jakarta: Program Pascasarjana Program Studi Ilmu Hukum, 1997), hlm.173.

penyelidik, penuntut, pembela yang tidak bersalah, penasihat kaum remaja, dan ada kalanya menjadi penasihat masyarakat lingkungannya.¹⁸⁵ Sikap dan kinerja jaksa semacam ini lebih relevan dengan pelaksanaan sistem hukum Pancasila, terutama dalam usaha memantapkan pelayanan keadilan dan perlindungan hak asasi manusia, seiring dengan tujuan bangsa Indonesia menuju negara maju dalam era globalisasi yang ditunjang dengan perangkat hukum yang adaptif dan akomodatif dalam pergaulan internasional.

3.2.2.3 Peranan Pengadilan dalam Penegakan Hukum dan Perlindungan Korban Kejahatan

Subsistem dari sistem peradilan pidana yang ketiga adalah pengadilan. Pengadilan mempunyai kedudukan yang sangat strategis dalam proses penegakan hukum dan keadilan. Pengadilan-lah yang menentukan terbukti atau tidaknya kesalahan seseorang yang sedang diproses atau diadili karena diduga telah melakukan suatu tindak pidana. Selanjutnya oleh pengadilan pula-lah nasib seseorang yang telah terbukti bersalah melakukan tindak pidana, ditentukan apakah harus menjalani pidananya di dalam lembaga pemasyarakatan untuk waktu tertentu guna diberi pembinaan dan diperbaiki kelakuannya, ataukah hanya cukup dikenakan suatu pidana bersyarat yangmana terpidana tidak perlu menjalankan pidana di dalam lembaga pemasyarakatan dalam suatu masa percobaan tertentu, dan dengan syarat tertentu pula, yang salah satu syarat tersebut bisa merupakan suatu penetapan ganti kerugian oleh terpidana kepada korbannya.¹⁸⁶

Sehubungan dengan strategisnya kedudukan pengadilan dalam sistem peradilan pidana, maka sudah tentu kiranya jika tugas dan wewenangnya sedemikian signifikan dalam rangka penegakan hukum dan perlindungan korban kejahatan. Tugas dan wewenang pengadilan dimaksud, dijalankan oleh hakim¹⁸⁷

¹⁸⁵ Surachman dan Andi Hamzah, *Jaksa di Berbagai Negara, Peranan dan Kedudukannya*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1996), hlm.44.

¹⁸⁶ Lihat Pasal 14c KUHP

¹⁸⁷ Hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili.

yang diberi kekuasaan untuk mengadili¹⁸⁸ menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, tugas dan wewenang pengadilan¹⁸⁹ yang berhubungan secara langsung dan tidak langsung dengan perlindungan korban kejahatan tersebar di dalam beberapa ketentuan sebagai berikut:

1. Menerapkan dan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila;¹⁹⁰
2. Penyelenggaraan kekuasaan kehakiman¹⁹¹ dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi;¹⁹²
3. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang. Dan Pengadilan membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan;¹⁹³
4. Menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat;¹⁹⁴

Ada pendapat bahwa kalau pelaku tindak pidana diajukan ke persidangan maka secara tak langsung telah memberikan perlindungan kepada korban tindak pidana tersebut. Dalam Undang-Undang nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab undang-undang Hukum Pidana (KUHP), tugas dan wewenang pengadilan yang

¹⁸⁸ Mengadili adalah serangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa dan memutus perkara pidana berdasarkan asas bebas, jujur, dan tidak memihak di sidang pengadilan dalam hal menurut cara yang diatur dengan undang-undang ini. (Pasal 1 butir 9 KUHP)

¹⁸⁹ Yang dimaksud dengan tugas dan wewenang pengadilan di sini adalah tugas dan wewenang dari pengadilan negeri (PN) dan pengadilan Tinggi (PT) dalam menjalankan peradilan, serta pada tingkat tertinggi termasuk tugas dan wewenang Mahkamah Agung (MA) dan Mahkamah Konstitusi (MK).

¹⁹⁰ Republik Indonesia, undang-undang nomor 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, Pasal 1.

¹⁹¹ Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.

¹⁹² Republik Indonesia, undang-undang nomor 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, Pasal 2.

¹⁹³ Republik Indonesia undang-undang nomor 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, (Pasal 5 ayat (1) dan (2)).

¹⁹⁴ Republik Indonesia, undang-undang nomor 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, Pasal 28 ayat (1).

berhubungan secara langsung dan tidak langsung dengan perlindungan korban, tersebar dalam beberapa ketentuan sebagai berikut:

1. Hakim Pengadilan Negeri berwenang mengeluarkan surat perintah penahanan terhadap terdakwa untuk kepentingan pemeriksaan di sidang pengadilan (Pasal 26 jo 20 ayat (2));
2. Hakim Pengadilan Tinggi berwenang mengeluarkan surat perintah penahanan guna kepentingan pemeriksaan perkara pada tingkat banding (Pasal 27);
3. Hakim Mahkamah Agung berwenang mengeluarkan surat perintah penahanan guna kepentingan pemeriksaan kasasi (Pasal 28);
4. Pengadilan dapat memberikan perpanjangan penahanan kepada tersangka/terdakwa yang menderita gangguan fisik/mental atau yang diancam dengan pidana penjara sembilan tahun atau lebih atas permintaan dan laporan pemeriksaan dalam tingkat :
 - a) Penyidikan dan penuntutan, diperpanjang oleh Ketua Pengadilan Negeri;
 - b) Pemeriksaan di Pengadilan Negeri, diperpanjang oleh Ketua Pengadilan Tinggi;
 - c) Pemeriksaan Banding, diperpanjang oleh Mahkamah Agung;
 - d) Pemeriksaan Kasasi, diperpanjang oleh Ketua Mahkamah Agung. (Pasal 29 ayat (1) dan (3));
5. Pengadilan Negeri berwenang mengadili segala perkara mengenai tindak pidana yang dilakukan dalam daerah hukumnya, atau daerah hukumnya terdakwa bertempat tinggal, berdiam terakhir, ditemukan atau ditahan, jika sebagian besar saksi yang dipanggil dekat pada pengadilan itu (Pasal 84);
6. Pengadilan Tinggi berwenang mengadili perkara yang diputus oleh Pengadilan Negeri dalam daerah hukumnya yang dimintakan banding (Pasal 187);
7. Mahkamah Agung berwenang mengadili perkara yang dimintakan kasasi (Pasal 88);
8. Hakim ketua sidang dalam pemeriksaan perkara pidana oleh pengadilan negeri, dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian kepada perkara pidana itu atas permintaan pihak yang dirugikan/korban. (Pasal 98);
9. Pengadilan tinggi melakukan pemeriksaan perkara pada tingkat banding, serta menentukan peralihan penahanan ke pengadilan tinggi sejak saat diajukannya permintaan banding oleh terdakwa dan atau penuntut umum (Pasal 238 ayat (1) dan (2));

Selanjutnya tugas dan kewenangan Mahkamah Agung dalam Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung jo Undang-Undang Nomor 5 tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung jo Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang

Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung adalah sebagai berikut :

1. Memeriksa dan memutuskan : a) permohonan kasasi; b) sengketa tentang wewenang mengadili; c) permohonan Peninjauan Kembali (PK) putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. (Pasal 28);
2. Melakukan pengawasan tertinggi terhadap penyelenggaraan peradilan pada semua badan peradilan yang berada di bawahnya dalam menyelenggarakan kekuasaan kehakiman; melakukan pengawasan tertinggi terhadap pelaksanaan tugas administrasi dan keuangan; meminta keterangan tentang hal-hal yang bersangkutan dengan teknis peradilan dari semua badan peradilan yang berada di bawahnya; memberi petunjuk, teguran, atau peringatan kepada pengadilan di semua badan peradilan yang berada di bawahnya. (Pasal 32);

Kemudian menurut Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum jo Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum, kekuasaan kehakiman di lingkungan peradilan umum, dilaksanakan oleh Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi dengan berpuncak pada Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Negara Tertinggi.

Di dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, pengadilan (hakim) dituntut kinerjanya lebih profesional agar keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan dapat ditegakkan dan dinikmati masyarakat pencari keadilan. Hakim dalam memutus perkara, tidak hanya membaca dan menerapkan undang-undang, tetapi juga harus menggali, menemukan serta menegakkan nilai-nilai keadilan dan kebenaran. Seperti dikemukakan Satjipto Rahardjo bahwa “menjadi hakim benar-benar dituntut untuk memiliki pengetahuan yang luas dan mendalam tentang Pancasila. Pembangunan masyarakat Pancasila sangat tergantung pada palu sang hakim, lebih dari para penatar Pancasila. Itu semua tidak lain disebabkan, oleh karena hakim-hakimlah penafsir utama yang membuat pancasila menjadi konkret”.¹⁹⁵

Tugas dan wewenang pengadilan sebagaimana diberikan undang-undang perlu diharmonisasikan dengan nilai-nilai Pancasila dalam kegiatannya, yang selain bermanfaat bagi terdakwa dan juga terutama bermanfaat bagi perlindungan dan pelayanan korban kejahatan. Kegiatan atau usaha yang dapat mencerminkan

¹⁹⁵ Satjipto Rahardjo, Para Hakim, *Kompas*, Kamis, 1 Agustus 1996.

peranannya dalam perlindungan dan pelayanan korban kejahatan misalnya sebagai berikut :

1. Menempatkan kepentingan pihak korban pada posisi yang sama dengan kepentingan terdakwa atau terpidana untuk diberikan perlindungan yang seimbang dengan kepentingan negara dan kepentingan masyarakat pada umumnya;
2. Memberikan bantuan dan pelayanan yang sebaik-baiknya kepada korban dalam memperjuangkan hak-haknya, semcegah terjadinya pengorbanan ganda oleh sistem peradilan pidana;
3. Meyelidiki dan mempertimbangkan juga andil dan kesalahan korban dalam terjadinya kejahatan, agar dapat ditentukan secara adil nilai ganti kerugian yang akan dibebankan kepada terdakwa atau pelaku kejahatan;
4. Menerima dan memeriksa segala keterangan, pendapat/dalil-dalil, serta bukti-bukti yang diajukan oleh pihak korban sehubungan dengan kerugian yang dialaminya menurut fakta dan hukum serta yang mempunyai hubungan sebab-akibat (*causalitas*) dengan kejahatan;
5. Mengutamakan suara hati nuraninya dalam memutuskan perkara dengan menerapkan pidana penjara, sekaligus menerapkan ganti kerugian, serta turut memperhatikan keadaan sosial ekonomi pelaku dan korban, sehingga baik kepentingan negara (masyarakat) maupun kepentingan pelaku dan korban dapat diberi perlindungan hukum yang proporsional;
6. Memberi kesempatan yang sama kepada pihak (penuntut umum, terdakwa dan korban) dalam hal terjadi penggabungan gugatan ganti kerugian dalam perkara pidana, untuk menyatakan rasa keberatan atas pendapat pihak lawannya atas besarnya nilai ganti kerugian yang akan diputuskan, guna menjamin kesamaan kedudukan di depan pengadilan;
7. Mengawasi dan mengamati pelaksanaan putusan ganti kerugian kepada pihak korban sesuai putusan pengadilan, baik secara tunai maupun cicilan sesuai dengan kesepakatan kedua belah pihak (korban dan terpidana);
8. Membantu pihak korban untuk mendapatkan kompensasi dari pemerintah atau pihak lain yang terkait, jika menurut pertimbangan sosial ekonomi atau kemanusiaan, ternyata terpidana tidak mampu membayar ganti kerugian kepada korban;
9. Menciptakan terobosan baru, dalam hal ada kekosongan hukum/peraturan, dengan menggali dan menemukan norma keadilan yang hidup dalam masyarakat, dalam upaya melindungi, meringankan penderitaan atau kerugian pihak korban dengan cara-cara yang wajar menurut kepatutan, rasa keadilan.¹⁹⁶

Untuk dapat melaksanakan peranan sebagaimana dimaksud di atas, pengadilan (hakim) dituntut harus memiliki jiwa besar serta tanggung jawab pengabdian yang tinggi dengan mendengarkan suara hati nuraninya, sehingga

¹⁹⁶ Nikolas Manu, *Op.Cit.*, hal.181-182

segala tindakannya senantiasa bisa dipertanggungjawabkan kepada Tuhan dan sesama. Seperti yang diungkapkan Sisworo yang dikutip Aryadi menegaskan bahwa dalam penegakan hukum dibutuhkan hakim yang besar, dengan tulisan sebagai berikut :

“Hakim yang besar adalah yang putusannya merupakan pancaran hati nuraninya, yang dapat dipertanggungjawabkan menurut hukum dan ilmu hukum, yang mengandung penalaran berdasarkan filsafat dan teori hukum, yang dapat difahami dan diterima para pencari keadilan pada khususnya dan masyarakat pada umumnya”.

Hakim yang besar adalah hakim yang mampu ber”tiwikrama”, yakni secara fundamental-profesional, memahami dan menguasai trilogi dunia hukum yaitu faktisitas (bentuk dan gerak yang nyata dalam kehidupan bermasyarakat) yang tidak selalu sesuai bahkan sering berlawanan dengan normativitas dan idealitas. Hukum *in abstracto* dan *in concreto*. Dalam menghadapi suatu perkara untuk diperiksa dan diadili, hakim menyadari bahwa sekaligus berkedudukan sebagai “terdakwa” yang sedang diperiksa dan diadili oleh masyarakat dan dunia.

Hakim yang besar adalah yang bebas dari rasa salah dan rasa munafik, yang sah berwenang berprestasi dan berdedikasi sebagai hakim yang besar, berhak dan berani lantang berseru “di sini aku berdiri menjadi pandu hukum Negara Bangsa”.¹⁹⁷

Demikianlah uraian mengenai ganti kerugian terhadap korban tindak pidana perdagangan orang. Bab selanjutnya penulis akan membahas mengenai pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang, yang meliputi bagaimana prosedur pengajuan restitusi, faktor-faktor kendala dalam pendayagunaan lembaga restitusi, dan upaya-upaya yang harus dilakukan agar lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang dapat lebih didayagunakan.

¹⁹⁷ Gregorius Aryadi, *Op.Cit.*, hal.64

BAB 4

PENDAYAGUNAAN LEMBAGA RESTITUSI PADA PERKARA TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG

4.1. Prosedur Pengajuan Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang

Sebelum UUPTPO diterbitkan, prosedur pengajuan gugatan ganti kerugian berupa restitusi untuk tindak pidana perdagangan orang ditentukan melalui dua jalur, yaitu pertama, melalui mekanisme gugatan perdata berdasarkan ketentuan Pasal 163 HIR/ 1283 RBg jo Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijke Wetboek / BW*) yang menyebutkan bahwa “tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”. Yang kedua, melalui mekanisme penggabungan perkara gugatan ganti kerugian berdasarkan ketentuan dalam Pasal 98 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) yang menyebutkan bahwa jika suatu perbuatan yang menjadi dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara pidana oleh pengadilan negeri menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka hakim ketua sidang atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian kepada perkara pidana itu.

Setelah Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban diberlakukan, maka prosedur pengajuan restitusi juga mengacu kepada ketentuan dalam undang-undang tersebut yaitu Pasal 7 ayat (1) b yang menyebutkan “korban melalui Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) berhak mengajukan ke pengadilan berupa hak atas restitusi atau ganti kerugian yang menjadi tanggung jawab pelaku tindak pidana. Ketentuan lebih lanjut mengenai prosedur pengajuan restitusi diatur dengan Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban.¹⁹⁸

¹⁹⁸ Pasal 7 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Dalam implementasinya, kedua jalur prosedur pengajuan gugatan ganti kerugian berupa restitusi tersebut sangat jarang didayagunakan. Hal ini dikarenakan ada kelemahannya. Hal yang merupakan kelemahan dari pengajuan gugatan perdata adalah gugatan perdata memakan waktu yang lama dan biaya yang tidak sedikit. Sedangkan kelemahan dari penggabungan perkara gugatan ganti kerugian adalah sebagai berikut :¹⁹⁹

- a. Sistem penggabungan tersebut dirasakan belum mendekati hakekat tujuan ganti kerugian itu sendiri.
- b. Tuntutan ganti kerugian oleh orang lain yang menderita langsung kerugian atau pihak korban untuk memperoleh jumlah besarnya ganti kerugian “dibatasi” hanya pada kerugian materiil yang nyata-nyata dikeluarkan oleh orang yang dirugikan langsung tersebut. Jadi KUHAP dalam ketentuan-ketentuannya membatasi hak.
- c. Untuk kerugian non-materiil, yaitu kerugian immateriil terpaksa harus mengajukan lagi dengan gugatan perdata biasa tersendiri, yang mungkin dapat memakan waktu lama, misal : ada banding, kasasi.
- d. Adanya kendala dalam pelaksanaan masalah pembayaran ganti kerugian tersebut. Misalnya : Bagaimana kalau sopir A menabrak B dan harus operasi dengan biaya jutaan rupiah sedangkan sopir A tidak mampu / tidak mempunya?
- e. Karena gugatan ganti kerugian pada perkara pidana hanya bersifat assesor.
- f. Pada setiap putusan perdatanya, pihak korban/penggugat dalam penggabungan perkara gugatan ganti kerugian tersebut selalu menggantungkan pihak terdakwa atau jaksa penuntut umum jika mau banding, sehingga melenyapkan hak bandingnya sebagai upaya hukum.

Menurut pendapat penulis, kelemahan lain dari penggabungan perkara gugatan ganti kerugian adalah memerlukan tindakan aktif korban kejahatan, yaitu korban harus mengajukan permohonan sebelum jaksa penuntut umum mengajukan tuntutan, sedangkan banyak korban yang pada umumnya tidak mengetahui mengenai prosedur hukum tentang ganti kerugian.

Perdagangan orang telah meluas dalam bentuk jaringan kejahatan yang terorganisasi dan tidak terorganisasi, baik bersifat antar negara maupun dalam negeri, sehingga menjadi ancaman terhadap masyarakat, bangsa, dan negara, serta terhadap norma-norma kehidupan yang dilandasi penghormatan terhadap

¹⁹⁹ R. Soeparmono, *Praperadilan dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian Dalam KUHAP*, (Bandung: Mandar Maju, 2003), hlm. 103-104.

manusia.²⁰⁰ Disamping itu, perdagangan orang khususnya perempuan dan anak merupakan tindakan yang bertentangan dengan harkat dan martabat manusia, sehingga harus diberantas.²⁰¹

Setiap orang sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa memiliki hak-hak asasi sesuai dengan kemuliaan harkat dan martabatnya yang dilindungi oleh undang-undang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Tahun 1945,²⁰² serta perwujudan komitmen Indonesia untuk melaksanakan Protokol PBB tahun 2000 tentang Mencegah, Memberantas, dan Menghukum Tindak Pidana Perdagangan Orang, khususnya Perempuan dan Anak (Protokol Palermo) yang telah ditanda tangani Pemerintah Indonesia.²⁰³ Namun, peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perdagangan orang yang ada, belum memberikan landasan hukum yang menyeluruh dan terpadu bagi upaya pemberantasan tindak pidana perdagangan orang.²⁰⁴ Oleh karena itu diberlakukanlah Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) pada tanggal 19 April 2007, yang memberikan landasan hukum materil dan formil (acara) terhadap perkara tindak pidana perdagangan orang.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) juga mengatur mengenai perlindungan kepada saksi dan korban yang diantaranya adalah hak restitusi. Dasarnya adalah sebagaimana dapat dilihat dalam penjelasan umum undang-undang tersebut yang menyebutkan “serta guna memberikan perhatian yang besar terhadap penderitaan korban sebagai akibat tindak pidana perdagangan orang dalam bentuk hak restitusi yang harus diberikan oleh pelaku tindak pidana perdagangan orang sebagai ganti

²⁰⁰ Bagian pertimbangan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, poin c.

²⁰¹ Bagian pertimbangan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, poin b.

²⁰² Bagian pertimbangan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, poin a.

²⁰³ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²⁰⁴ Bagian pertimbangan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, poin e.

kerugian bagi korban, dan mengatur juga hak korban atas rehabilitasi medis dan sosial, pemulangan serta reintegrasi yang harus dilakukan negara khususnya bagi mereka yang mengalami penderitaan fisik, psikis, dan sosial akibat tindak pidana perdagangan orang”.²⁰⁵

Setelah diberlakukannya UUPTPO pada tanggal 19 April 2007, prosedur pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya ditentukan dalam Pasal 48 ayat (1) yang berbunyi “setiap korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi”. Selanjutnya dalam penjelasan pasal tersebut disebutkan bahwa “mekanisme pengajuan restitusi dilaksanakan sejak korban melaporkan kasus yang dialaminya kepada Kepolisian Negara Republik Indonesia setempat dan ditangani oleh penyidik bersamaan dengan penanganan tindak pidana yang dilakukan”. Ini artinya korban atau ahli warisnya dapat mengajukan tuntutan restitusi kepada pelaku sejak korban melaporkan kasus yang dialaminya kepada Kepolisian Negara Republik Indonesia setempat, dan harus dimuat dalam berkas perkara. Sedangkan mekanisme penyidikan terhadap tindak pidana perdagangan orang tetap mengacu kepada KUHAP kecuali tidak ditentukan lain dalam UUPTPO.²⁰⁶

Ketentuan penyidikan terhadap tindak pidana perdagangan orang ini diatur lebih lanjut dengan Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2008 tentang Pembentukan Ruang Pelayanan Khusus dan Tata Cara Pemeriksaan Saksi dan/atau Korban Tindak Pidana, yang lebih memberikan perlindungan kepada saksi dan/atau korban tindak pidana. Dalam peraturan ini ketentuan pemeriksaan terhadap korban tindak pidana perdagangan orang yang berkaitan dengan restitusi yaitu harus ada pertanyaan yang diajukan dalam rangka mendapatkan keterangan mengenai substansi perkara yang sedang

²⁰⁵ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²⁰⁶ Pasal 28 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

diperiksa, antara lain kerugian yang diderita oleh saksi dan/atau korban sebagai bahan pengajuan restitusi atau pemberian ganti rugi.²⁰⁷

Untuk menjamin akan dapat dilaksanakannya pelaksanaan putusan mengenai restitusi, penyidik, penuntut umum, atau hakim berwenang memerintahkan kepada penyedia jasa keuangan untuk melakukan pemblokiran terhadap harta kekayaan setiap orang yang disangka atau didakwa melakukan tindak pidana perdagangan orang.²⁰⁸ Yang dimaksud dengan “penyedia jasa keuangan” antara lain: bank, perusahaan efek, reksa dana, kustodian, dan pedagang valuta asing.²⁰⁹

Setelah perkaranya sampai pada pemeriksaan perkara di persidangan, Penuntut umum memberitahukan kepada korban tentang haknya untuk mengajukan restitusi.²¹⁰ Selanjutnya Penuntut umum menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban akibat tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan. Mekanisme ini tidak menghilangkan hak korban untuk mengajukan sendiri gugatan atas kerugiannya.²¹¹ Apabila restitusi tersebut diberikan, maka restitusi tersebut dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan tentang perkara tindak pidana perdagangan orang.²¹² Pemberian restitusi kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya dilaksanakan sejak dijatuhkan putusan pengadilan tingkat pertama.²¹³

Apabila putusan pengadilan tingkat pertama tersebut masih dilakukan upaya hukum oleh terpidana atau penuntut umum, dan artinya putusan pengadilan

²⁰⁷ Pasal 17 ayat (3) poin c Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2008 tentang Pembentukan Ruang Pelayanan Khusus dan Tata Cara Pemeriksaan Saksi dan/atau Korban tindak pidana.

²⁰⁸ Pasal 32 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²⁰⁹ Penjelasan Pasal 32 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹⁰ Penjelasan Pasal 48 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹¹ Penjelasan Pasal 48 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹² Pasal 48 ayat (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹³ Pasal 48 ayat (4) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

tersebut belum mempunyai kekuatan hukum tetap dan belum dapat dilaksanakan, Maka restitusi tersebut dititipkan terlebih dahulu di pengadilan tempat perkara diputus.²¹⁴ Penitipan restitusi dalam bentuk uang dilaksanakan sesuai dengan proses konsinyasi dalam penanganan perkara perdata.²¹⁵

Pelaksanaan putusan restitusi yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dilakukan dalam 14 (empat belas) hari terhitung sejak diberitahukannya putusan tersebut.²¹⁶ Pelaksanaan pemberian restitusi dilaporkan kepada ketua pengadilan yang memutuskan perkara, disertai dengan tanda bukti pelaksanaan pemberian restitusi tersebut.²¹⁷ Setelah ketua pengadilan menerima tanda bukti, ketua pengadilan mengumumkan pelaksanaan tersebut di papan pengumuman pengadilan yang bersangkutan.²¹⁸ Selanjutnya salinan tanda bukti pelaksanaan pemberian restitusi tersebut, disampaikan oleh pengadilan kepada korban atau ahli warisnya.²¹⁹

Apabila pelaksanaan putusan pemberian restitusi kepada pihak korban atau ahli warisnya tidak dapat dilaksanakan sampai melampaui batas waktu yaitu dalam 14 (empat belas) hari terhitung sejak diberitahukannya putusan tersebut, korban atau ahli warisnya memberitahukan hal tersebut kepada pengadilan.²²⁰ Kemudian pengadilan harus memberikan surat peringatan secara tertulis kepada pemberi restitusi, untuk segera memenuhi kewajiban memberikan restitusi kepada korban atau ahli warisnya.²²¹ Apabila surat peringatan tersebut tidak dilaksanakan

²¹⁴ Pasal 48 ayat (5) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹⁵ Penjelasan Pasal 48 ayat (5) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹⁶ Pasal 48 ayat (6) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹⁷ Pasal 49 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹⁸ Pasal 49 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²¹⁹ Pasal 49 ayat (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²²⁰ Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²²¹ Pasal 50 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

dalam waktu 14 (empat belas) hari, maka pengadilan memerintahkan penuntut umum untuk menyita harta kekayaan terpidana dan melelangnya untuk pembayaran restitusi.²²² Jika terpidana tidak mampu membayar restitusi, maka terpidana dikenai pidana kurungan pengganti paling lama 1 (satu) tahun.²²³

Apabila putusan perkara tindak pidana perdagangan orang yang memuat restitusi diajukan upaya hukum baik oleh terpidana maupun oleh penuntut umum, maka putusan tersebut belum bisa dilaksanakan, sampai putusannya mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*inkracht van gewijsde*). Terhadap prosedur upaya hukum atas putusan pengadilan tingkat pertama berdasarkan Pasal 28 UUPTPO adalah mengacu pada ketentuan Bab XVII KUHAP tentang Upaya Hukum Biasa dan bab XVIII KUHAP tentang Upaya Hukum Luar Biasa.²²⁴

Selanjutnya yang menjadi pertanyaan adalah bagaimanakah prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang? Apakah memakai ketentuan prosedur dalam Bab XIII KUHAP tentang Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian ataukah diatur tersendiri oleh UUPTPO? Hal ini karena melihat bunyi penjelasan Pasal 48 ayat (1) UUPTPO yang menyebutkan 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. Di sini disebutkan bahwa restitusi tersebut merupakan hak korban atau ahli warisnya, sehingga interpretasinya adalah kalau berupa “hak” maka korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya yang menentukan apakah akan mengajukan restitusi atau tidak, dan penuntut umum hanya menyampaikan ke pengadilan bersamaan dengan tuntutan. Hal ini sama dengan prosedur penggabungan perkara gugatan ganti kerugian dalam KUHAP, dimana Pasal 98 ayat (1) menyebutkan bahwa jika suatu perbuatan yang menjadi

²²² Pasal 50 ayat (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²²³ Pasal 50 ayat (4) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²²⁴ Lihat Pasal 28 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Pasal 28 menyebutkan bahwa “penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, dilakukan berdasarkan Hukum Acara Pidana yang berlaku, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini”.

dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara pidana oleh pengadilan negeri menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka hakim ketua sidang atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian kepada perkara pidana itu. Jadi orang yang menderita kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana (korban) yang meminta kepada hakim ketua sidang untuk menggabungkan perkara gugatan ganti kerugian dalam perkara pidananya untuk mendapatkan restitusi.

Menurut penulis, yang mengajukan tuntutan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya adalah penuntut umum, terlepas dari apakah korban atau ahli warisnya mengajukan tuntutan restitusi kepada pelaku/terdakwa atau tidak. Hal ini berdasarkan pada penjelasan umum UUPPTPO yang menyebutkan : “Undang-undang ini mengatur perlindungan saksi dan korban sebagai aspek penting dalam penegakan hukum, yang dimaksudkan untuk memberikan perlindungan dasar kepada korban dan saksi. Selain itu, dalam penjelasan tersebut juga disebutkan “undang-undang ini juga memberikan “perhatian yang besar” terhadap penderitaan korban sebagai akibat tindak pidana perdagangan orang dalam bentuk hak restitusi **yang harus** diberikan oleh pelaku perdagangan orang sebagai ganti kerugian bagi korban,...”²²⁵ Jadi pemberian restitusi tersebut **menjadi keharusan** bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang untuk korban atau ahli warisnya. Hal ini merupakan perwujudan **pemberian perhatian yang besar** oleh negara kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya.

Selain dari itu, masalah perlindungan hukum terhadap korban kejahatan menjadi topik yang dibahas dalam forum internasional yaitu pada kongres-kongres PBB sebagaimana yang telah penulis kemukakan di Bab 1. Oleh karena negara Indonesia termasuk dalam anggota PBB, maka ketentuan-ketentuan yang digariskan oleh PBB harus ditaati dan dilaksanakan, agar negara Indonesia tidak diberikan sanksi oleh PBB. Dengan demikian, negara Indonesia harus melaksanakan perlindungan hukum kepada korban kejahatan dan keluarganya yang antara lain dengan pemberian ganti kerugian kepada korban baik dalam

²²⁵ Lihat Penjelasan Umum UU No.21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

bentuk restitusi maupun kompensasi, yang dalam hal ini kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya.

Oleh karena prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang sedikit berbeda dengan prosedur penggabungan perkara gugatan ganti kerugian dalam KUHAP, maka berlaku asas *Lex Specialist Derogat Legi Generali* (aturan yang khusus mengenyampingkan aturan yang umum) sehingga hukum acara (hukum formil) yang diatur sendiri oleh UUPTPO yang dipergunakan pada prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Hal yang lain adalah mekanisme penggabungan perkara gugatan ganti kerugian dalam Bab XIII KUHAP masih terdapat banyak kendala dalam pengimplementasiannya, sehingga kurang efektif kalau menggunakan prosedur penggabungan perkara gugatan ganti kerugian. Jadi, kesimpulannya dalam hal prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang diatur tersendiri oleh UUPTPO yaitu seperti yang penulis uraikan di atas, sedangkan acara pemeriksaan yang lainnya tetap mengacu kepada KUHAP kecuali ditentukan lain oleh UUPTPO.

Namun, berdasarkan sumber dari beberapa media²²⁶ dan dari keterangan beberapa informan/narasumber menyebutkan sejak diberlakukannya UUPTPO sampai sekarang, putusan perkara tindak pidana perdagangan orang jarang memuat restitusi. Lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang jarang didayagunakan. Hal tersebut karena ada yang menjadi kendala-kendala penyebabnya. Faktor kendala-kendala penyebabnya tersebut akan penulis bahas selanjutnya.

4.2 Faktor-Faktor Yang Menjadi Kendala Pendayagunaan Lembaga Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang

Pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada sistem peradilan pidana khususnya pada perkara tindak pidana perdagangan orang adalah suatu hal yang penting sebagaimana telah diuraikan pada bab I. Namun, faktanya di

²²⁶ Sumber : <<http://hukumonline.com/berita/baca/lt4de03de674c65/vonis-human-trafficking-seringkali-tanpa-restitusi>> diakses pada 6 Juni 2011. Lihat juga, Vonis Perkara Trafiking Seringkali Tanpa Restitusi, *Majalah Potret Indonesia*, edisi 30 Mei 2011

lapangan, pengimplementasian pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) jarang dilakukan. Berdasarkan sumber informasi yang penulis teliti, yaitu berdasarkan beberapa bahan literatur dan media informasi, serta berdasarkan keterangan dari hasil wawancara kepada para informan/narasumber menyatakan terdapat sejumlah faktor penghambat dalam pelaksanaan pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, yang diidentifikasi dan diklasifikasikan oleh penulis dalam 3 (tiga) kelompok yaitu : a) faktor perundang-undangan, b) faktor sumber daya manusia penegak hukum, dan c) faktor kesadaran hukum korban.

4.2.1 Pada peraturan perundang-undangan

Keberadaan suatu perundang-undangan dalam suatu sistem hukum merupakan faktor yang sangat menentukan bagi tercapainya suatu tertib hukum, karena untuk itulah salah satu tujuan dibentuknya undang-undang. Terlebih lagi undang-undang merupakan sumber hukum yang utama, yang mana kaidah-kaidah hukum yang banyak itu memang berasal dari pengundang-undangan, yang menuliskan hukum dalam berbagai undang-undang dan membukukannya dalam kitab undang-undang.²²⁷

Dalam sebuah peraturan perundang-undangan, materi muatan peraturan perundang-undangan harus mengandung asas : pengayoman, kemanusiaan, kebangsaan, kekeluargaan, kesusantaraan, bhineka tunggal ika, keadilan, kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, ketertiban dan kepastian hukum, dan/atau keseimbangan, keserasian dan keselarasan.²²⁸ Selain asas tersebut, peraturan perundang-undangan tertentu dapat berisi asas lain sesuai dengan bidang hukum peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.²²⁹

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) merupakan perundang-undangan di bidang pidana, maka asas yang harus ada di dalamnya adalah asas legalitas yaitu

²²⁷ J. Van Kan dan J.H. Beekhuis, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1977), hlm. 147.

²²⁸ Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

²²⁹ Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

yang terkenal dengan adagium “*Nullum delictum nulla poena sine praevia legi poenali*”, yang disalin ke dalam bahasa Indonesia kata demi kata dengan: “Tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana yang mendahuluinya”. Istilah latin lainnya yang sering digunakan adalah: “*Nullum crimen sine lege stricta*”, disalin ke dalam bahasa Indonesia: “Tidak ada delik tanpa ketentuan yang tegas”, yang bersumber dari pendapat Johann Anselm von Feurbach, seorang sarjana hukum Jerman (1775 -1833) yang kemudian dirumuskan dalam pepatah Latin dalam buku berjudul “*Lehrbuch des peinlichen recht*” pada tahun 1801.²³⁰ Asas ini mengandung beberapa aspek, yang berhubungan dengan hal ini adalah aspek tertulis (*lex scripta*), aspek kejelasan dan terperinci (*lex certa*), dan aspek ketegasan (*lex stricta*). Jadi suatu undang-undang haruslah tertulis, jelas, tegas, dan terperinci.

Bertolak dari pemahaman tersebut, faktor kendala pada peraturan perundang-undangan dalam pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang adalah sebagai berikut :

- a. Pengaturan mekanisme pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang disebutkan dalam penjelasan Pasal 48 ayat (1) UUPTPO yang menyebutkan antara lain bahwa pengajuan restitusi disampaikan oleh Penuntut Umum kepada pengadilan bersamaan dengan tuntutan pidana, dan kewenangan mengajukan restitusi oleh Penuntut Umum ini tidak menghapuskan hak korban untuk mengajukan gugatan sendiri atas kerugian yang dideritanya. Pengaturan prosedur pengajuan restitusi yang dalam penjelasan pasal tersebut kurang memberikan kepastian hukum dan kekuatan mengikat pada pengimplementasiannya, karena hanya diletakkan dalam penjelasan pasal. Hal ini merupakan termasuk prosedur acara dalam pemeriksaan (hukum formil) perkara tindak pidana perdagangan orang, serta undang-undang ini tidak tegas dan jelas menyatakan “kewajiban” para penegak hukum untuk mengajukan restitusi dan seharusnya dimasukkan dalam bagian batang tubuh undang-undang;

²³⁰ Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana edisi revisi 2008*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2008), hlm.40.

- b. Belum jelasnya ketentuan dalam peraturan perundang-undangan tentang tindak pidana perdagangan orang dalam hal pengajuan tuntutan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang, yaitu pada penjelasan Pasal 48 ayat (1) UUPTPO, disebutkan antara lain bahwa pengajuan restitusi disampaikan oleh penuntut umum kepada pengadilan bersamaan dengan tuntutan pidana, dan kewenangan mengajukan restitusi oleh penuntut umum ini tidak menghapuskan hak korban untuk mengajukan gugatan sendiri atas kerugian yang dideritanya. Namun demikian, walaupun penuntut umum berwenang mengajukan restitusi, tetapi mekanisme pelaksanaannya belum diatur dengan jelas dan terperinci oleh peraturan perundang-undangan. seperti misalnya: a) siapa dan bagaimana menentukan besar kecilnya jumlah uang restitusi yang akan diajukan; b) apakah tuntutan restitusi menjadi satu dan merupakan bagian dari surat tuntutan atau terpisah tetapi pengajuannya bersamaan dengan surat tuntutan;
- c. Undang-undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) terdapat peraturan yang kurang mendukung semangat undang-undang tersebut untuk memberikan perlindungan kepada korban atau ahli warisnya berupa pemberian restitusi yaitu ketentuan mengenai penitipan restitusi yang sifatnya “sukarela” pada Pasal 48 ayat (5). Pasal tersebut menyatakan bahwa “restitusi “dapat” dititipkan terlebih dahulu di pengadilan tempat perkara diputus. Kata “dapat” pada ketentuan itu bisa menimbulkan pengertian penitipan itu tidak harus dilakukan, padahal maksud adanya penitipan itu untuk menjamin dapat terlaksananya putusan restitusi untuk korban atau ahli warisnya. Kemudian pasal ini tidak disertai dengan ketentuan mengenai mekanisme penitipan yang meliputi kapan penitipan dapat dilakukan dan apakah penitipan tersebut efektif atau tidak;
- d. Ketentuan Pasal 50 ayat (4) UUPTPO menyebutkan “apabila pelaku tidak mampu membayar restitusi, maka pelaku dikenai pidana kurungan pengganti paling lama 1 (satu) tahun”. Ketentuan ini menimbulkan dua permasalahan, yaitu : Pertama, terkait dengan pidana kurungan sebagai pengganti adalah tidak sejalan dengan tujuan dasar lembaga restitusi yang adalah untuk

mengembalikan/memulihkan keadaan ekonomi korban atau ahli warisnya. Karena dengan dipidana kurungan sebagai pengganti restitusi maka korban atau ahli warisnya tidak mendapatkan haknya atas restitusi, sehingga korban atau ahli warisnya mejadi korban kembali (*revictimisasi*). Kemudian kalau putusan restitusinya cukup besar, dengan ketentuan tersebut, maka terpidana akan cenderung memilih untuk menjalani pidana kurungan yang paling lama hanya 1 (satu) tahun. Hal ini juga membuat tidak dipenuhinya hak korban atau ahli warisnya. Kedua, kalau pelakunya adalah korporasi, korporasi tersebut tidak mampu untuk membayar restitusi kepada korban atau ahli warisnya, maka ketentuan Pasal 50 ayat (4) tersebut tidak bisa diterapkan kepada terpidana korporasi tersebut, karena suatu korporasi tidak mempunyai tubuh. Ketentuan Pasal 50 ayat (4) tersebut, menunjukkan kurang cermatnya pembentuk undang-undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, karena jika pelakunya adalah korporasi, maka ketentuan ini tidak bisa diterapkan untuk korporasi. Hal ini tidak sinkron dengan ketentuan Pasal 1 angka 4 yang menentukan “Setiap orang adalah orang perseorangan atau korporasi yang melakukan tindak pidana perdagangan orang”.²³¹ Padahal dalam Pasal 48 ayat (1) UUPTPO tersebut ditentukan: “Setiap korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak memperoleh restitusi”, berlaku terhadap siapapun pelaku tindak pidana perdagangan orang yang merugikannya;

- e. Kurangnya peraturan-peraturan internal dari masing-masing instansi penegak hukum tentang petunjuk teknis (JUKNIS)/petunjuk pelaksanaan (JUKLAK) mengenai bagaimana mekanisme pelaksanaan pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Sehingga para penegak hukum masih belum mengerti secara detail mengenai pendayagunaan lembaga restitusi pada tindak pidana perdagangan orang.²³²

²³¹ M. Arief Amrullah, Ketentuan dan Mekanisme Pertanggungjawaban Pidana Korporasi, *Makalah Pembicara Workshop Tanggungjawab Sosial Perusahaan*, (Yogyakarta: Pusham UII, 6 – 8 Mei 2008), hlm.26.

²³² Wawancara dengan Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum LBH APIK Jakarta) tanggal 30 Maret 2011.

4.2.2 Sumber Daya Manusia (SDM) Penegak Hukum

Keterbatasan sumber daya manusia para penegak hukum baik secara kuantitas maupun kualitas turut mempengaruhi kurang didayagunakannya lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Masalah ini teridentifikasi oleh penulis dalam penelitian melalui wawancara dengan beberapa informan/narasumber yang mengemukakan antara lain sebagai berikut :

- a. Masih belum memadainya kualitas aparat penegak hukum (polisi, jaksa dan hakim) yang memiliki keahlian khusus dalam penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di persidangan pada kasus perdagangan orang (*trafficking*). Misalnya para penegak hukum tidak mengetahui khusus dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, korban atau ahli warisnya berhak meminta ganti kerugian (restitusi) kepada pelaku tindak pidana atas kerugian yang diderita oleh korban akibat dari tindak pidana perdagangan orang. Oleh karena itu, sejak dari penyidikan (polisi) dan tingkat penuntutan (jaksa), tidak memuat tentang ganti rugi atau restitusi dalam berkas perkara. Para penegak hukum ada yang tidak mengetahui bahwa pemberitahuan kepada korban mengenai haknya mendapatkan restitusi dan pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya merupakan keharusan/kewajiban dari para penegak hukum, sehingga penuntut umum tidak mengajukan restitusi bersamaan dengan pembacaan tuntutan pidana, yang berimplikasi putusan pengadilan juga tidak memuat restitusi. Kemudian pengetahuan tentang sifat ganti kerugian dalam tindak pidana perdagangan orang yang berbeda dengan tindak pidana yang lain. Dalam UUPTPO kerugian adalah dalam artian kerugian materil dan immateril.²³³ Dengan demikian para penegak hukum kurang mengetahui dan tidak memahami kewajiban para penegak hukum atas pemberian ganti kerugian (restitusi) kepada korban tindak pidana perdagangan orang.²³⁴ Mengenai kualitas SDM penegak hukum juga dikemukakan oleh M. Hanafi Asmawie bahwa :

²³³ Lihat Pasal 48 ayat (2).

²³⁴ Wawancara dengan Totok Bambang (anggota/Kepala Unit Pra Penuntutan pada Satuan Tugas Tindak Pidana Teroris dan Lintas Negara Kejaksaan Agung RI), Mahayu dan Mayasari (anggota satuan tugas Tindak Pidana Teroris dan Lintas Negara pada Kejaksaan Agung RI) tanggal 23 Maret 2011.

Hasil pengumpulan data pada pihak kepolisian menunjukkan bahwa aparat kepolisian dalam hal ini petugas pada Unit RPK tidak mengetahui adanya hak korban untuk menuntut ganti kerugian pada pelaku tindak pidana perkosaan (umumnya tindak pidana yang korbannya perempuan dan anak, pen.) melalui penggabungan perkara gugatan ganti kerugian seperti yang diatur dalam KUHAP. Padahal Unit RPK ini dibentuk antara lain untuk lebih memperhatikan kepentingan perempuan yang menjadi korban perkosaan. Oleh karena itu sangat memprihatinkan jika aparat kepolisian sebagai ujung tombak dalam melayani masyarakat untuk mencari keadilan saja tidak mengetahui hak korban tersebut, apalagi bagi korban yang awam terhadap permasalahan hukum. Terlihat bahwa pengetahuan dan kemampuan polisi untuk mendukung profesionalitas kerja khususnya yang menyangkut kepentingan korban perkosaan masih perlu ditingkatkan lagi.²³⁵

Data di atas memang mengenai kasus perkosaan. Namun penulis kemukakan di sini karena kasus tindak pidana perdagangan orang juga ditangani oleh unit Ruang Pelayanan Khusus (RPK) di kepolisian. Hal lain juga kebanyakan Jaksa Penuntut Umum merasa kebingungan dalam mengukur besaran kerugian immateril korban tindak pidana perdagangan orang, karena tidak ada pedoman terhadap ukuran besaran ganti kerugian immateril tersebut.²³⁶ Sedangkan pada hakim, kadangkala putusan hakim tidak menyebutkan atau menolak pemberian restitusi dengan tidak ada alasan pertimbangannya;

- b. Usaha-usaha dalam rangka mengupayakan restitusi bagi pihak korban kejahatan terbentur dengan waktu penahanan tersangka/terdakwa tindak pidana perdagangan orang, misalnya penyidik tidak memasukkan data/alat bukti mengenai kerugian yang diderita oleh korban atau keluarganya dalam berkas perkara, dan dalam hal ketentuan melakukan pemblokiran terhadap harta kekayaan tersangka/terdakwa kepada lembaga penyedia jasa keuangan untuk jaminan pelaksanaan putusan ganti kerugian (restitusi) sebagaimana diatur pada Pasal 32 UUPTPO, dalam prakteknya, penyidik tidak melakukan penyitaan atau pemblokiran terhadap harta tersangka. Setelah berkas perkara

²³⁵ M. Hanafi Asmawie, *Ganti Rugi Dan Rehabilitasi Menurut KUHAP*, (Jakarta, Pradnya Paramita, 1990), hlm.154.

²³⁶ Wawancara dengan Totok Bambang (anggota/Kepala Unit Pra Penuntutan pada Satuan Tugas Tindak Pidana Teroris dan Lintas Negara Kejaksaan Agung RI), Mahayu dan Mayasari (anggota satuan tugas Tindak Pidana Teroris dan Lintas Negara pada Kejaksaan Agung RI) tanggal 23 Maret 2011.

diajukan ke kejaksaan, kemudian oleh jaksa peneliti berkas perkara dikembalikan kepada penyidik atau berkas perkara belum lengkap (P-18) disertai dengan pemberian petunjuk kepada penyidik (P-19) yang salah satunya berisi tentang pemuatan data mengenai kerugian korban dan penyitaan atau pemblokiran terhadap harta tersangka, namun setelah berkas perkara diserahkan kembali kepada kejaksaan, petunjuk mengenai data kerugian korban dan penyitaan atau pemblokiran terhadap harta tersangka tidak bisa atau tidak optimal dipenuhi oleh penyidik dengan berbagai alasan kendala, misalnya harta tersangka tidak ada/tidak diketahui, korban tidak ditemukan lagi, dan lain-lain, sedangkan waktu penahanan tersangka sudah akan berakhir, sehingga jaksa peneliti mengalami dilema antara dua pilihan yaitu apakah menyelesaikan perkara pidananya atau menyelesaikan masalah restitusinya. Kemudian dengan berbagai pertimbangan yang diantaranya adalah gugatan ganti kerugian dapat dilakukan setelah perkara pidananya diputus, maka jaksa peneliti memilih untuk mengesampingkan masalah restitusi bagi korban dan menyatakan berkas perkara sudah lengkap (P-21);²³⁷ Masalah ini juga dikemukakan oleh AKP. Rita Wulandari Wibowo dan Kompol Aria Devananta bahwa penyidik tidak pernah mencari pembuktian terhadap kerugian korban, karena terfokus pada pembuktian pidananya, juga karena terkendala waktu penahanan tersangka yang akan habis. Selain dari itu, apabila korban ketika penyidikan berada di luar negeri (*transnasional crime*), proses penyidikan yang dilakukan di luar wilayah Republik Indonesia, waktunya sangat dibatasi oleh negara tempat korban berada, sehingga penyidik kekurangan waktu untuk mencari mengenai bukti-bukti atas kerugian korban. Hal ini masih terjadi karena belum efektifnya koordinasi dan kerjasama dengan negara tempat tujuan akhir aktivitas perdagangan orang seperti, Malaysia, Singapura, Saudi Arabia, dan negara timur tengah lainnya. Selain dari itu, apabila korban sudah dikembalikan ke daerah, kemudian jaksa menyuruh untuk melakukan pemeriksaan tambahan lagi, penyidik belum

²³⁷ Wawancara dengan Totok Bambang (anggota/Kepala Unit Pra Penuntutan pada Satuan Tugas Tindak Pidana Teroris dan Lintas Negara Kejaksaan Agung RI), Mahayu dan Mayasari (anggota satuan tugas Tindak Pidana Teroris dan Lintas Negara pada Kejaksaan Agung RI) tanggal 23 Maret 2011.

tentu dapat menemukan korban, sehingga penyidik memerlukan waktu lagi untuk mencari korban.²³⁸

- c. Para penegak hukum masih belum serius dalam menegakkan hukum pada tindak pidana Perdagangan Orang (*trafficking in persons*). Menurut Diyah Stiawati, penegak hukum terutama polisi masih sering melakukan konfrontir korban dengan pelaku yang diakhiri dengan perdamaian, yang mengakibatkan pelaku tindak pidana perdagangan orang tidak diajukan ke persidangan.²³⁹ Dan kalau perkaranya sampai ke persidangan, pembuktiannya kurang kuat, sehingga perkaranya diputus bebas dan hal itu menghilangkan kesempatan kepada korban atau ahli warisnya untuk mendapatkan haknya berupa restitusi. Selain itu, para penegak hukum malas untuk mengajukan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya karena akan memperlambat selesainya persidangan perkara.;
- d. Pemahaman aparat penegak hukum terhadap implementasi UUPTPO belum sama, kemudian ada yang masih berwawasan normatif legalistik yang sangat ketat, dengan lebih mengutamakan unsur kepastian hukum dari pada unsur keadilan hukum dan kemanfaatan, sehingga lebih cenderung menganggap masalah ganti kerugian sebagai wewenang absolut dari pengadilan perdata semata-mata, sehingga pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang menjadi kurang. Misalnya penuntut umum sudah mengajukan restitusi bersamaan dengan tuntutan namun putusan hakim tidak memuat masalah restitusinya, atau penyidik tidak memasukkan tentang restitusi pada berkas perkara dan lain-lain.²⁴⁰ Hal demikian juga dikemukakan oleh AKP. Rita Wulandari Wibowo, bahwa selama ini tidak ada koordinasi antar penyidik, kejaksaan dan hakim mengenai pendayagunaan untuk memberikan restitusi kepada korban atau ahli warisnya, misalnya membahasnya dan duduk dalam satu meja, sehingga

²³⁸ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo dan Kompol Aria Devananta (Penyidik pada Direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011.

²³⁹ Wawancara dengan Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum LBH APIK Jakarta) tanggal 30 Maret 2011

²⁴⁰ Wawancara dengan Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum LBH APIK Jakarta) tanggal 30 Maret 2011

tidak ada kesamaan persepsi diantaranya, yang mengakibatkan pendayagunaan lembaga restitusi kepada korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya tidak optimal.²⁴¹

4.2.3 Kesadaran hukum korban

Korban kejahatan yang sekaligus menjadi saksi merupakan unsur yang sangat penting dalam masalah penegakan hukum. Karena saksi merupakan salah satu alat bukti yang sah dalam persidangan sebagaimana diatur pada Pasal 184 ayat (1) KUHAP.²⁴² Disamping itu suatu kejahatan dapat terungkap apabila ada laporan atau pengaduan dari korban atau masyarakat. Sedangkan faktanya korban kejahatan khususnya tindak pidana perdagangan orang banyak yang tidak mau atau takut untuk melaporkan adanya kejahatan terhadap dirinya kepada kepolisian karena berbagai macam alasan, ditambah dengan masih kurangnya sosialisasi perlindungan hukum kepada saksi dan korban di Indonesia. Faktor kendala dalam pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana dalam hal ini antara lain :

- a. Dalam kasus tindak pidana perdagangan orang, walaupun bukan merupakan delik aduan, namun kebanyakannya terungkapnya tindak pidana perdagangan orang karena ada yang melaporkannya. Laporan tersebut bisa dilakukan oleh siapa saja yang mengetahui namun sering yang melapor adalah korban atau keluarganya. Itupun setelah sekian lama tenggang waktu dari terjadinya tindak pidana, setelah mempertimbangkan masak-masak untung-ruginya, yang berkaitan dengan nama baik dan masa depan korban, atau tidak mengetahui bahwa ia sudah menjadi korban tindak pidana perdagangan orang, korban takut adanya ancaman dari pelaku atau ketakutan apabila masalahnya dilaporkan akan menimbulkan aib bagi korban maupun keluarganya, munculnya perasaan takut terjadi upaya balas dendam dari pelaku, karena juga merasa melakukan

²⁴¹ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011

²⁴² Pasal 184 ayat (1) KUHAP, alat bukti yang sah ialah :

- a. Keterangan saksi;
- b. Keterangan ahli;
- c. Surat;
- d. Petunjuk;
- e. Keterangan terdakwa.

tindak pidana misal pemalsuan identitas, dan lain-lain. Hal ini seperti dikemukakan oleh Arief Gosita, bahwa:

Dari korban sulit diharapkan adanya keberanian untuk berusaha menuntut ganti kerugian, antara lain disebabkan karena :

1. merasa tidak mempunyai hak untuk menyatakan pendapat;
2. tidak mampu mengetahui cara-cara mengajukan tuntutan;
3. takut akan mendapatkan kesulitan apabila mengajukan tuntutan;
4. mengira nasibnya memang sudah demikian (*fatalisme*); dan
5. merasa tidak mempunyai pendukung untuk mengajukan tuntutan.

Sebaliknya, bagi pihak korban dari golongan mampu dan yang samasekali tidak memerlukan bantuan material-finansial, keengganan mereka menuntut ganti kerugian dapat disebabkan, antara lain sebagai berikut :

1. tidak ingin mempersulit diri dengan mengadakan tuntutan ganti kerugian;
2. hasil jerih payah menuntut ganti kerugian adalah tidak seimbang dari kerugian yang diderita;
3. malu atau peristiwanya tidak ingin diketahui oleh banyak orang; dan
4. sudah adanya jaminan ganti kerugian oleh pihak lain.²⁴³

Dengan adanya tenggang waktu untuk melaporkan kejadian tindak pidana perdagangan orang yang diketahuinya, yang bisa berakibat dapat menghilangkan bukti-bukti tentang terjadinya peristiwa tindak pidana tersebut. Pada akhirnya, dengan kurangnya alat bukti atas peristiwa yang dilaporkan tersebut maka kasus tersebut nantinya akan dihentikan penyidikannya atau pelaku diputus bebas oleh pengadilan, dan ini akan berdampak pada korban tidak akan mendapatkan ganti kerugian (restitusi) atas kerugian yang dideritanya;

- b. Kurangnya pengetahuan dan kesadaran hukum para korban mengenai hak serta mekanisme untuk memperoleh ganti kerugian, yang antara lain pengaruh dari pendidikan para korban. Korban tidak mengetahui akan haknya atas restitusi dari pelaku tindak pidana dan penegak hukum harus/wajib mengajukan restitusi bagi korban yang ditentukan oleh undang-undang, sehingga kalau para penegak hukum lupa untuk mengajukan restitusi bersamaan dengan tuntutan, maka tidak ada yang mengawasinya. Pendidikan yang rendah dan kemiskinan

²⁴³ Arif Gosita, *Masalah Korban* *Op.Cit.*, hlm.175-176

menjadi faktor penyebab dari kurangnya kesadaran hukum korban tersebut,²⁴⁴ Hal ini diperkuat dari data (tabel 3) yang dikumpulkan oleh IOM Indonesia dari Maret 2005 s.d September 2009,²⁴⁵ yaitu sebagai berikut :

Tabel 3.
Persentase Jumlah Korban Perdagangan Orang menurut Tingkat Pendidikan, Maret 2005 sampai dengan September 2009

No	Korban Perdagangan Orang menurut tingkat pendidikan	Persentase
1	Tidak sekolah	5,59
2	Drop-out Sekolah Dasar (SD)	20,02
3	Tamat Sekolah Dasar	29,77
4	Drop-out Sekolah Lanjutan Tingkat Pertama (SLTP)	9,23
5	Tamat Sekolah Lanjutan Tingkat Pertama (SLTP)	19,68
6	Drop-out Sekolah Lanjutan Tingkat Atas (SLTA)	3,87
7	Tamat Sekolah Lanjutan Tingkat Atas (SLTA)	9,26
8	Drop-out Universitas/Diploma	0,13
9	Tamat Universitas/Diploma	0,42
10	Tidak ada data	1,84

Sumber : IOM Indonesia

Jadi bisa dilihat pada tabel tersebut bahwa korban tindak pidana perdagangan orang lebih banyak menimpa pada orang yang berpendidikan Sekolah Lanjutan Tingkat Atas (SLTA) ke bawah.

4.3 Upaya-Upaya Yang Harus Dilakukan Untuk Pendayagunaan Lembaga Restitusi Pada Perkara Tindak Pidana Perdagangan Orang

Penegakan hukum terhadap tindak pidana perdagangan orang adalah sangat penting agar Indonesia tidak dipandang sebagai negara yang lemah penegakan hukumnya khususnya terhadap tindak pidana perdagangan orang (negara yang termasuk dalam kategori tier-3 atau tier-2) yaitu negara yang tidak

²⁴⁴ Data yang dikumpulkan oleh IOM Indonesia, dari Maret 2005 s.d September 2009. Sumber : <<http://www.MenegPP.go.id>>, diakses pada 15 Maret 2011.

²⁴⁵ Sumber : <<http://www.MenegPP.go.id>>, diakses pada 15 Maret 2011.

memenuhi standar minimum dan belum melakukan upaya yang signifikan untuk memerangi perdagangan manusia.

Dengan diberlakukannya UUPTPO, diharapkan pencegahan dan penegakan hukum terhadap tindak pidana perdagangan orang dapat lebih efektif karena telah mengatur secara jelas dan tegas mengenai tindak pidana perdagangan orang seperti memberikan ancaman hukuman yang lebih berat kepada pelaku tindak pidana perdagangan orang, karena ada ancaman minimal khusus untuk pelaku tindak pidana perdagangan orang. selain itu UUPTPO juga telah memberikan perhatian yang besar terhadap penderitaan korban sebagai akibat tindak pidana perdagangan orang dalam bentuk hak restitusi yang harus diberikan oleh pelaku tindak pidana perdagangan orang sebagai ganti kerugian bagi korban. Dan juga mengatur hak-hak korban lainnya.²⁴⁶

Namun, berdasarkan sumber berupa media internet²⁴⁷ dan media cetak,²⁴⁸ serta keterangan beberapa informan/narasumber menyebutkan “putusan pada perkara tindak pidana perdagangan orang jarang memuat restitusi”.²⁴⁹ Hal ini mengindikasikan pengimplementasian UUPTPO di lapangan masih belum memenuhi harapan, sebagaimana tujuan dari pemberlakuan UUPTPO tersebut. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, hal ini terjadi disebabkan karena adanya beberapa kendala dalam mendayagunakan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.

Penegakan hukum khususnya terhadap tindak pidana perdagangan orang juga jangan bersifat parsial, hanya memfokuskan pada pemidanaan terhadap pelaku tindak pidana perdagangan orang dan mengabaikan perlindungan hukum terhadap kepentingan pribadi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya khususnya mengenai restitusi, karena perlindungan hukum terhadap kepentingan korban kejahatan juga merupakan hal yang penting untuk diupayakan. Sebagaimana merupakan asas dalam negara hukum yaitu

²⁴⁶ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan orang

²⁴⁷ <<http://hukumonline.com/berita/baca/lt4de03de674c65/>> diakses pada 6 Juni 2011

²⁴⁸ Vonis human trafficking seringkali tanpa restitusi, *Majalah Potret Indonesia*, edisi 30 Mei 2011

²⁴⁹ Hasil wawancara dengan beberapa informan/narasumber.

perlindungan terhadap hak asasi manusia, persamaan kedudukan dan martabat di hadapan hukum (*equality before the law*), asas peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan, serta doktrin-doktrin pemulihan keseimbangan yang menunjukkan pentingnya lembaga restitusi sebagaimana disebutkan di permulaan.

Soerjono Soekanto menyatakan bahwa masalah pokok penegakan hukum sebenarnya terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya. Faktor-faktor tersebut mempunyai arti yang netral sehingga dampak positif atau negatifnya terletak pada isi faktor-faktor tersebut. Faktor-faktor tersebut adalah sebagai berikut: a. faktor hukumnya sendiri (misalnya undang-undang), b. faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk hukum maupun yang menerapkan hukum, c. faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, d. faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan, dan f. faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.²⁵⁰ Faktor-faktor tersebut di atas saling berkaitan erat satu sama lain, dan merupakan suatu sistem dalam penegakan hukum.

Dari beberapa sumber yang penulis teliti dan ditambah dengan hasil penelitian yang telah ada sebelumnya yang berkaitan dengan permasalahan yang penulis teliti, misalnya hasil penelitian dari Pusat Penelitian Pusat dan Pengembangan Kejaksaan Agung R.I. (Puslitbang Kejaksaan RI)²⁵¹ dan lain-lain, dapat dijadikan solusi untuk berbagai kendala yang ada di lapangan dalam upaya pemberdayaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang.

4.3.1 Pada peraturan perundang-undangan

- a. Pengaturan prosedur pengajuan restitusi yang dalam penjelasan pasal tersebut kurang memberikan kepastian hukum dan keefektifannya pada pengimplementasiannya, karena hanya diletakkan dalam penjelasan pasal.

²⁵⁰ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor*, *Op. Cit*, hlm. 5.

²⁵¹ Penelitian ini bertipe deskriptif dengan sifat normatif-empiris. Data diperoleh dengan teknik non probability sampling jenis purposive terhadap 156 responden di 6 wilayah hukum kejaksaan tinggi, yaitu: Banten, Bali, Jambi, Kalimantan Barat, Sulawesi Tenggara, dan Sumatera Utara dengan rincian: 48 responden dari kejaksaan, 48 responden dari pengadilan, 36 responden dari pengacara, 12 responden perguruan tinggi, dan 12 responden dari Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM). Data yang diperoleh dianalisa secara kualitatif.

Prosedur pengajuan tuntutan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang disebutkan dalam penjelasan Pasal 48 ayat (1) UUPTPO disebutkan antara lain bahwa pengajuan restitusi disampaikan oleh Penuntut Umum kepada pengadilan bersamaan dengan tuntutan pidana, dan kewenangan mengajukan restitusi oleh Penuntut Umum ini tidak menghapuskan hak korban untuk mengajukan gugatan sendiri atas kerugian yang dideritanya. Pengaturan prosedur pengajuan restitusi yang dalam penjelasan pasal tersebut kurang mempunyai kekuatan mengikat.

Ketentuan tersebut merupakan termasuk prosedur acara dalam pemeriksaan (hukum formil) perkara tindak pidana perdagangan orang, dan seharusnya dimasukkan dalam bagian batang tubuh undang-undang. Staf pengajar Ilmu Perundang-undangan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Sonny Maulana Sikumbang mengatakan :

“cukup batang tubuh yang mempunyai implikasi atau akibat hukum. Penjelasan sesungguhnya hanya menjelaskan implikasi hukum itu. Tetapi kalau penjelasan kemudian juga mengandung ketentuan yang mempunyai implikasi hukum, sebaiknya dimasukkan ke dalam batang tubuh. Seharusnya para perancang undang-undang harus mengupayakan aturan-aturan pasal yang dirancangnya menjadi sejelas mungkin. Sehingga perancang undang-undang tidak membutuhkan atau bergantung pada penjelasan untuk menjadikan orang mengerti isi pasalnya, itu prinsip dasar. Terlalu mengandalkan penjelasan membuat perancang undang-undang malas untuk membuat pasal yang sejelas-jelasnya. Jadi lebih baik hindari penjelasan, kecuali sama sekali tidak bisa menyusun kalimat yang jelas dalam pasal-pasal. Terkait pertanyaan apakah penjelasan itu merupakan sesuatu yang mengikat, masih perlu diperdebatkan. Menurut lampiran UU No 10 Tahun 2004, disebutkan struktur peraturan terdiri dari dua bagian, yang terakhir adalah bagian penjelasan dan bagian lampiran. Permasalahannya selanjutnya adalah dalam kedua bagian tersebut, disebutkan apabila diperlukan”.²⁵²

Dengan demikian, pengaturan prosedur pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang pada penjelasan Pasal 48 ayat (1) merupakan kekurangan cermatan perumus UUPTPO. Sehubungan dengan ini, penulis sependapat dengan pendapat tersebut. Dengan demikian ketentuan prosedur pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya tersebut seharusnya diletakkan dalam batang tubuh undang-undang, karena di batang

²⁵² <<http://hukumonline.com/berita/baca/lt4de03de674c65/>> diakses pada 6 Juni 2011

tubuh lah ketentuan perundang-undangan mempunyai kekuatan mengikat atau implikasi hukum. Oleh karena prosedur pengajuan tuntutan restitusi tersebut merupakan termasuk dalam hukum acara, maka seharusnya diklasifikasikan dalam bagian hukum acara untuk perkara tindak pidana perdagangan orang. Tidak hanya untuk Pasal 48, tetapi juga terhadap Pasal 49 dan Pasal 50 itu merupakan termasuk dalam hukum acara. Selain itu dengan hanya memasukkan prosedur pengajuan restitusi tersebut dalam penjelasan pasal, maka orang, khususnya para penegak hukum belum tentu mengetahui dan melaksanakan prosedur tersebut karena letaknya di bagian penjelasan pasal.

b. Mekanisme pelaksanaan pengajuan restitusi belum diatur dengan jelas dan terperinci oleh peraturan perundang-undangan. seperti misalnya: a) Siapakah dan bagaimanakah menentukan besarnya kerugian korban, b) Apakah tuntutan restitusi menjadi satu dan merupakan bagian dari surat tuntutan atau terpisah tetapi pengajuannya bersamaan dengan surat tuntutan.

Sehubungan dengan masalah siapakah yang berwenang mengajukan tuntutan restitusi, berdasarkan keterangan dari informan/narasumber berpendapat bahwa yang sebenarnya berhak menentukan tuntutan restitusi adalah korban atau ahli warisnya sedangkan penuntut umum hanya menyampaikannya bersama tuntutan. Dengan argumen bahwa karena secara riil atau faktual yang mengalami penderitaan adalah korban sendiri, sehingga lebih tepat kalau yang mengajukan restitusi adalah korban atau ahli warisnya, dan kalimat dalam penjelasan pasal 48 ayat (1) menyebutkan penuntut umum menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban akibat tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan. Kalau kalimatnya “menyampaikan” maka penuntut umum hanya menyampaikan bukan yang membuat tuntutan restitusi.²⁵³ Sedangkan pendapat yang lain mengemukakan bahwa yang mengajukan serta menentukan besarnya kerugian korban adalah LPSK, hal ini berdasarkan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban (UUPSK). Bahwa LPSK merupakan lembaga yang diberikan tugas dan wewenang khusus dalam memberikan perlindungan dan pelayanan bantuan kepada korban atau ahli waris. Dan berdasarkan keterangan dari Lily Pintauli Siregar , LPSK

²⁵³ Wawancara dengan Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum LBH APIK Jakarta) tanggal 30 Maret 2011

mengukur kerugian korban atau ahli waris yang diakibatkan dari perbuatan tindak pidana adalah berdasarkan standar asuransi Indonesia tertinggi, misalnya kehilangan anggota badan, dan standar umur orang Indonesia.²⁵⁴

Berdasarkan hasil penelitian dari Puslitbang Kejaksaan Agung RI menyebutkan 89 responden (57,06%) menyatakan yang berhak adalah Jaksa setelah mempertimbangkan apa yang diinginkan oleh korban dan keluarganya; 32 responden (20,51%) menyatakan yang berhak adalah korban/keluarganya; 31 responden (19,87%) menyatakan yang berhak adalah jaksa dan korban, sedangkan 4 responden (2,56%) tidak memberikan jawaban. Data menunjukkan bahwa sebagian besar responden menyatakan yang berwenang mengajukan tuntutan restitusi adalah jaksa selaku penuntut umum setelah memperhatikan dan mempertimbangkan hal-hal yang diinginkan korban/keluarga. Walaupun dari data yang ada menunjukkan pula adanya responden yang menghendaki pihak korban/keluarganya yang mengajukan tuntutan restitusi, karena secara riil atau faktual yang mengalami penderitaan adalah korban sendiri (*private prosecutor*), tetapi sebenarnya secara keseluruhan pendapat responden mempunyai arah yang sama yaitu pada prinsipnya yang berwenang mengajukan tuntutan restitusi ke pengadilan tetap Jaksa selaku Penuntut Umum setelah memperhatikan dan berkoordinasi dengan pihak korban/keluarganya. Pendapat responden berlandaskan pada ketentuan jaksa adalah pejabat publik dan restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang sudah masuk dalam ranah hukum pidana, sehingga restitusi yang diajukan Jaksa sifatnya wajib, baik diminta korban ataupun tidak. Apabila jaksa tidak setuju dengan apa yang diminta korban/keluarganya, demikian sebaliknya apabila korban tidak setuju dengan penilaian Jaksa, maka korban dapat mengajukan gugatan ganti rugi ke pengadilan melalui mekanisme gugatan perdata.²⁵⁵

Selain dari itu, berdasarkan hasil penelitian dari Puslitbang Kejagung RI, 77 responden (49,36 %) menyatakan yang berhak untuk menghitung kerugian

²⁵⁴ Wawancara dengan Lily Pintauli Siregar (anggota LPSK dan Penanggung Jawab bidang perlindungan, bantuan, kompensasi dan restitusi), tanggal 28 Maret 2011

²⁵⁵ Hasil penelitian dari Puslitbang Kejaksaan RI tahun 2008 dengan judul Penanganan Tindak Pidana Perdagangan Orang Berkaitan dengan Perlindungan Hak-hak Korban, Pusat Litbang Kejaksaan Agung R.I, 2008.

adalah jaksa penuntut umum, dengan pertimbangan disamping jaksa penuntut umum mempunyai kewenangan untuk mengajukan tuntutan restitusi mewakili korban sebagaimana Penjelasan Pasal 48 ayat (1) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2007 juga dikarenakan restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang sudah ditarik ke ranah hukum pidana, sehingga Jaksa penuntut umum sebagai pejabat publik yang mewakili kepentingan masyarakat, 54 responden (34,62 %) menyatakan yang paling berhak adalah korban dan keluarganya karena merekalah yang secara nyata mengalami dan merasakan penderitaan, 21 responden (13,46%) berpendapat baik jaksa maupun korban dapat menghitung sendiri-sendiri nilai kerugian korban yang akan diajukan ke pengadilan dan biarkan hakim yang memutuskan berapa restitusi yang harus dibayar oleh pelaku, dan 4 responden (2,56%) tidak memberikan jawaban.²⁵⁶

Data tersebut menunjukkan walaupun belum ada kata sepakat mengenai siapa yang berhak menentukan jumlah nilai uang restitusi yang akan diajukan ke pengadilan, tetapi sebagian besar responden berpendapat mengingat restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang sudah ditarik ke wilayah hukum pidana, maka sebaiknya perhitungan diserahkan sepenuhnya ke Jaksa Penuntut umum, dan tetap berkoordinasi dengan korban.²⁵⁷

Penulis sependapat bahwa yang lebih baik untuk mengajukan tuntutan restitusi bagi pihak korban adalah Penuntut Umum setelah mempertimbangkan apa yang diinginkan oleh korban dan keluarganya dan diperhitungkan oleh seorang ahli. Selanjutnya penuntut umum menyampaikan tuntutan restitusi tersebut bersamaan dengan tuntutan. Penuntut umum adalah pejabat publik dan restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang sudah masuk dalam ranah hukum pidana, dan dalam ketentuan penjelasan Pasal 48 ayat (1) yang menyebutkan “penuntut umum menyampaikan jumlah kerugian yang diderita korban akibat tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan, sehingga restitusi yang diajukan oleh penuntut umum sifatnya wajib, baik diminta korban ataupun tidak.

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ *Ibid.*

Selain dari itu, penuntut umum lebih mengetahui ketentuan dan mekanisme dalam mengajukan tuntutan ganti kerugian (restitusi) sesuai dengan ketentuan perundang-undangan. Sedangkan yang berkompoten untuk menghitung kerugian korban adalah orang/lembaga yang mempunyai keahlian untuk itu, dan hal tersebut harus diatur dalam perundang-undangan. Menurut penulis orang/lembaga yang berkompoten untuk menghitung kerugian korban khususnya kerugian immateriil adalah lembaga asuransi, karena mereka telah mempunyai keahlian dalam menghitung kerugian kliennya. Hasil penghitungan tersebut dibuatkan dalam berita acara yang kemudian dilampirkan dalam surat tuntutan restitusi. Hal ini juga akan membantu hakim untuk memberikan jumlah ganti kerugian (restitusi) yang dibebankan kepada terpidana, dan lebih mendekatkan kepada asas keadilan.

Masalah pengajuan tuntutan restitusi dan tuntutan pidana, apakah tuntutan restitusi menjadi satu dan merupakan bagian dari surat tuntutan atau terpisah tetapi pengajuannya bersamaan dengan surat tuntutan. Berdasarkan wawancara penulis kepada Totok Bambang,²⁵⁸ berpendapat bahwa pengajuan tuntutan restitusi dan tuntutan pidana menjadi satu dan merupakan bagian dari surat tuntutan. Alasannya adalah tuntutan restitusi tersebut dimaksudkan agar digabungkan dengan tuntutan dan putusan atas restitusi tersebut pun diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan.²⁵⁹ Jadi sama seperti halnya dengan penggabungan gugatan ganti kerugian yang diatur dalam KUHAP, namun bedanya pengajuan restitusi disampaikan oleh penuntut umum, sedangkan pada penggabungan perkara gugatan yang mengajukan adalah korban. Dan hal inipun perlu diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan hasil penelitian dari Puslitbang Kejaksaan Agung dapat didata penelitian menunjukkan 102 responden (65,39%) menyatakan sebaiknya tuntutan restitusi menjadi satu dengan tuntutan pidana dan diajukan bersamaan agar lebih efisien, karena restitusi itu sifatnya hanya menentukan nilai kerugian yang diderita korban yang pemeriksaannya tidak dapat dilepaskan dari tindak

²⁵⁸ Anggota/Kepala Unit Pra Penuntutan pada Satuan Tugas Tindak Pidana Teroris dan Lintas Negara Kejaksaan Agung RI, tanggal 23 Maret 2011

²⁵⁹ Pasal 48 ayat (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

pidananya, dan sesuai dengan ketentuan Pasal 48 ayat (3) UUPTPO bahwa “restitusi itu diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan tindak pidana perdagangan orang”, 34 responden (21,79%) menyatakan tuntutan restitusi dan tuntutan pidana dibuat terpisah tetapi waktu pengajuannya tetap bersamaan, 16 responden (10,26%) menyatakan tidak menjadikan masalah tuntutan restitusi dan tuntutan pidana dalam satu berkas atau tidak yang penting pengajuannya bersamaan, dan 4 responden (2,56%) tidak memberikan jawaban.²⁶⁰

Walaupun terdapat perbedaan pendapat mengenai penyusunan tuntutan restitusi apakah menyatu atau terpisah dengan tuntutan pidana, tetapi data yang ada tetap menunjukkan adanya konsistensi responden terutama dalam menyikapi ketentuan Pasal 48 ayat (1) UUPTPO, bahwa pengajuan restitusi disampaikan oleh Penuntut Umum kepada pengadilan bersamaan dengan tuntutan pidana, mengandung makna walaupun tuntutan restitusi diajukan dalam satu berkas dengan tuntutan pidana atau dibuat terpisah, tidaklah menjadikan suatu permasalahan, sebab dalam undang-undang juga tidak ada ketegasan apakah harus menyatu ataukah terpisah, yang penting adalah waktu pengajuannya tetap bersamaan.²⁶¹

Namun demikian, dengan kondisi data yang ada dimana sebagian besar responden menginginkan tuntutan restitusi disatukan dengan tuntutan pidana, adalah lebih realistis, efektif dan efisien. Sebab pada dasarnya restitusi dalam tindak pidana perdagangan orang sudah menjadi bagian dari perkara pidana (lihat ketentuan Pasal 48 ayat (3) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2007), yang mencerminkan semangat peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan.²⁶²

Penulis sependapat bahwa pengajuan tuntutan restitusi dan tuntutan pidana menjadi satu dan merupakan bagian dari surat tuntutan. Alasannya adalah tuntutan restitusi tersebut dimaksudkan agar digabungkan dengan tuntutan dan putusan atas restitusi tersebut pun diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam amar putusan pengadilan. Jadi surat tuntutan perlu ada data mengenai pengajuan restitusi. Sehingga antara surat tuntutan dan petikan putusan pengadilan seirama

²⁶⁰ Hasil penelitian dari Puslitbang Kejaksaan RI tahun 2008, *Op. Cit.*

²⁶¹ *Ibid.*

²⁶² *Ibid.*

dengan adanya memuat mengenai restitusi pada kedua-duanya. Hal ini akan berguna bila terhadap putusan perkara tindak pidana perdagangan orang tersebut dilakukan upaya hukum oleh para pihak. Sehingga semua akan tergambar kembali dalam pemeriksaan selanjutnya. Dengan demikian tidak terjadi ketidak sinkronan antara tuntutan dan putusan pengadilan. Selanjutnya untuk tidak menimbulkan kebingungan pada para penegak hukum, sebaiknya ketentuan ini diatur dalam peraturan perundang-undangan.

c. Penitipan restitusi yang sifatnya “sukarela” pada Pasal 48 ayat (5). Pasal tersebut menyatakan bahwa “restitusi “dapat” dititipkan terlebih dahulu di pengadilan tempat perkara diputus. Kata “dapat” pada ketentuan itu bisa menimbulkan pengertian penitipan itu tidak harus dilakukan, padahal maksud adanya penitipan itu untuk menjamin dapat terlaksananya putusan restitusi untuk korban atau ahli warisnya.

Mengenai ketentuan penitipan restitusi yang sifatnya “sukarela” pada Pasal 48 ayat (5). Pasal tersebut menyatakan bahwa “restitusi “dapat” dititipkan terlebih dahulu di pengadilan tempat perkara diputus. Kata “dapat” pada ketentuan itu bisa menimbulkan pengertian penitipan itu tidak harus dilakukan, padahal maksud adanya penitipan itu untuk menjamin dapat terlaksananya putusan restitusi untuk korban atau ahli warisnya. Kemudian pasal ini tidak disertai dengan ketentuan mengenai mekanisme penitipan yang meliputi kapan penitipan dapat dilakukan dan apakah penitipan tersebut efektif atau tidak.²⁶³

Ketentuan tersebut kurang mendukung untuk keefektifan pelaksanaan putusan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya, yang pada akhirnya juga menghambat pada pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Dengan tidak dijamin dapat dilaksanakannya putusan/penetapan restitusi, akan sia-sialah usaha untuk memberikan restitusi kepada korban atau ahli warisnya. Oleh karena itu, mengenai mekanisme penitipan memang perlu diatur dalam perundang-undangan.²⁶⁴

²⁶³ Wawancara dengan Lily Pintaui Siregar (anggota LPSK dan Penanggung Jawab bidang perlindungan, bantuan, kompensasi dan restitusi), tanggal 28 Maret 2011

²⁶⁴ Wawancara dengan Lily Pintaui Siregar (anggota LPSK dan Penanggung Jawab bidang perlindungan, bantuan, kompensasi dan restitusi), tanggal 28 Maret 2011

Sebaiknya penitipan dilakukan sejak penyidikan agar pelaku tidak bisa memindah tangankan asetnya untuk jaminan pelaksanaan putusan/penetapan restitusi dapat dilaksanakan. Selain itu, agar putusan/penetapan restitusi dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya, maka kepada jaksa dan hakim pengawas dan pengamat (wasmat) harus diberikan tanggung jawab untuk ikut berperan memantau serta mengawasi dan mengamati pelaksanaan putusan ganti kerugian, sehingga pihak korban terlindungi haknya untuk mendapatkan ganti kerugian sesuai putusan hakim.²⁶⁵

Sedangkan dari hasil penelitian Puslitbang Kejaksaan Agung, terhadap waktu penitipan uang restitusi, data penelitian menunjukkan 89 responden (57,06%) menyatakan waktu penitipan restitusi sebaiknya dilakukan sejak tahap penyidikan atau penuntutan; 63 responden (40,38%) menyatakan waktu penitipan sebaiknya dilakukan setelah adanya putusan pengadilan negeri; dan 4 responden (2,56%) tidak memberikan jawaban. Alasan responden yang setuju waktu penitipan dilakukan sejak tahap penyidikan adalah untuk menghindari pengalihan harta pelaku agar tidak habis pada saat akan dieksekusi. Penitipan uang restitusi dapat dilakukan seperti mekanisme konsinyasi dalam hukum perdata. Sejak tahap penyidikan, penyidik sudah menghitung berapa besar nilai kerugian korban, selanjutnya penyidik melaporkan kepada jaksa selaku penuntut umum. Atas dasar laporan penyidik, penuntut umum mengajukan permintaan kepada ketua pengadilan negeri setempat melalui panitera untuk membuat “surat ketetapan” supaya pelaku menitipkan sejumlah uang sesuai dengan permintaan penuntut umum.²⁶⁶

Terhadap pendapat yang setuju waktu penitipan dilakukan setelah ada putusan pengadilan negeri, adalah untuk memudahkan hakim dalam penghitungan kerugian korban, walaupun hal ini sangatlah beresiko. Dengan tidak adanya uang titipan sejak awal, dikhawatirkan pada saat eksekusi, harta pelaku sudah habis dan korban tidak mendapatkan apa-apa. Hal ini dapat dikarenakan harta kekayaan pelaku sudah dialihkan sebelum ada putusan pengadilan negeri.²⁶⁷

²⁶⁵ Wawancara dengan Lily Pintaui Siregar (anggota LPSK dan Penanggung Jawab bidang perlindungan, bantuan, kompensasi dan restitusi), tanggal 28 Maret 2011

²⁶⁶ Hasil penelitian dari Puslitbang Kejaksaan RI tahun 2008, *Op.Cit.*

²⁶⁷ *Ibid.*

Penulis sependapat bahwa penitipan aset tersangka/terdakwa harus dilakukan sejak dini agar aset pelaku tersebut tidak dipindah tangankan. Hal tersebut bertujuan agar putusan/penetapan restitusi nantinya akan dapat dilaksanakan. Dengan keharusan penitipan aset pelaku ini, pengajuan restitusi bagi korban atau ahli warisnya akan berjalan efektif, sehingga nantinya korban atau ahli warisnya mendapatkan restitusi, dan dengan itu, perlindungan hukum kepada korban dapat diwujudkan. Mengenai hakim WASMAT penulis juga sependapat dengan pelaksanaan restitusi perlu diawasi dan diamati oleh hakim WASMAT agar pelaksanaan putusannya berjalan dengan lancar. Tugas ini harus diatur juga dalam peraturan perundang-undangan.

d. Ketentuan Pasal 50 ayat (4) UUPTPO menyebutkan “apabila pelaku tidak mampu membayar restitusi, maka pelaku dikenai pidana kurungan pengganti paling lama 1 (satu) tahun”. Ketentuan ini menimbulkan dua permasalahan.

Berdasarkan hasil penelitian dari Puslitbang Kejaksaan Agung, terkait dengan pidana kurungan sebagai pengganti ketidakmampuan pelaku membayar uang ganti rugi (restitusi), 95 responden (60,90%) menyatakan setuju dengan adanya pidana pengganti, tetapi tidak setuju dengan maksimal 1 (satu) tahun pidana kurungan pengganti karena dianggap terlalu ringan dan sebaiknya ketentuan ini diubah disesuaikan dengan jumlah kerugian yang diderita korban. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari kecenderungan pihak pelaku untuk menjalani pidana kurungan dari pada harus membayar uang restitusi, karena pidana kurungannya tidak lama. Padahal mungkin saja nilai restitusinya sangat besar dan untuk menghindari itu maka pihak terpidana akan memilih menjalankan pidana kurungan selama 1 (satu) tahun dan kewajiban untuk membayar restitusi secara otomatis menjadi gugur; 41 responden (26,28%) menyatakan tidak setuju dengan adanya pidana pengganti karena restitusi tidak dapat diganti dengan pidana kurungan, alasannya apabila diganti dengan pidana kurungan maka penderitaan korban tetap tidak mendapatkan kompensasi atau ganti rugi apa-apa dari penderitaan yang telah dialaminya; 16 responden (10,26%) yang lain menyatakan setuju terhadap pidana kurungan pengganti paling lama 1 (satu) tahun

karena dapat mendorong pelaku untuk membayar ganti kerugian; sedangkan 2 responden (2,56%) lagi tidak memberikan jawaban.²⁶⁸

Apabila dicermati, alasan yang dikemukakan oleh 95 responden dengan yang dikemukakan oleh 41 responden sebagaimana tersebut di atas, mempunyai satu nafas/satu arah yang sama yakni menyikapi rentang waktu yang hanya 1 (satu) tahun sebagai pidana pengganti. Menurut responden, restitusi tidak dapat diganti dengan pidana kurungan karena bertentangan dengan semangat UUPTPO itu sendiri yang ingin memberi perlindungan kepada korban dalam bentuk ganti rugi secara finansial. Apabila pidana pengganti diterapkan, maka korban tidak mendapatkan ganti rugi atau kompensasi secara materiil atas penderitaannya. Oleh karena itu restitusi harus menjadi kewajiban terpidana sebagai pelaku kejahatan yang harus dibayar kepada korban/keluarganya. Bila pelaku belum mempunyai uang maka harus menjadi hutang dana kapan saja pelaku mempunyai kekayaan, maka jaksa akan menyitanya. Begitu pula bila pelaku meninggal dunia, maka ganti rugi harus menjadi tanggungjawab ahli warisnya. Hal ini berbeda dengan kerugian dalam perkara korupsi yang diderita oleh negara sehingga bila pelaku tidak mampu membayar, dapat diganti dengan pidana kurungan.²⁶⁹

Penulis sepakat dengan pendapat bahwa ketentuan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun sebagai pengganti apabila terpidana tidak mampu untuk membayar restitusi kepada korban atau ahli warisnya adalah tidak sejalan dengan tujuan dasar lembaga restitusi yang adalah untuk mengembalikan/memulihkan keadaan ekonomi korban atau ahli warisnya. Karena dengan dipidana kurungan sebagai pengganti restitusi maka korban atau ahli warisnya tidak mendapatkan haknya atas restitusi, sehingga korban atau ahli warisnya mejadi korban kembali (*revictimisasi*).

Selain dari itu, kalau putusan restitusinya cukup besar, dengan ketentuan tersebut, maka terpidana akan cenderung untuk memilih untuk menjalani pidana kurungan yang paling lama hanya 1 (satu) tahun. Hal ini juga membuat tidak dipenuhinya hak korban atau ahli warisnya. Sebaiknya ketentuan ini diganti dengan apabila terpidana tidak dapat membayar restitusi kepada korban atau ahli

²⁶⁸ *Ibid.*

²⁶⁹ *Ibid.*

warisnya, maka itu akan menjadi hutang terpidana kepada korban atau ahli waris, kecuali korban atau ahli warisnya mengikhhlaskan untuk menghapuskan hutang restitusi terpidana.

Solusi yang lainnya adalah negara mengambil alih untuk membayar restitusi kepada korban atau ahli warisnya, yang kemudian negara nantinya menagih kembali (*reimburse*) pembayaran restitusi yang dibayarkan kepada terpidana, sebagai bentuk tanggung jawab negara kepada perlindungan hukum korban tindak pidana perdagangan orang, karena diantaranya juga negara telah gagal untuk melindungi warga negaranya dari tindak pidana.²⁷⁰ Ketentuan ini juga bisa diberlakukan kepada korporasi.

Cara ini mengacu pada salah satu bentuk sistem ganti kerugian yang dikenal di beberapa negara Eropa, Amerika Latin, dan Asia berdasar hasil survei.²⁷¹ Kalau pelaku tidak mampu untuk membayar maka negara yang membayarkan, begitu yang idealnya dan berlaku di beberapa negara lain. Sehingga ada jaminan kepastian dan ketidakberulangan. Jadi mekanisme kompensasi bisa diterapkan dalam hal restitusi apabila terpidana tidak mampu untuk membayar ganti kerugian yang ditetapkan oleh pengadilan. Kompensasi sebenarnya tidak melulu dalam bentuk uang bisa dengan pemberdayaan korban atau peningkatan ekonomi korban. Namun yang paling simpelnya dalam bentuk uang.²⁷²

Pasal 50 ayat (4) perlu dikaji ulang karena bertentangan dengan semangat perlindungan hukum terhadap korban kejahatan dan pemulihan keseimbangan. Terpidana harus membayar restitusi kepada korbannya atau ahli warisnya. Seperti yang dikemukakan oleh Gelaway dengan terpidana membayar restitusi kepada korban atau ahli warisnya akan meringankan penderitaan korban, sebagai unsur yang meringankan, sebagai salah satu cara merehabilitasi terpidana dan dapat mengurangi ancaman atau reaksi masyarakat dalam bentuk tindakan balas

²⁷⁰ Wawancara dengan Lily Pintauli Siregar (anggota LPSK, Penanggung jawab bid. Perlindungan, Bantuan, Kompensasi dan Restitusi) tanggal 28 Maret 2011

²⁷¹ Dani Krisnawati, Tuntutan Ganti Kerugian Korban Perkosaan Melalui Penggabungan Perkara, Hasil Penelitian 2004, *Jurnal Mimbar Hukum, Vol.II, No.49 Tahun 2005*, hal.96. Lihat juga Pedoman Pelaksanaan KUHAP, hlm.140

²⁷² Wawancara dengan Lily Pintauli Siregar (anggota LPSK, Penanggung Jawab Bidang Perlindungan, Bantuan, Kompensasi dan Restitusi) tanggal 28 Maret 2011

dendam. Disamping itu, berdasarkan teori “*Restitution*” dari Howard Jones sebagaimana dikutip Barda Nawawi Arief ditegaskan “bahwa suatu kejahatan itu selalu menimbulkan kerusakan atau kerugian dalam masyarakat. Oleh karena itu sipelaku harus memperbaiki kerusakan atau kerugian yang diderita korban, sebagai suatu langkah penyelesaian yang proporsional.”²⁷³ Tindak pidana perdagangan orang sudah pasti menimbulkan kerugian kepada korban yaitu kerugian materiil dan kerugian immateriil. Kerugian materiil bisa berupa kehilangan kekayaan atau penghasilan, biaya untuk tindakan perawatan medis dan/atau psikologis, dan lain-lain. Selain itu juga menderita kerugian immateriil misalnya mengalami penderitaan, kehilangan masa depan dan lain-lain. Kerugian ini harus diganti oleh terpidana karena telah merampas hak orang lain dan sebagai suatu penyelesaian konflik antara pelaku dengan korban atau ahli warisnya.

Dengan terpidana membayar restitusi kepada korban akan menimbulkan sejumlah kemanfaatan. Menurut Sudarto, secara garis besar kewajiban pelaku untuk memberikan ganti kerugian kepada korban dari tindak pidana yang dilakukannya, dapat memberi manfaat sebagai berikut :

1. Untuk mempengaruhi perilaku dari si pelaku agar tidak melakukan tindak pidana lagi, yang disebut dengan *prevensi special*;
2. Untuk mempengaruhi perilaku anggota masyarakat pada umumnya agar tidak akan melakukan tindak pidana seperti yang telah dilakukan oleh siterhukum tersebut;
3. Untuk mendatangkan suasana yang damai atau menyelesaikan konflik;
4. Pembalasan atau pengimbalan dari kesalahan pelaku.²⁷⁴

Jadi dengan alasan atau dengan cara apapun pelaku tindak pidana perdagangan orang harus membayar restitusi kepada korban atau ahli warisnya.

f. Perlunya petunjuk pelaksanaan (JUKLAK) atau petunjuk teknis (JUKNIS) untuk mendayagunakan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.

Perlunya petunjuk pelaksanaan (JUKLAK) atau petunjuk teknis (JUKNIS) untuk mendayagunakan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang, Berdasarkan sumber yang penulis himpun kebanyakan informan/narasumber berpendapat bahwa diperlukan JUKLAK dan JUKNIS yang

²⁷³ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif*, *Op.Cit*, hlm. 96.

²⁷⁴ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, *Op.Cit*, hlm.195

mengatur mengenai standar operasional prosedur (SOP) mendayagunakan restitusi korban yang harus ditegaskan dalam peraturan perundang-undangan khususnya yang berkaitan tentang tindak pidana perdagangan orang.²⁷⁵

Dengan dibuatkannya SOP untuk melindungi hak korban dalam hal ini berupa restitusi, maka para penegak hukum tidak merasa kebingungan lagi karena sudah mengatur prosedur secara terperinci dan hal itu dapat memberikan perlindungan hukum kepada saksi dan korban secara lebih optimal. Penulis sependapat dengan perlunya diterbitkan JUKLAK atau JUKNIS pada masing-masing instansi yang mengatur mengenai prosedur pengajuan restitusi secara lebih jelas dan terperinci. Misalnya seperti masalah-masalah yang telah dikemukakan di atas, perlu diatur lebih lanjut dalam JUKLAK atau JUKNIS sehingga tidak ada kekosongan aturan prosedur (hukum acara) yang akan membuat para penegak hukum kebingungan dan membuat pendayagunaan lembaga restitusi tidak dapat dilaksanakan.

4.3.2 Pada Sumber Daya Manusia (SDM) para penegak hukum

Sumber daya manusia para penegak hukum adalah modal terpenting dalam pelaksanaan pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang, dan juga bentuk perlindungan hukum yang lain kepada korban dan keluarganya. Kurangnya sumber daya para penegak hukum dalam pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang merupakan faktor kendala yang signifikan, sehingga upaya yang harus dilakukan adalah :

- a. Masih belum memadainya kualitas aparat penegak hukum yang memiliki keahlian khusus dalam penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di persidangan pada perkara perdagangan orang (*trafficking*).

Upaya yang perlu dilakukan adalah memberikan pendidikan dan pelatihan kepada para penegak hukum secara kontinyu mengenai pentingnya tindak pidana perdagangan orang dan perlindungan hukum kepada korbannya. Pemerintah harus memberikan pelatihan bagi aparat penegak hukumnya untuk menjadikan mereka peka terhadap kebutuhan para korban sekaligus untuk

²⁷⁵ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011

memastikan pemberian bantuan yang benar dan segera.²⁷⁶ Selain dari itu, perlu disosialisasikan di setiap jajaran para penegak hukum (polisi, jaksa, hakim) sehingga korban bisa mendapatkan haknya.²⁷⁷

Hal senada juga dikemukakan oleh AKP. Rita Wulandari Wibowo, pensosialisasian mengenai perlunya pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara pidana khususnya tindak pidana perdagangan orang (*trafficking*) bisa dilakukan melalui forum eksternal dan internal masing-masing instansi penegak hukum. Forum eksternal misalnya seminar-seminar, diskusi panel, dan lain-lain, sedangkan pada forum internal misalnya pendidikan dan pelatihan, briefing, dan lain-lain. Perlu diberikan pendidikan dan pelatihan mengenai bagaimana memproses restitusi, juga mengenai pengertian tindak pidana perdagangan orang (*trafficking*) itu sendiri.²⁷⁸

Sosialisasi dalam hal ini juga berbentuk pada pendistribusian peraturan-peraturan internal instansi penegak hukum seperti surat edaran, instruksi, petunjuk pelaksanaan (JUKLAK), petunjuk teknis (JUKNIS) dan lain-lain, yang kemudian perlu ditambah dengan pemberian penjelasan-penjelasan mengenai mekanisme acara pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang (*trafficking*) yang merupakan salah satu bentuk perlindungan hukum kepada korban kejahatan, yang tentunya bentuk-bentuk perlindungan hukum kepada saksi dan korban yang lain juga perlu disosialisasikan.²⁷⁹

Penulis sependapat bahwa para penegak hukum perlu diberikan pendidikan dan pelatihan secara khusus dan kontinyu mengenai pentingnya penegakan hukum tindak pidana perdagangan orang dan perlindungan hukum kepada korban tindak pidana perdagangan orang khususnya pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Selain itu, pensosialisasian dalam hal ini juga berbentuk pada pendistribusian

²⁷⁶ Lihat paragraph 14 – 17 mengenai prinsip-prinsip pemberian bantuan (*assistance*) bagi Korban, dalam *Declaration of Basic Principle of Justice for Victim and Abuse of Power*, adopted by General Assembly Resolution 40/ 34 of 29 November 1985.

²⁷⁷ Wawancara dengan Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum LBH APIK Jakarta) tanggal 30 Maret 2011

²⁷⁸ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo, (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011

²⁷⁹ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo, (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011

peraturan-peraturan internal pada semua instansi penegak hukum seperti surat edaran, instruksi, petunjuk pelaksanaan (JUKLAK), petunjuk teknis (JUKNIS) dan lain-lain;

- b. Usaha-usaha dalam rangka mengupayakan restitusi bagi pihak korban kejahatan terbentur dengan waktu penahanan tersangka/terdakwa tindak pidana perdagangan orang.

Mengenai usaha-usaha dalam rangka mengupayakan restitusi bagi pihak korban tindak pidana perdagangan orang yang terkendala dengan waktu penahanan tersangka/terdakwa, maka sebaiknya penanganan mengenai hal-hal yang mendukung kepada pendayagunaan restitusi harus dilakukan dari sejak ada laporan bahwa telah terjadi tindak pidana perdagangan orang. Hal-hal yang mendukung itu antara lain, berita acara pemeriksaan kepada korban dan/atau saksi yang memuat mengenai kerugian yang diderita korban akibat dari terjadinya tindak pidana perdagangan orang, melakukan pemblokiran atas aset pelaku. Dengan demikian ada waktu yang cukup untuk mengupayakan pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya.²⁸⁰ Kemudian mengenai kendala penyidikan yang dilakukan di luar negeri, perlu diefektifkannya koordinasi dan kerjasama dengan negara tempat tujuan akhir aktivitas perdagangan orang seperti, Malaysia, Singapura, Saudi Arabia, dan negara timur tengah lainnya.²⁸¹

Penulis sepakat dengan pendapat-pendapat tersebut. Para penegak hukum khususnya polisi (penyidik) harus mengetahui bahwa korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya berhak atas restitusi (ganti kerugian) yang dibebankan kepada pelaku tindak pidana perdagangan orang. Penyidik dalam melakukan pemeriksaan kepada korban harus mengacu pada ketentuan dalam Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2008 tentang Pembentukan Ruang Pelayanan Khusus dan Tata Cara Pemeriksaan Saksi dan/atau korban Tindak Pidana, yangmana penyidik harus memuat mengenai

²⁸⁰ Wawancara dengan Totok Bambang (Kasubnit Pra Penuntutan pada Satuan Tugas Tindak Pidana Terorisme dan Tindak Pidana Lintas Negara, tanggal 23 Maret 2011

²⁸¹ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo, (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011

restitusi bagi korban dalam berita acara pemeriksaan. Hal ini juga dimaksudkan agar penuntut umum dan hakim dapat membaca mengenai pengajuan restitusi dalam berkas perkaranya. Agar putusan pemberian restitusi tersebut dapat dilaksanakan maka penyidik melakukan pemblokiran atas aset pelaku dan setelah perkaranya dilimpahkan ke pengadilan, aset pelaku dititipkan ke pengadilan yang memproses perkara tersebut. selanjutnya penuntut umum harus mengajukan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang bersamaan dengan tuntutan. Jadi, penanganan mengenai restitusi sudah dilakukan pada saat adanya laporan bahwa telah terjadi tindak pidana perdagangan orang. Selain dari itu, untuk penyidikan yang dilakukan di luar negeri, perlu dilakukan koordinasi dan kerjasama yang efektif dengan negara-negara dimana korban dan/atau saksi berada;

c. Para penegak hukum masih belum serius dalam menegakkan hukum pada tindak pidana Perdagangan Orang (*trafficking in persons*).

Upaya yang perlu dilakukan agar para penegak hukum lebih serius dalam penegakan hukum perkara tindak pidana perdagangan orang adalah dengan dibuatkan suatu kebijakan oleh para pimpinan masing-masing instansi penegak hukum yang memasukkan perkara tindak pidana perdagangan orang sebagai perkara yang penting, karena tindak pidana perdagangan orang adalah perbuatan yang melanggar harkat dan martabat serta hak asasi manusia, yang juga disorot oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Selain itu setiap penanganannya juga harus dilaporkan kepada pimpinan. Dengan demikian para penegak hukum mengetahui bahwa perkara tindak pidana perdagangan orang adalah merupakan perkara penting, yang penanganannya lebih dari tindak pidana biasa. Dengan demikian para penegak hukum akan lebih serius dalam penanganan perkara tindak pidana perdagangan orang dan lebih peka kepada perlindungan korban.²⁸²

Penulis sepakat dengan pendapat tersebut karena persoalan perdagangan orang adalah merupakan persoalan yang serius, perdagangan orang sekarang telah meluas dalam bentuk jaringan kejahatan yang terorganisasi, baik bersifat antar negara maupun dalam negeri, sehingga menjadi ancaman terhadap masyarakat,

²⁸² Wawancara dengan Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum LBH APIK Jakarta) tanggal 30 Maret 2011

bangsa dan negara, serta terhadap norma-norma kehidupan yang dilandasi penghormatan terhadap hak asasi manusia.²⁸³ Permasalahan perdagangan orang ini juga disorot oleh dunia internasional, seperti dibicarakan dalam forum Perserikatan Bangsa-Bangsa dan lain-lain. Selain itu persoalan perdagangan orang ini menjadi ancaman terhadap masyarakat, bangsa dan negara.²⁸⁴ Selain dari itu tindak pidana perdagangan orang juga menimbulkan kerugian bagi korban, baik kerugian materiil maupun immateriil.

d. Pemahaman aparat penegak hukum terhadap implementasi UUPTPO belum sama, sehingga pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang menjadi kurang optimal.

Agar para penegak hukum mempunyai pandangan yang sama terhadap pengimplementasian pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang, maka para penegak hukum harus duduk bersama dalam satu meja untuk membahas mengenai masalah-masalah dalam pendayagunaan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang. Dari pertemuan tersebut, kemudian dibuat sebuah kesepakatan bersama *Memorandum Of Understanding* (MOU) yang mengatur mengenai semacam Standar Operasional Prosedur (SOP) mengenai bagaimana mengupayakan restitusi dan mencari solusi atas kendala-kendala dalam implementasinya. Supaya para penegak hukum secara bersinergi mengoptimalkan upaya restitusi kepada korban. Untuk selanjutnya MOU tersebut harus ditransformasikan ke daerah (jajaran instansi di daerah), sehingga bisa diterapkan.²⁸⁵

Penulis sependapat bahwa harus ada kesepakatan bersama *Memorandum Of Understanding* (MOU) yang mengatur mengenai semacam Standar Operasional Prosedur (SOP) mengenai bagaimana menangani korban tindak pidana perdagangan orang dan mengupayakan restitusi. Perlakuan terhadap korban tindak pidana bersifat sensitif dan penting karena lembaga-lembaga dan

²⁸³ Lihat penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pembarnatasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

²⁸⁴ *Ibid*

²⁸⁵ Wawancara dengan AKP. Rita Wulandari Wibowo (Penyidik pada direktorat Tindak Pidana Umum Bareskrim Mabes Polri) tanggal 4 April 2011

petugas penegakan hukum didukung oleh beberapa standar, misal seperti berikut ini:

- a. Semua korban tindak pidana, penyelewengan wewenang atau pelanggaran hak asasi manusia hendaknya diperlakukan dengan belas kasihan dan dihargai;
- b. Korban hendaknya memperoleh akses pada mekanisme peradilan dan langkah perbaikan langsung;
- c. Prosedur langkah perbaikan hendaknya cepat, adil, murah dan dapat diakses;
- d. Korban hendaknya diberitahu hak-haknya untuk memperoleh pemulihan dan perlindungan;
- e. Korban hendaknya diberitahu peran mereka dalam prosedur resmi, lingkup, penentuan waktu dan kemajuan proses serta penempatan kasus mereka;
- f. Korban hendaknya diperkenankan menyampaikan pandangan dan perasaannya mengenai segala hal berkaitan kerugian terhadap kepentingan pribadi mereka;
- g. Korban hendaknya memperoleh semua upaya pendampingan hukum, material, medis, psikologis dan pendampingan sosial dan diberi tahu ketersediannya;
- h. Korban hendaknya tidak mendapat penanganan kasus secara minimal;
- i. Privasi dan keselamatan korban hendaknya dilindungi;
- j. Hendaknya dihindari penundaan penanganan kasus korban;
- k. Jika memungkinkan, para pelanggar hendaknya memperoleh pemulihan;
- l. Pemerintah hendaknya melakukan pemulihan jika pejabat publik keliru;
- m. Ganti rugi finansial hendaknya ditanggung oleh pihak pelanggar atau, jika tidak mungkin, oleh Negara;
- n. Polisi hendaknya terlatih dalam memenuhi kebutuhan korban, dan hendaknya disediakan panduan guna menjamin bantuan yang tepat dan segera.²⁸⁶

Nantinya kesepakatan itu harus dituangkan dalam aturan-aturan pelaksanaan (JUKLAK) dan aturan-aturan teknis (JUKNIS) pada masing-masing instansi penegak hukum, supaya dapat menyamakan persepsi agar secara bersinergi mengoptimalkan upaya restitusi kepada korban. Hal ini disebabkan bila diantara para penegak hukum tidak ada kesamaan persepsi tentang perlunya pendayagunaan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang, maka pendayagunaan lembaga restitusi itu akan sulit dilaksanakan dengan optimal, karena penegakan hukum itu merupakan suatu sistem yang dibangun atas dasar tujuan yang sama.

²⁸⁶ International Organization for Migration, *Combating the Human ...*, *Op.Cit*, hlm. 30.

4.3.3 Pada kesadaran hukum korban

Korban yang sekaligus menjadi saksi dalam suatu perkara tindak pidana adalah merupakan salah satu faktor dari efektifnya penegakan hukum. Oleh karenanya keterangan korban yang sebagai saksi merupakan alat bukti yang sah menurut hukum berdasarkan Pasal 184 ayat (1) KUHAP. Namun faktanya korban tidak mau atau takut untuk melaporkan atau menjadi saksi dari suatu kejahatan yang menimpa dirinya. Hal ini menjadikan penegakan hukum menjadi kurang optimal, yang disebabkan kesadaran hukum korban atau masyarakat masih rendah.

Faktanya masih belum banyak perkara tindak pidana perdagangan orang (*trafficking*) yang korbannya meminta pendampingan ke Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) dan Lembaga Bantuan Hukum (LBH)²⁸⁷ serta Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK)²⁸⁸. Oleh karena itu, upaya yang harus dilakukan untuk memecahkan masalah ini adalah Pemerintah melalui aparat penegak hukumnya hendaknya terus meningkatkan upaya penyuluhan dan konsultasi hukum secara kontinyu melalui :

1. Penyuluhan hukum kepada kelompok-kelompok masyarakat di perkotaan dan lebih utamanya di pedesaan sebab kebanyakan korban tindak pidana perdagangan orang (*trafficking*) adalah berasal dari pedesaan yang terjerat oleh pelaku karena faktor ekonomi dan pendidikan yang rendah;
2. Melalui media massa, baik media cetak maupun media elektronik, sehingga semua warga masyarakat mengetahuinya, karena media massa dapat mencapai ke pelosok-pelosok negeri dan akan menumbuhkan kesadaran hukum yang tinggi pada masyarakat;
3. Melalui media-media hiburan, misal wayang, pertunjukan musik, dan lain-lain, karena masyarakat dekat dengan hiburan. Sehingga dengan melalui media hiburan masyarakat selain merasa senang dan bahagia, juga mendapatkan pengetahuan akan kesadaran hukum terhadap hak dan kewajibannya, dan berpartisipasi dalam penegakan hukum dan pencegahan terjadinya kejahatan;

²⁸⁷ Wawancara dengan Diyah Stiawati (Staf Divisi Pelayanan Hukum LBH APIK Jakarta) tanggal 30 Maret 2011

²⁸⁸ Wawancara dengan Lily Pintauli Siregar (anggota LPSK, Penanggung Jawab Bidang Perlindungan, Bantuan, Kompensasi dan Restitusi) tanggal 28 Maret 2011

4.3.4 Peran serta Masyarakat

Kepada korban perdagangan orang diberikan layanan bantuan hukum dan pendampingan hukum berkaitan dengan masalahnya dan kedudukannya yang seringkali diminta menjadi saksi bagi pelaku perdagangan manusia yang telah menyimpannya. Di samping bantuan hukum yang disediakan oleh Pemerintah, masyarakat juga didorong untuk memberikan bantuan hukum melalui lembaga bantuan hukum dan keaktifannya dalam memberikan bantuan hukum kepada korban, disamping aktif memberikan sosialisasi dan advokasi kepada para penegak hukum agar menuntut dan menjatuhkan hukuman yang berat kepada pelaku perdagangan manusia.

Lembaga-lembaga tersebut di atas mendampingi korban tindak kekerasan atau korban perdagangan orang agar mereka mendapatkan hak-hak hukumnya baik pada saat penyidikan, penuntutan maupun saat sedang berlangsungnya pengadilan terhadap pelaku perdagangan manusia. Upaya mendampingi ini sekaligus merupakan pengawasan pada lembaga penegak hukum (Kepolisian, Kejaksaan dan Pengadilan) agar hak-hak hukum korban sebagai pihak yang harus dilindungi tidak dilanggar dan korban diperlakukan sebagaimana mestinya sesuai dengan penghormatan terhadap harkat, martabat dan hak asasi manusia. Dan bagi pelaku perdagangan manusia, diteruskan proses hukumnya sampai ke pengadilan dan dijatuhi hukuman setimpal dengan kejahatan yang dilakukannya.

Sudah saatnya pemerintah memberi perhatian serius terhadap nasib para korban kejahatan. Hal ini dapat dilakukan dengan menghimpunkan dan umum (kas negara) untuk menjadi cadangan pelunasan/pembayaran ganti kerugian (restitusi) kepada pihak korban atas nama terpidana yang tidak mampu, dengan ketentuan dapat ditagih pengembaliannya secara angsuran dari penghasilan terpidana yang dipekerjakan paruh waktu sementara menjalani masa pidananya. Pengelolaan dan pelaksanaannya diserahkan kepada koordinasi antara Depkumham melalui Kepala Lembaga Pemasyarakatan (LAPAS), Pengadilan melalui hakim pengawas dan pengamat (WASMAT), Kejaksaan melalui Jaksa Penuntut Umum yang bertindak sebagai eksekutor dan Panitera/Jurusita pada Pengadilan Negeri yang bersangkutan.

BAB 5 PENUTUP

Kesimpulan

Dari paparan pada bab-bab sebelumnya, dapatlah diambil kesimpulan sehubungan dengan pokok permasalahan yang diteliti yakni sebagai berikut :

1. Ada dua prosedur yang dapat ditempuh oleh korban atau ahli warisnya untuk meminta ganti kerugian kepada pelaku akibat tindak pidana perdagangan orang. Pertama, melalui prosedur yang ditentukan dalam UUPTPO. Kedua, dengan melalui gugatan perdata tersendiri. Sejak diberlakukannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UUPTPO) pada tanggal 19 April 2007, yang memberikan landasan hukum materil dan formil (acara), prosedur pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang atau ahli warisnya diatur tersendiri dalam Pasal 48 sampai dengan Pasal 50 UUPTPO. Selain dari itu, ketentuan mengenai penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di persidangan tetap mengacu pada ketentuan dalam KUHP, kecuali ditentukan lain dalam UUPTPO, sebagaimana diatur dalam Pasal 28 UUPTPO. Prosedur pengajuan restitusi ini tidak menghilangkan hak korban untuk mengajukan sendiri gugatan atas kerugiannya secara perdata sebagaimana ditentukan dalam penjelasan Pasal 48 ayat (1) UUPTPO.
2. Faktor-faktor yang diidentifikasi dan diklasifikasikan menyebabkan lembaga restitusi (ganti kerugian) kurang didayagunakan pada perkara tindak pidana perdagangan orang adalah dalam 3 (tiga) kelompok yaitu : a) Faktor Perundang-undangan, b) faktor sumber daya manusia penegak hukum, dan c) faktor kesadaran hukum korban. Faktor kendala pada peraturan perundang-undangan adalah pertama, pengaturan mekanisme pengajuan restitusi bagi korban tindak pidana perdagangan orang disebutkan dalam penjelasan Pasal 48 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007. Sehingga kurang memberikan kepastian hukum dan kekuatan mengikat pada pengimplementasiannya. Kedua, ketentuan mengenai prosedur pengajuan restitusi itupun belum jelas dan

terperinci. Ketiga, Pasal 48 ayat (5) UUPTPO kurang mendukung semangat undang-undang tersebut untuk memberikan perlindungan kepada korban atau ahli warisnya berupa pemberian restitusi. Keempat, Pasal 50 ayat (4) UUPTPO menimbulkan dua permasalahan, yaitu: a) Dengan pidana kurungan sebagai pengganti restitusi maka korban atau ahli warisnya tidak mendapatkan haknya atas restitusi. Selain dari itu, kalau putusan restitusinya cukup besar, dengan ketentuan tersebut, maka terpidana akan cenderung untuk memilih untuk menjalani pidana kurungan yang paling lama hanya 1 (satu) tahun; b) Kalau pelakunya adalah korporasi, maka ketentuan tersebut tidak bisa diterapkan kepada terpidana korporasi tersebut, karena suatu korporasi tidak mempunyai tubuh. Serta kelima, kurangnya peraturan-peraturan internal dari masing-masing instansi penegak hukum tentang petunjuk teknis (JUKNIS)/petunjuk pelaksanaan (JUKLAK) mengenai bagaimana petunjuk teknis dan pelaksanaan pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.

Faktor kendala pada Sumber Daya Manusia (SDM) penegak hukum adalah pertama, masih belum memadainya kualitas aparat penegak hukum (polisi, jaksa dan hakim) yang memiliki keahlian khusus dalam penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di persidangan pada kasus perdagangan orang (*trafficking in person*). Kedua, usaha-usaha dalam rangka mengupayakan restitusi bagi pihak korban kejahatan terbentur dengan waktu penahanan tersangka/terdakwa tindak pidana perdagangan orang. ketiga, para penegak hukum masih belum serius dalam melakukan penegakan hukum (*law enforcement*) tindak pidana perdagangan orang (*trafficking in persons*). Serta keempat, pemahaman aparat penegak hukum terhadap implementasi UUPTPO belum sama, sehingga pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang menjadi kurang optimal.

Faktor kendala pada kesadaran hukum korban adalah pertama, korban atau keluarganya jarang melaporkan terjadinya tindak pidana perdagangan orang kepada pihak berwajib dengan bermacam alasan. Kalaupun melaporkan, itupun setelah sekian lama tenggang waktu dari terjadinya tindak pidana, setelah mempertimbangkan masak-masak untung-ruginya. Kedua, kurangnya

pengetahuan para korban mengenai hak serta mekanisme untuk memperoleh restitusi, yang antara lain pengaruh dari pendidikan para korban. Serta ketiga, masih kurangnya pengetahuan masyarakat terutama para korban kejahatan tentang LPSK terutama mengenai pelayanan bantuan untuk mendampingi dalam mendapatkan hak-hak korban khususnya untuk mendapatkan ganti kerugian (restitusi).

3. Atas kendala-kendala tersebut dalam kesimpulan nomor 2, upaya-upaya yang harus dilakukan untuk pendayagunaan lembaga restitusi (ganti kerugian) pada perkara tindak pidana perdagangan orang adalah sebagai berikut :

- a. Pada peraturan perundang-undangan

Mengenai prosedur pengajuan restitusi dalam UUPTPO yang diatur dalam penjelasan Pasal 48 ayat (1) perlu direvisi, karena prosedur pengajuan restitusi merupakan hukum acara (hukum formil) yang seharusnya diatur tersendiri di batang tubuh, bukan pada penjelasan pasal yang kurang mempunyai daya mengikat dan efektifitas. Aturan mengenai prosedur pengajuan restitusi tersebut harus jelas, tegas dan terperinci. Pasal 48 ayat (5) dan Pasal 50 ayat (4) UUPTPO perlu direvisi, serta perlunya diberikan peraturan-peraturan internal dari masing-masing instansi penegak hukum mengenai petunjuk teknis (JUKNIS)/petunjuk pelaksanaan (JUKLAK) bagaimana pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang;

- b. Pada Sumber Daya Manusia (SDM) Penegak Hukum :

Para penegak hukum (polisi, jaksa, dan hakim) perlu diberikan pendidikan dan pelatihan secara khusus dan kontinyu mengenai pentingnya penegakan hukum dan perlindungan hukum kepada korban tindak pidana perdagangan orang, khususnya tentang pendayagunaan lembaga restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang. Selanjutnya para penegak hukum perlu melakukan koordinasi dan kerjasama yang efektif dengan negara tempat korban berada dalam hal tindak pidana yang dilakukan lintas negara (*transnational crime*). Selain dari itu, perlu dilakukan sosialisasi kepada seluruh jajaran instansi penegak hukum, yang bisa berbentuk pada pendistribusian peraturan-peraturan internal masing-masing instansi

penegak hukum tentang bagaimana mendayagunakan pengajuan restitusi pada perkara tindak pidana perdagangan orang.

c. Pada kesadaran hukum korban

Pemerintah melalui aparat penegak hukumnya serta lembaga terkait hendaknya terus meningkatkan upaya penyuluhan dan konsultasi hukum secara kontinyu kepada masyarakat tentang tindak pidana perdagangan orang serta mengenai LPSK, khususnya kepada korban dan keluarganya;

d. Peran serta masyarakat

Disamping bantuan hukum yang disediakan oleh pemerintah, masyarakat melalui lembaga-lembaga bantuan hukum (LBH) atau lembaga swadaya masyarakat (LSM) juga didorong untuk memberikan bantuan hukum kepada korban tindak pidana khususnya tindak pidana perdagangan orang. selain dari itu diharapkan juga aktif melakukan pengawasan kepada para penegak hukum agar menuntut pelaku perdagangan orang untuk memberikan restitusi (ganti kerugian) kepada korban.

DAFTAR REFERENSI

Buku:

- Andrew, Karmen. *Crime Victim An Introduction to Victimology*. California: Books/Cole Publishing Company Monterey, 1984.
- Arief, Barda Nawawi. *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*. Semarang: Genta Publishing, 1994.
- . *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005.
- . *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta: Kencana, 2007.
- Aryadi, Gregorius. *Putusan Hakim dalam Perkara Pidana, Studi Kasus tentang Pencurian dan Korupsi di daerah Istimewa Yogyakarta*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 1995.
- Asmawie, M. Hanafi. *Ganti Rugi Dan Rehabilitasi Menurut KUHP*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1990.
- Badudu, J.S. *Kamus Kata-Kata Serapan Asing Dalam Bahasa Indonesia, cet. keempat*. Jakarta: Kompas, 2009.
- Bentham, Jeremy. *Teori Perundang-Undangan Prinsip-Prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, diterjemahkan oleh Nurhadi Bandung: Nusamedia & Nuansa, 2006.
- Black, Henry Campbell. *Black Law Dictionary with Pronunciation, 5th ed.* United State of America: 1979.
- Caerudin dan Syarif Fadillah. *Korban Kejahatan Dalam Perspektif Viktimologi dan Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Grhadhika Press, 2004.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka, 2003.
- Edelhertz, Herbert & Gilbert Geis. *Public Compensation to Victim of Crime*. New York: Praeger Publisher, 1974.
- Ekotama, Suryono. *Abortus Provocatus bagi Korban Perkosaan, Perspektif Viktimologi, Kriminologi dan Hukum Pidana*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2001.
- Faal, M. *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1991.

- Fattah, Ezzat A. *From Crime Policy to Victim Policy, Reorienting the Justice System*. Houndmills, Basingstoke, Hampshire RG21 2XS and London, The Macmillan Press Ltd, 1986.
- Gosita, Arif. *Masalah Korban Kejahatan, Kumpulan Karangan*. Jakarta: Akademika Pressindo, 1993.
- Haar, B. Bzn Ter. *Azas-Azas dan Susunan Hukum Adat*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1998.
- Hadikusuma, Hilman. *Hukum Pidana Adat, cet.2*. Bandung: Alumni, 1984.
- Halim, Pathorang. *Victimology*. Jakarta: Universitas Muhammadiyah Jakarta, 2003.
- Hamzah, Andi. *Asas-asas Hukum Pidana edisi revisi 2008*. Jakarta: Rineka Cipta, 2008.
- Herlina, Apong, et al. *Perlindungan Terhadap Anak yang Berkonflik dengan Hukum*. Jakarta: Unicef, 2004.
- Kan, J. Van, dan J.H. Beekhuis. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1977.
- Lohman, Saviourin, P. Remme H., and Hillenaar, W. *Handboek Lokaal Prostitutiebeleid, Deel IV, Instrumenten*, (Local Prostitution Policy Handbook, Section IV), (Non-official English Translation) Den Haag: VNG Uitgeverij, 1999.
- Macnamara, Donald E.J., & John J Sullivan. *Composision, Restitution , Compansation, Making The Victim Whole*. fotocopy, tanpa keterangan lebih lanjut.
- Mannheim, Hermann. *Comparative Criminology*. Boston: Houghton, 1965.
- Mansur, Dikdik M. Arief, dan Elisatris Gultom. *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006.
- Morris, Allison dan Warren Young. *Reforming Criminal Justice : The Potential of Restorative Justice*, dalam *Restorative Justice Philosophy to Practice*, edited by Heather Strang and John Braithwaite. The Australian National University: Asghate Publising Ltd, 2000.
- Muhadar, Edi Abdullah, Husni Thamrin. *Perlindungan Saksi & Korban Dalam Sistem Peradilan Pidana*. Surabaya: Putra Media Nusantara, 2010.
- Muladi, dan Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Hukum Pidana*. Bandung: Alumni, 1992.
- *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*. Bandung: Alumni, 1984.

- Muladi. *Kapita Selekta Hukum Pidana*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995.
- . *Kumpulan Karangan Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997.
- Mulyadi, Lilik. *Kapita Selekta Hukum Pidana Kriminologi dan Victimologi*. Jakarta: Djambatan, 2007.
- Mulyatno. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana*. Yogyakarta: Bina Aksara, 1983.
- Mulyono, Slamet. *Perundang-undangan Majapahit*. Jakarta: Bhatara, 1967.
- Ness, Daniel W. Van. *Restorative justice and International Human Rights, Restorative Justice:International Perspektive edited by Burt Galaway and Joe Hudson*. Amsterdam: The Netherland, Kugler Publications.
- Packer, Herbert L. *The Limits of The Criminal Sanction*. California: Stanford University Press, 1968.
- Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional. *Kamus Bahasa Indonesia*, Jakarta: 2008.
- Reiff, Robert. *The Invisible Victim, The Criminal Justice system Forgotten Responsibility*. New York: Basic Book Inc. Publisher, 1979.
- Reksodiputro, Madjono. *Kriminologi Dan Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan Karangan Buku Kedua*. Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan Dan Pengabdian Hukum, (d/h Lembaga Kriminologi) UI, 2007.
- . *Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan Karangan Bukku Ketiga*. Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan Dan Pengabdian Hukum, (d/h Lembaga Kriminologi) UI, 2007.
- . *Pembaharuan Hukum Pidana, Kumpulan Karangan Buku Keempat*. Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 2007.
- Sahetapy, J.E. *Ancaman Pidana Mati terhadap Pembunuhan Berencana*. Bandung: Alumni, 1979.
- . *Viktimologi sebuah Bunga Rampai*. Jakarta: Putaka Sinar Harapan, 1987.
- Schafer, Stephen. *Compensation And Restitution To Victim of Crime*. Montclair: New Jersey Patterson Smith, 1970.

----- . *The Victim and His Criminal, A Study in Functional Responsibility*.
New York: Random House, 1968.

Separovic, Zvonimir Paul. *Victimology, Study of Victims*. Z-greb: Sanobar-Novaki
bb Pravni Faculteit, 1985.

Shapland, Joanna, John Willmore, Peter Duff. *Victim In The Criminal Justice
System, Series Editor: A.E. Bottons*. England: Published by Gower
Publishing Company Limited, Gower House, croft Road, Aldershot, Hant
Gu 3 HR, 1985.

Soekanto, Soerjono, dan Sri Mamuji. *Penelitian Hukum Normatif 'Suatu Tinjauan
Singkat'*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004.

Soekanto, Soerjono. *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*.
Jakarta: Rajawali, 1983.

Soeparmono, R. *Praperadilan dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti
Kerugian Dalam KUHAP*. Bandung: Mandar Maju, 2003.

Soepomo. *Bab-Bab Tentang Hukum Adat, Cet.2*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1977.

Sudarto. *Hukum dan Hukum Pidana*. Bandung: Alumni, 1981.

----- . *Hukum Pidana 1, Cet.2*. Semarang: Yayasan Sudarto, 1990.

----- . *Kapita Selekta Hukum Pidana, Cet.3*. Bandung: Alumni, 2006.

Surachman, dan Andi Hamzah. *Jaksa di Berbagai Negara, Peranan dan
Kedudukannya*. Jakarta: Sinar Grafika, 1996.

Walgrave, Lode. *Repositioning Restorative Justice*. United Kingdom: Willan
Publishing, 2003.

Walkte. *Victimology, The Victim in Criminal Justice Process*. London: Academic
Division Of Unwin Heyman, 1989.

Tesis, Disertasi, Makalah dan Sumber yang Tidak Diterbitkan:

American Center for International Labor Solidarity (ACILS) dan International
Catholic Migration Commission (ICMC). "Pendampingan Korban
Perdagangan Manusia dalam Proses Hukum di Indonesia: Sebuah Panduan
Untuk Pendampingan Korban". 2004.

Amrullah, M. Arief. "Ketentuan dan Mekanisme Pertanggungjawaban Pidana
Korporasi". Makalah Pembicara Workshop Tanggungjawab Sosial
Perusahaan, Yogyakarta, 6 – 8 Mei 2008.

General Assembly resolution 40/34 of November 1985. "Declaration of Basic
Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power".

Harsono, Irawati. "Penanganan Kasus dan Pelayanan Korban Trafficking di Kepolisian". Makalah Pada Seminar Perbudakan Manusia Pada Abad Modern di Indonesia dan Upaya Penanggulangannya, Bogor, 8 April 2006.

Hasil Penelitian dari Puslitbang Kejaksaan RI Tahun 2008. "Penanganan Tindak Pidana Perdagangan Orang Berkaitan Dengan Perlindungan Hak-hak Korban", Pusat Litbang Kejaksaan Agung R.I, 2008.

International Organization for Migration (IOM) Indonesia. "Combatting Human Trafficking Through Law Enforcement". Jakarta, November 2006.

Lubis, M. Solli. "Wawasan Poltik Dan Perlindungan Hukum Sebagai Masalah Pokok Dalam Pemerintahan Berdasar Atas Hukum". Makalah.

Manu, Nikolas. "Fungsionalisasi Lembaga Ganti Kerugian Untuk Perlindungan Korban Penganiayaan Berat Melalui Peradilan Pidana: Suatu Kajian Viktimologi". Tesis, Universitas Indonesia, Jakarta, 1997.

Mattalata, Andi. "Santunan Bagi Korban Penganiayaan Berat". Tesis Universitas Indonesia, Jakarta, 1984.

Putri, Theodora Shah. "Upaya Perlindungan Korban Kejahatan Melalui Lembaga Restitusi dan Kompensasi". Makalah.

Rosenberg, Ruth. "Perdagangan Perempuan dan Anak di Indonesia", International Catholic Migration Commission (ICMC) dan American Center for International Labor Solidarity (ACILS), 2003.

Supeno, Djoyo. "Diklat Viktimologi". Semarang, 1997.

Tokan, Chrispinus Boro. "Apakah Reaksi Masyarakat Terhadap Delik Adat dapat dijadikan Pelengkap Dalam Rangka Pembentukan Hukum Pidana Nasional (Suatu Penelitian Pada Masyarakat Hukum Adat Lamahot di Kabupaten Flores Timur)". Tesis, Universitas Indonesia, Jakarta, 1990.

United States Gov., 114 STAT. 1475 Public Law 106-386—OCT. 28, 2000. "Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000".

Artikel, Koran dan Majalah:

Goldstein, Abraham. "Defining The Role of The Victim In Criminal Prosecution." *Missisipi Law Journal*, Vol.52, Np, 1982.

Kementerian Koordinator Bidang Kesejahteraan Rakyat. "Penghapusan Perdagangan Orang di Indonesia". Jakarta, 2005.

Krisnawati, Dani. "Tuntutan Ganti Kerugian Korban Perkosaan Melalui Penggabungan Perkara, Hasil Penelitian 2004," *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol.II, No.49 Tahun 2005. Jakarta, 2005.

Rahardjo, Satjipto. "Para Hakim," *Kompas*, Kamis, 1 Agustus 1996.

Redaksi Potret Indonesia. "Vonis Human Trafficking Seringkali Tanpa Restitusi".
Potret Indonesia, edisi 30 Mei 2011.

Soeparman, Parman. "Kepentingan Korban Kejahatan Dilihat Dari Sudut Viktimologi." *Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun ke XXII No.258*, Mei 2007.

Zulfa, Eva Acjani. "Pergeseran Paradigma Pidana di Indonesia." *Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-36 No.3*. Juli-September, 2006.

Peraturan Perundang-undangan:

Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*.

Indonesia. *TAP MPR RI. No. IV / MPR / 1999 Tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara*.

Indonesia, *Undang-Undang tentang Kekuasaan Kehakiman*. UU No. 4 Tahun 2004, LN No. 8 Tahun 2004, TLN No 4358

Indonesia, *Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang*. UU No. 21 Tahun 2007, LN No. 58 Tahun 2007, TLN No. 4720.

Indonesia, *Undang-Undang tentang Perlindungan Anak*. UU No. 23 Tahun 2002, LN No. 109 Tahun 2002, TLN No. 4235.

Indonesia, *Undang-Undang tentang Perlindungan Saksi dan Korban*. UU No. 13 Tahun 2006, LN No. 64 Tahun 2006, TLN No. 4635.

Indonesia, *Undang-Undang tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia*. UU No. 26 Tahun 2000, LN No. 208 Tahun 2000, TLN No. 4026.

Indonesia, *Undang-Undang tentang Kekuasaan Kehakiman*. UU No. 4 Tahun 2004, LN No. 8 Tahun 2004, TLN No. 4358.

Indonesia, *Undang-Undang Tentang Kejaksaan Republik Indonesia*. UU No. 16 Tahun 2004, LN No. 67 Tahun 2004, TLN No. 4401.

Indonesia, *Undang-Undang Tentang Pemberntukan Peraturan Perundang-undangan*. UU No. 10 Tahun 2004. LN No. 53 Tahun 2004, TLN No. 4389.

Indonesia, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme*. Perppu No. 1 Tahun 2002, LN No. 106 Tahun 2004, TLN No. 4232.

Indonesia, *Peraturan Pemerintah Tentang Tata Cara Perlindungan terhadap Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran HAM Yang Berat*. PP No. 2 Tahun 2002, LN No. 6 Tahun 2002, TLN No. 4171.

Indonesia, *Peraturan Pemerintah Tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban*. PP No. 44 Tahun 2008, LN No. 84 Tahun 2008, TLN No. 4860.

Indonesia, *Keputusan Presiden Tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan (Traffiking) Perempuan dan Anak*. Keppres No. 88 Tahun 2002.

Indonesia, *Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Tentang Pembentukan Ruang Pelayanan Khusus dan Tata Cara Pemeriksaan Saksi dan/atau Korban tindak pidana*. PerKapolri No. 3 Tahun 2008.

Republic of The Philipines, *Republic Act. No. 9208, Anti-Trafficking in Persons Act of 2003*.

The Kingdom of Thailand, *The Traffick in Women and Children Act B.E.2540 (1997)*, Translated by Mr.PornChai DanvivaThana.

Internet:

<<http://hukumonline.com/berita/baca/lt4de03de674c65/vonis-human-trafficking-seringkali-tanpa-restitusi>>, diakses 6 Juni 2011.

Komisi Nasional Perlindungan Anak, *Jurnal Kecil Fakta dan Data Pelanggaran Hak Anak di Indonesia Periode Januari-Juni 2010*. Sumber: <<http://www.komnasp.or.id>>

Sumber : <<http://www.MenegPP.go.id>> diakses 15 Maret 2011.

Surastini Fitriasih, *Perlindungan Saksi dan Korban Sebagai Saranan menuju Proses Peradilan (Pidana) yang Jujur dan Adil*. Sumber: <<http://www.pemantauperadilan.com>>, diakses 7 Pebruari 2011.

Theodora Shah Putri, *Upaya Perlindungan Korban Kejahatan melalui Lembaga Restitusi dan Kompensasi*, MaPPI-fHUI, 2008. Sumber: <<http://www.pemantauperadilan.com>>, diakses 11 Desember 2010.

U.S. Department of State, *Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000: Trafficking in Persons Report (2001)*, Semarang, 23 Januari 2008, Sumber:<<http://www.aretusa.net/download/centro%20documentazione/02documenti/3-Stati/usa/D-03-01-usa.pdf>>, diakses 7 Pebruari 2011.

LAMPIRAN



P U T U S A N

Nomor : 2748 K/Pid.Sus/2009

**DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA
ESA**

M A H K A M A H A G U N G

memeriksa perkara pidana khusus dalam tingkat kasasi
telah memutuskan sebagai berikut dalam perkara Terdakwa :

**N a m a : GIK PO alias ING ING ad. OCIU
(Almarhum) ;**

Tempat Lahir : Kota Piang Rantau Prapat ;

Umur/Tanggal Lahir : 53 Tahun/10 Maret 1956 ;

Jenis Kelamin : Perempuan ;

Kebangsaan : Indonesia ;

**Tempat Tinggal : Villa Regency Tangerang II Blok
EA.9/19, RT.07/RW.07, Kelurahan
Gelam Jaya, Kecamatan Pasar
Kemis, Kabupaten Tangerang ;**

A g a m a : Kristen ;

Pekerjaan : Ibu Rumah Tangga ;

Terdakwa berada di dalam tahanan :

1. Penyidik sejak tanggal 15 Januari 2009 sampai dengan tanggal 3 Februari 2009 ;
2. Perpanjangan oleh Penuntut Umum sejak tanggal 4 Februari 2009 sampai dengan tanggal 15 Maret 2009 ;
3. Perpanjangan oleh Wakil Ketua Pengadilan Negeri sejak tanggal 16 Maret 2009 sampai dengan tanggal 14 April 2009 ;
4. Penuntut Umum sejak tanggal 3 April 2009 sampai dengan tanggal 22 April 2009 ;
5. Hakim Pengadilan Negeri sejak tanggal 14 April 2009 sampai dengan tanggal 13 Mei 2009 ;
6. Perpanjangan oleh Wakil Ketua Pengadilan Negeri sejak tanggal 14 Mei 2009 sampai dengan tanggal 12 Juli 2009 ;

Hal. 1 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

7. Ketua Pengadilan Tinggi sejak tanggal 13 Juli 2009 sampai dengan tanggal 11 Agustus 2009 dan sejak tanggal 12 Agustus 2009 sampai dengan tanggal 10 September 2009 ;

yang diajukan di muka persidangan Pengadilan Negeri Tangerang tersebut,

karena didakwa :

Primair :

Bahwa ia Terdakwa GIK PO alias ING ING ad. OCIU (Almarhum), pada hari Rabu, tanggal 14 Januari 2009 sekira jam 15.30 WIB atau setidaknya-tidaknya pada suatu waktu dalam bulan Januari 2009, bertempat di Villa Regency I, RT.02/RW.12, Kelurahan Gebang Raya, Kecamatan Periuk, Kota Tangerang, atau setidaknya-tidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Tangerang, telah merencanakan atau melakukan permufakatan jahat untuk melakukan tindak pidana perdagangan orang, melakukan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan, atau penerimaan seseorang dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, penjeratan utang atau memberi bayaran atau manfaat walaupun memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas orang lain, untuk tujuan mengeksploitasi orang tersebut di Wilayah Negara Republik Indonesia, yang dilakukan oleh ia Terdakwa dengan cara-cara antara lain sebagai berikut :

Pada bulan Oktober 2008, saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) (Terdakwa dengan berkas perkara disidangkan terpisah) meminta kepada Terdakwa untuk dicarikan bayi. Pada hari Selasa, tanggal 13 Januari 2009 sekitar jam 11.00 WIB, Terdakwa datang kerumah saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) di Jalan Taman Golf V No.32, Modernland, Tangerang yang memberitahukan bahwa

Hal. 2 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

bayi yang dipesan sudah ada dan saat itu sudah berada di daerah Glodok Jakarta Barat, kemudian Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) berangkat ke daerah Glodok Jakarta Barat dan bertemu dengan Sdri. DORA (belum tertangkap) yang menggendong bayi dengan penyalahgunaan kekerasan atau posisi rentan Sdri. DORA, karena bayi tersebut adalah cucunya, Sdri. DORA mengatakan apabila saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) mau menerima bayi tersebut harus membayar sebesar Rp.13.000.000,- (tiga belas juta rupiah), tetapi saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) menawarkan sebesar Rp.10.000.000,- (sepuluh juta rupiah), akan tetapi tawaran Terdakwa tersebut ditolak oleh Sdri. DORA. Selanjutnya saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) membayar sebesar Rp.5.000.000,- (lima juta rupiah) dan sisanya sebesar Rp.8.000.000,-

(delapan juta rupiah) akan dibayar kelak dikemudian hari setelah bayi tersebut berada pada saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) ;

Bahwa rencananya bayi tersebut akan Terdakwa kirim kepada Sdr. ALONG yang bertempat tinggal di Medan Sumatera Utara. Pada malam harinya yakni hari Selasa, tanggal 13 Januari 2009 sekitar jam 21.00 WIB, saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) menghubungi Sdr. ALONG melalui telepon. Pada hari Rabu, tanggal 14 Januari 2009 sekitar jam 07.00 WIB Sdr. ALONG menelpon saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) dan mengatakan bahwa ia tidak mau bayi yang saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) tawarkan tersebut dengan alasan "Hong Sui Ciong" Shionya tidak cocok, sehingga saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) tidak jadi mengirim bayi tersebut ke Medan Sumatera Utara. Pada hari Rabu, tanggal 14 Januari 2009 sekitar jam 10.00 WIB, Terdakwa datang kerumah saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) untuk menawarkan bayi tersebut kepada orang lain, kemudian

Hal. 3 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

sekitar jam 12.00 WIB Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) berangkat menuju Villa Regency I, Kelurahan Gebang Raya, Kecamatan Periuk, Kota Tangerang membawa bayi tersebut dengan mengendarai mobil Toyota Soluna warna Biru No. Polisi B.8221.TN yang menurut saksi GIK PO akan ada orang yang akan membeli bayi itu di tempat tersebut, kemudian bayi tersebut tertidur di Villa Regency I, sehingga sekitar jam 15.30 WIB Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) akan mengambil bayi tersebut, akan tetapi pada saat Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) akan mengambil bayi, Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) ditangkap oleh Polisi ;

Perbuatan ia Terdakwa diatur dan diancam pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) jo Pasal 11 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang ;

Subsida ir :

Bahwa ia Terdakwa GIK PO alias ING ING ad. OCIU (Almarhum), pada hari Rabu, tanggal 14 Januari 2009 sekira jam 15.30 WIB atau setidaknya-tidaknya pada suatu waktu dalam bulan Januari 2009, bertempat di Villa Regency I, RT.02/RW.12, Kelurahan Gebang Raya, Kecamatan Periuk, Kota Tangerang, atau setidaknya-tidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Tangerang, telah turut serta

memperdagangkan, menjual, atau menculik anak untuk diri sendiri atau untuk dijual, yang dilakukan oleh ia Terdakwa dengan cara-cara antara lain sebagai berikut :

Pada bulan Oktober 2008, saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) (Terdakwa dengan berkas perkara disidangkan terpisah) meminta kepada Terdakwa untuk dicarikan bayi. Pada hari Selasa, tanggal 13 Januari 2009 sekitar jam 11.00 WIB, Terdakwa datang kerumah saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) di Jalan Taman Golf

Hal. 4 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

V No.32, Modernland, Tangerang yang memberitahukan bahwa bayi yang dipesan sudah ada dan saat itu sudah berada di daerah Glodok Jakarta Barat, kemudian Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) berangkat ke daerah Glodok Jakarta Barat dan bertemu dengan Sdri. DORA (belum tertangkap) yang menggendong bayi dan mengatakan bahwa bayi tersebut adalah cucunya, Sdri. DORA mengatakan apabila saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) mau menerima bayi tersebut harus membayar sebesar Rp.13.000.000,- (tiga belas juta rupiah), tetapi saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) menawarkan sebesar Rp.10.000.000,- (sepuluh juta rupiah), akan tetapi tawaran saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) tersebut ditolak oleh Sdri. DORA. Selanjutnya saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) membayar sebesar Rp.5.000.000,- (lima juta rupiah) dan sisanya sebesar Rp.8.000.000,- (delapan juta rupiah) akan dibayar kelak dikemudian hari setelah bayi tersebut berada pada saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) ;

Bahwa rencananya bayi tersebut akan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) kirim kepada Sdr. ALONG yang bertempat tinggal di Medan Sumatera Utara. Pada malam harinya yakni hari Selasa, tanggal 13 Januari 2009 sekitar jam 21.00 WIB, Terdakwa menghubungi Sdr. ALONG melalui telepon. Pada hari Rabu, tanggal 14 Januari 2009 sekitar jam 07.00 WIB Sdr. ALONG menelpon saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) dan mengatakan bahwa ia tidak mau bayi yang saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) tawarkan tersebut dengan alasan "Hong Sui Ciong" Shionya tidak cocok, sehingga saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) tidak jadi mengirim bayi tersebut ke Medan Sumatera Utara. Pada hari Rabu, tanggal 14 Januari 2009 sekitar jam 10.00 WIB, Terdakwa datang kerumah saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) untuk menawarkan bayi

Hal. 5 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

tersebut kepada orang lain, kemudian sekitar jam 12.00 WIB Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) berangkat menuju Villa Regency I, Kelurahan Gebang Raya, Kecamatan Periuk, Kota Tangerang membawa bayi tersebut dengan mengendarai mobil Toyota Soluna warna Biru No. Polisi B.8221.TN yang menurut saksi GIK PO akan ada orang yang akan membeli bayi itu di tempat tersebut, kemudian bayi tersebut tertidur di Villa Regency I, sehingga sekitar jam 15.30 WIB Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) akan mengambil bayi tersebut, akan tetapi pada saat Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) akan mengambil bayi, Terdakwa dan saksi YENTI binti HUANG JIK HOI (almarhum) ditangkap oleh Polisi ;

Perbuatan ia Terdakwa diatur dan diancam pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 83 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak jo Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP ;

Mahkamah Agung tersebut ;

Membaca tuntutan pidana Jaksa Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri Tangerang tanggal 20 Agustus 2009 sebagai berikut :

1. Menyatakan Terdakwa GIK PO alias ING ING ad. OCIU bersalah melakukan Tindak Pidana Perdagangan Orang sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 2 ayat (1) jo Pasal 11 Undang-Undang No.21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang dalam surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum No.Reg.Perkara : PDM-288/04/2009 tanggal 03 April 2009 dakwaan Primair ;
2. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa GIK PO alias ING ING ad. OCIU dengan pidana penjara selama 12 (dua belas) tahun, denda sebesar Rp.120.000.000,- (seratus dua puluh juta rupiah) Subsidair 6 (enam) bulan kurungan ;
Membayar Restitusi sebesar Rp.10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) Subsidair 6 (enam) bulan kurungan ;

Hal. 6 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

3. Menyatakan barang bukti berupa :
 1. 1 (satu) lembar kwitansi titipan uang dari Sdri. YENTI sebesar Rp.5.000.000,- (lima juta rupiah) ditandatangani oleh DORA selaku penerima uang ;
 2. 1 (satu) unit mobil Toyota Soluna No. Pol. B-8221-TN, warna Biru, Tahun 2001, No. Rangka MHF53AN5017035431, No. Mesin 5A1141944 ;
 3. 3 (tiga) buah HP dengan perincian 1 buah Nokia Type 6030, 1 buah merk Esia dan 1 buah merk Nokia Type 3200 ;
 4. 1 (satu) picis baju bayi, 1 picis celana panjang bayi, 1 potong kain warna Biru dan 1 dus bungkus susu merk Lactogen ;
- Tetap terlampir dalam berkas perkara untuk digunakan dalam berkas perkara atas nama Terdakwa YENTI binti HUANG JIK HOI ;
4. Menetapkan agar Terdakwa jika dinyatakan bersalah, membayar biaya perkara sebesar Rp.1.000,- (seribu rupiah) ;

Membaca putusan Pengadilan Negeri Tangerang No.942/Pid.B/2009 /PN.Tng. tanggal 3 September 2009 yang amar lengkapnya sebagai berikut :

1. Menyatakan dakwaan Primair batal demi hukum ;
2. Menyatakan Terdakwa GIK PO alias ING ING ad. OCIU tersebut di atas tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dakwaan Subsidair ;
3. Membebaskan Terdakwa dari dakwaan Subsidair tersebut ;
4. Memerintahkan agar Terdakwa segera dibebaskan dari tahanan ;
5. Memulihkan hak Terdakwa dalam kemampuan, kedudukan, harkat dan martabatnya ;
6. Memerintahkan agar barang bukti berupa :
 1. 1 (satu) lembar kwitansi titipan uang dari YENTI binti HUANG JIK JOI (almarhum) sebesar

Hal. 7 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Rp.5.000.000,- (lima juta rupiah) ditandatangani oleh Dora selaku penerima uang ;

2. 1 (satu) unit mobil Toyota Soluna Nomor Polisi B 8221 TN, warna Biru, Tahun 2001, Nomor Rangka MHF53AN5017035431, Nomor Mesin 5A1141944 ;

3. 3 (tiga) unit Handphone dengan perincian 1 (satu) unit Handphone merk Nokia Type 6030, 1 (satu) unit Handphone merk Esia dan 1 (satu) unit Nokia Type 3200 ;

4. 1 (satu) picis baju bayi, 1 (satu) picis celana panjang bayi, 1 (satu) potong kain warna Biru dan 1 (satu) dus bungkus susu merk Lactogen ;

5. 1 (satu) buah buku tabungan Bank Lippo Tangerang Ki Samaun atas nama Yenti dan 1 (satu) lembar kartu ATM Bank Lippo atas nama Yenti ;

Dipergunakan dalam berkas perkara atas nama CUNG MUK CHAI alias

AMOK CUNG SIN LIM (almarhum), dkk. ;

7. Membebankan biaya perkara kepada Negara ;

Mengingat akan akta tentang permohonan kasasi No.74/Kasasi/Akta Pid/2009/PN.Tng. yang dibuat oleh Panitera pada Pengadilan Negeri Tangerang yang menerangkan, bahwa pada tanggal 16 September 2009 Jaksa Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri Tangerang mengajukan permohonan kasasi terhadap putusan Pengadilan Negeri tersebut ;

Memperhatikan memori kasasi bertanggal Tangerang, September 2009 dari Jaksa Penuntut Umum sebagai Pemohon Kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Tangerang pada tanggal 29 September 2009 ;

Membaca surat- surat yang bersangkutan ;

Menimbang, terlebih dahulu, bahwa karena berdasarkan Pasal 67 jo Pasal 244 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Undang-Undang No.8 Tahun 1981) terhadap putusan Pengadilan Negeri Tangerang tersebut

Hal. 8 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

tidak dapat dimintakan banding, maka terhadap putusan tersebut secara langsung dapat dimintakan kasasi ;

Menimbang, bahwa putusan Pengadilan Negeri tersebut telah dijatuhkan dengan hadirnya Jaksa Penuntut Umum pada tanggal 3 September 2009 dan Jaksa Penuntut Umum mengajukan permohonan kasasi pada tanggal 16 September 2009, serta memori kasasinya telah diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Tangerang pada tanggal 29 September 2009, dengan demikian permohonan kasasi beserta dengan alasan-alasannya telah diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara menurut undang-undang, oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formal dapat diterima ;

Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/Jaksa Penuntut Umum pada pokoknya sebagai berikut :

Bahwa Pengadilan Negeri Tangerang yang telah menjatuhkan putusan, dalam memeriksa dan mengadili perkara tersebut telah melakukan kekeliruan, dan putusan tersebut merupakan pembebasan yang tidak murni, dengan alasan :

1. Peraturan hukum tidak diterapkan sebagaimana mestinya ;

Bahwa pertimbangan hukum Pengadilan Negeri Tangerang dalam putusannya halaman 53 alinea 1 s/d halaman 54 garis datar (-) hanya merupakan pertimbangan yang diambil dari keterangan Terdakwa saja

yang ternyata telah mencabut keterangannya dalam berkas perkara tanpa alasan yang sah, dan dikatakan dicabut tanpa alasan yang sah karena berdasarkan keterangan saksi Verbalisant Agus Nurdin yang memeriksa Terdakwa menerangkan dalam melakukan pemeriksaan, saksi tidak pernah melakukan tekanan atau paksaan dalam melakukan pemeriksaan saksi ataupun Terdakwa, sedangkan keterangan saksi Lasmidi, saksi Agus Nurdin dan saksi Imam Santoso (Anggota Polri yang menangkap dan memeriksa saksi serta Terdakwa) tidak dipertimbangkan oleh Pengadilan Negeri Tangerang ;

Hal. 9 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Bahwa menurut putusan Mahkamah Agung R.I. No.221 K/Pid/1982 tanggal 14 Februari 1983 memuat kaidah “telah terjadi kesalahan penerapan hukum pembuktian, karena Pengadilan Tinggi tidak dengan saksama secara keseluruhan menilai alat bukti yang telah diperoleh dalam persidangan ;

2. Cara mengadili tidak dilaksanakan menurut ketentuan undang-undang ;

Bahwa dalam amar putusannya angka 1 Pengadilan Negeri Tangerang memutuskan “Menyatakan dakwaan Primair batal demi hukum”, sedangkan dalam putusan sela dalam perkara atas nama Yenti binti Huang Jik Hoi (disidangkan secara terpisah), Pengadilan Negeri Tangerang telah menyatakan bahwa surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum telah sesuai dengan ketentuan Pasal 143 ayat (2) huruf a dan b KUHAP, dan karena putusan sela dan putusan akhir terdapat pertentangan, maka cara mengadili tidak dilaksanakan oleh Pengadilan Negeri Tangerang menurut ketentuan undang-undang, sedangkan menurut Pasal 2 KUHAP memuat ketentuan “undang-undang ini berlaku untuk melaksanakan tata cara peradilan dalam lingkungan peradilan umum pada semua tingkat peradilan” ;

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung berpendapat :

mengenai alasan-alasan ke 1 dan 2

bahwa alasan-alasan tersebut dapat dibenarkan, oleh karena Pengadilan Negeri Tangerang telah tidak menerapkan hukum sebagaimana mestinya dan tidak mempertimbangkan fakta hukum, dimana berdasarkan fakta di persidangan terbukti :

1. Bahwa Terdakwa bersama Terdakwa lain (Yenti binti Huang Jik Hoi) bekerjasama membeli bayi dari Dora (DPO), dan Yenti binti Huang Jik Hoi

membayar bayi dengan harga Rp.13.000.000,- (tiga belas

Hal. 10 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

juta rupiah) dan baru dibayar Rp.5.000.000,- (lima juta rupiah), dan Terdakwa adalah sebagai perantara ;

2. Bahwa berdasarkan keterangan saksi Yenti binti Huang Jik Hoi, bahwa Terdakwa bersedia mencari bayi untuk diadopsi, dan proses adopsi tersebut tidak memenuhi Surat Edaran Mahkamah Agung dan S.K. Menteri Sosial ;
3. Bahwa unsur- unsur Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Perlindungan Anak terbukti ;

Menimbang, bahwa sebelum Majelis menjatuhkan putusan pidana terhadap Terdakwa, terlebih dahulu dipertimbangkan hal- hal yang meringankan dan memberatkan bagi Terdakwa :

1. Hal- hal yang meringankan :
 - Terdakwa berlaku sopan di persidangan ;
 - Terdakwa belum pernah dihukum ;
 - Terdakwa telah berusia lanjut ;
2. Hal- hal yang memberatkan :
 - Perbuatan Terdakwa telah memisahkan hubungan antara anak/bayi dengan orang tuanya ;

Menimbang, bahwa berdasarkan alasan- alasan yang diuraikan di atas Mahkamah Agung berpendapat, bahwa putusan Pengadilan Negeri Tangerang No.942/Pid.B/2009/PN.Tng. tanggal 3 September 2009 tidak dapat dipertahankan lagi, oleh karena itu harus dibatalkan dan Mahkamah Agung akan mengadili sendiri perkara tersebut, seperti tertera dibawah ini ;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi Jaksa Penuntut Umum dikabulkan dan Terdakwa dinyatakan bersalah serta dijatuhi pidana, maka semua biaya perkara dibebankan kepada Terdakwa ;

Memperhatikan Undang- Undang No.8 Tahun 1981, Undang- Undang No.48 Tahun 2009 dan Undang- Undang No.14 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah dengan Undang- Undang No.5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang- Undang No.3 Tahun 2009 serta peraturan perundang- undangan lain yang bersangkutan ;

M E N G A D I L I :

Hal. 11 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi :

JAKSA PENUNTUT UMUM PADA KEJAKSAAN NEGERI TANGERANG
tersebut ;

Membatalkan putusan Pengadilan Negeri Tangerang
No.942/Pid.B/2009/PN.Tng. tanggal 3 September 2009 ;

MENGADILI SENDIRI :

1. Menyatakan Terdakwa GIK PO alias ING ING ad. OCIU telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Perlindungan Anak ;
2. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 6 (enam) tahun dan denda sebesar Rp.120.000.000,- (seratus dua puluh juta rupiah) Subsida 6 (enam) bulan kurungan ;
3. Menetapkan masa tahanan yang telah dijalani Terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan ;
4. Memerintahkan agar barang bukti berupa :
 - 1 (satu) lembar kwitansi titipan uang dari YENTI binti HUANG JIK JOI (almarhum) sebesar Rp.5.000.000,- (lima juta rupiah) ditandatangani oleh Dora selaku penerima uang ;
 - 1 (satu) unit mobil Toyota Soluna Nomor Polisi B 8221 TN, warna Biru, Tahun 2001, Nomor Rangka MHF53AN5017035431, Nomor Mesin 5A1141944 ;
 - 3 (tiga) unit Handphone dengan perincian 1 (satu) unit Handphone merk Nokia Type 6030, 1 (satu) unit Handphone merk Esia dan 1 (satu) unit merk Nokia Type 3200 ;
 - 1 (satu) picis baju bayi, 1 (satu) picis celana panjang bayi, 1 (satu) potong kain warna Biru dan 1 (satu) dus bungkus susu merk Lactogen ;
 - 1 (satu) buah buku tabungan Bank Lippo Tangerang Ki Samaun atas nama Yenti dan 1 (satu) lembar kartu ATM Bank Lippo atas nama Yenti ;

Hal. 12 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Dipergunakan dalam berkas perkara atas nama CUNG MUK CHAI alias AMOK CUNG SIN LIM (almarhum) dan kawan-kawan. ;

Membebaskan Terdakwa tersebut untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan, dan dalam tingkat kasasi ini ditetapkan sebesar Rp.2.500,- (dua ribu lima ratus rupiah) ;

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari : **RABU, TANGGAL 2 FEBRUARI 2011**, oleh Prof. Rehngena Purba, S.H., M.S., Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, H. Muhammad Taufik, S.H., M.H.

dan H. Djafni Djamal, S.H., Hakim-Hakim Agung sebagai Anggota dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga, oleh Ketua Majelis beserta Hakim-Hakim Anggota tersebut, dan dibantu oleh Hasiamah Distiyawati, S.H., M.H., Panitera Pengganti, dengan tidak dihadiri oleh Pemohon Kasasi/Jaksa Penuntut Umum dan Terdakwa.-

Anggota- Anggota :

ttd./

H. Muhammad Taufik, S.H., M.H.

Rehngena Purba, S.H., M.S.

ttd./

H. Djafni Djamal, S.H.

K e t u a :

ttd./

Prof.

Panitera Pengganti :

ttd./

Hasiamah Distiyawati, SH., MH.

Untuk Salinan

MAHKAMAH AGUNG R.I.

Hal. 13 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

a.n. Panitera
Panitera Muda Pidana Khusus,

SUNARYO, S.H., M.H.
NIP.040044338.

Hal. 14 dari 14 hal. Put. No.2748 K/Pid.Sus/2009

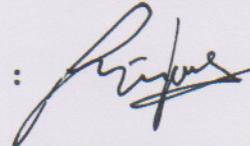
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**

Nama : Rizvan Imanuddin

NPM : 0906581536

Tanda Tangan :



Tanggal : 30 Juni 2011