

BAB II

LANDASAN TEORI

2.1. Uraian Teori

2.1.1 Teori Perlindungan Hukum

Teori Perlindungan Hukum yang berkembang atau yang sering dipakai adalah Teori Perlindungan Hukum dari Philipus M Hadjon dengan bukunya yang berjudul Pelindungan Hukum Bagi Rakyat. Menurut saya belum ada Teori Perlindungan Hukum lain yang lebih general atau berlaku umum. Maksudnya belum ada yang mengemukakan pendapat tentang perlindungan hukum yang tidak menitikberatkan pada hukum tertentu. Karena banyak yang mengemukakan tentang teori perlindungan hukum tetapi menitikberatkan pada hukum tertentu, seperti Hukum Perlindungan Konsumen, Perlindungan hukum terhadap saksi, Perlindungan Anak, Perlindungan terhadap Hak atas Kekayaan Intelektual, dan lain-lain. Semua teori tersebut selalu merujuk pada Teori Perlindungan Hukum milik Philipus M Hadjon Oleh karena teori-teori Perlindungan Hukum yang ada menitikberatkan atau lebih mengkhususkan pada hukum tertentu, maka belum ada juga pengertian tentang perlindungan hukum yang general atau berlaku umum.

Dalam merumuskan prinsip perlindungan hukum bagi rakyat Indonesia, landasan berpijaknya adalah Pancasila sebagai dasar ideologi dan dasar falsafah negara. Pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia dikatakan bersumber pada Pancasila, karena pengakuan dan perlindungan terhadapnya secara intrinsik melekat pada Pancasila. Selain bersumber pada Pancasila prinsip perlindungan hukum juga bersumber pada prinsip negara

hukum. Menurut Philipus M Hadjon, yang mengemukakan prinsip negara hukum Pancasila adalah sebagai berikut :

- a. Adanya hubungan hukum antara pemerintah dengan rakyat berdasarkan asas kerukunan.
- b. Hubungan fungsional yang proposional antara kekuasaan-kekuasaan Negara.
- c. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir.
- d. Keseimbangan antara hak dan kewajiban.⁵

Jika dilihat dari sarananya perlindungan hukum dibagi menjadi dua, yaitu sarana perlindungan hukum preventif dan sarana perlindungan hukum represif. Menurut Philipus M Hadjon dengan bukunya yang berjudul *Pelindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia, Penanganannya dan Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara, di Indonesia* belum ada pengaturan secara khusus mengenai sarana perlindungan hukum preventif. Philipus M Hadjon dalam bukunya juga lebih menitikberatkan kepada sarana perlindungan hukum yang represif, seperti penanganan perlindungan hukum di lingkungan Peradilan Umum. Ini berarti bahwa perlindungan hukum baru diberikan ketika masalah atau sengketa sudah terjadi, sehingga perlindungan hukum yang diberikan oleh Peradilan Umum bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Begitu juga dengan teori-teori lain yang menyinggung tentang perlindungan hukum juga membahas sarana perlindungan hukum yang bersifat represif.

⁵ Philipus M. Hadjon. 1987. *Pelindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*. Surabaya: Bina Ilmu. hlm. 14.

2.1.2 Perlindungan Korban Kejahatan Sebagai Wujud Perlindungan Hak Asasi Manusia

Manusia adalah makhluk sosial (zoon politicon). Konsekuensi dari eksistensi manusia sebagai makhluk sosial adalah perlunya diciptakan suatu hubungan yang harmonis antara manusia yang satu dengan yang lainnya. Kondisi ini dapat diwujudkan melalui kehidupan saling menghormati dan menghargai bahwa diantara mereka terkandung adanya hak dan kewajiban. Dari berbagai hak yang melekat pada diri manusia, ada hak yang sangat fundamental dan mendasar yang diberikan kepada manusia sejak lahir sehingga keberadaannya merupakan suatu keharusan, tidak dapat diganggu gugat, bahkan harus dilindungi, dihormati dan dipertahankan yaitu hak asasi manusia.

Hak asasi manusia adalah hak kodrati manusia, begitu manusia dilahirkan, langsung hak asasi itu melekat pada dirinya sebagai manusia sehingga tidak dapat dicabut oleh siapapun, sebab pencabutan hak asasi manusia berarti hilangnya sifat kemanusiaan yang ada pada diri manusia. Artinya harkat dan martabat manusia sebagai ciri khas kemanusiaan manusia tidak lagi dihormati dan diakui. Dalam konteks hak asasi manusia, keberadaan manusia yang memiliki hak dan kewajibannya masing-masing, tidak dapat dipandang sebagai individu yang berdaulat yang dapat mempertahankan hak serta kewajibannya secara mutlak, melainkan haruslah dipandang sebagai personal sosial, yaitu suatu oknum pribadi sosial yang dibina oleh masyarakat, dan hidup terikat oleh masyarakat, serta mengendalikan hak asasi dan hak-hak lain dimana hak itu timbul karena hak hidupnya dalam masyarakat dan penggunaannya harus diselaraskan dengan kepentingan umum masyarakat pula.

Adanya pengakuan atas hak asasi manusia atas negara berdampak pada perlunya diupayakan perlindungan terhadap hak-hak rakyat dari berbagai tindakan yang dapat merugikan manusia itu sendiri, baik dilakukan oleh manusia lainnya maupun oleh pemerintah. Dalam kerangka perdagangan manusia, banyak hak asasi yang seringkali diabaikan, antara lain: hak untuk hidup, hak atas kebebasan, hak untuk tidak diberlakukan secara berbeda (non diskriminasi), padahal setiap manusia mempunyai hak untuk mempertahankan hidupnya dari berbagai gangguan ataupun ancaman yang menimpa dirinya, baik yang berasal dari manusia lainnya maupun pemerintah. Oleh karena itu, segala bentuk ancaman dan gangguan pada diri manusia, pada hakikatnya merupakan pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Begitu pula segala bentuk pembiaran (sikap berdiam diri) , yang dilakukan oleh orang-perorangan terlebih oleh pemerintah terhadap adanya ancaman atau gangguan yang dialami oleh seseorang pada hakikatnya juga merupakan bentuk pelanggaran terhadap hak asasi manusia.

Jelaslah bahwa adanya berbagai upaya preventif maupun represif yang dilakukan baik oleh masyarakat maupun pemerintah (melalui aparat penegak hukumnya), seperti pemberian perlindungan/pengawasan dari berbagai ancaman yang dapat membahayakan nyawa korban, pemberian bantuan medis maupun hukum secara memadai, proses pemeriksaan dan peradilan yang fair terhadap pelaku kejahatan, dan sebagainya pada dasarnya merupakan salah satu perwujudan dari perlindungan hak asasi manusia.

2.1.3 Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Perdagangan Orang

2.1.3.1 Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Perdagangan Orang Secara Preventif (Pencegahan)

Upaya pencegahan merupakan suatu pencegahan kejahatan, dimana dilakukan sebelum kejahatan itu terjadi, upaya ini seharusnya lebih diutamakan daripada upaya yang bersifat represif. Ada pendapat yang mengatakan bahwa mencegah lebih baik daripada mengobati. Demikian pula W.A. Bongger mengatakan bahwa, dilihat dari efisiensi dan efektifitas upaya pencegahan lebih baik daripada upaya yang bersifat represif. Dalam dunia kedokteran kriminal telah disepakati suatu pemikiran mencegah kejahatan adalah lebih baik daripada mencoba mendidik penjahat menjadi baik kembali, lebih baik disini jug berarti lebih mudah, lebih murah dan lebih mencapai tujuannya.⁶

Mengutip pendapat yang disampaikan oleh Hery Firmansyah, penggunaan sarana non-penal sebagai upaya untuk menanggulangi kejahatan dapat dilakukan dengan penyantunan dan pendidikan sosial dala rangka mengembangkan tanggung jawab sosial warga masyarakat; penggarapan kesehatan jiwa melalui pendidikan formal; agama dan sebagainya; penigkatan usaha-usaha kesejahteraan anak dan remaja, khususnya yang terkait langsung dengan perdagangan orang yakni dengan melakukan kegiatan patroli atau dengan melakukan usaha-usaha pengawasan lainnya. Sebab tujuan dari usaha-usaha non-penal adalah untuk dapat memperbaiki kondisi-kondisi sosial tertentu, namun secara tidak langsung mempunyai pengaruh preventif terhadap kejahatan.

Lebih lanjut Hery Firmansyah mengatakan dengan mengutip pendapat yang dikemukakan oleh Soedjono, bahwa secara umum pencegahan kejahatan dapat dilakukan dengan menggabungkan beberapa metode. Pertama, cara *Moralistic* (miring) yang dilaksanakan dengan penyebarluasan ajaran-ajaran

⁶ W.A. Bongger, 1995. *Pengantar tentang Kriminologi Pembangunan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 167

agama dan moral, undang-undang yang baik dan sarana-sarana lain yang dapat mengekang nafsu untuk berbuat kejahatan. Kedua, adalah dengan cara *Abiliosinistik* yang berusaha untuk memberantas sebab-musababnya. Umpamanya kita ketahui bahwa faktor tekanan ekonomi (kemelaratan) merupakan salah satu faktor penyebab, maka usaha untuk mencapai kesejahteraan untuk mengurangi kejahatan yang disebabkan oleh faktor ekonomi merupakan cara *Abiliosinistik*. Adapun pencegahan kejahatan melalui pendekatan kemasyarakatan, yang biasa disebut *Community Based Crime Prevention*, melibatkan segala kegiatannya untuk memperbaiki kapasitas masyarakat dalam mengurangi kejahatan dengan jalan meningkatkan kontrol sosial informal.⁷

Pencegahan sebelum terjadinya tindak pidana merupakan suatu upaya untuk memberikan dan menghindari rasa takut masyarakat dari gangguan pihak lain dalam melakukan kejahatan. Sebab, Polri merupakan alat pengontrol atau pengawas tindak pidana yang efektif. Jika kembali mengacu berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, tugas pokok polisi antara lain:

- a. Memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat;
- b. Menegakkan hukum;
- c. Memberi perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Dengan melakukan segala usaha dan kegiatan di lingkungan kepolisian, yang bertujuan untuk memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat,

⁷ Hery Firmansyah, "Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Terorisme Di Indonesia, *Mimbar Hukum*, Volume 23, Nomor 2, Juni 2011.

memelihara keselamatan orang, benda dan barang termasuk memberikan perlindungan dan pertolongan, khususnya mencegah terjadinya pelanggaran hukum. Pada kenyataannya kepolisian melakukan razia-razia ke tempat hiburan, hotel, atau tempat yang dianggap sangat rawan berpotensi terjadinya perdagangan orang, biasanya baik perempuan maupun anak-anak, jika perempuan misalnya dengan bentuk eksploitasi seksual seperti mempekerjakan perempuan di bawah umur ataupun dewasa sebagai pekerja seks komersil. Disamping itu juga melakukan pengawasan secara ketat di tempat lain yang terindikasi dapat melancarkan lalu lintas perdagangan orang seperti di 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 yang lainnya serta dari dalam negeri ke negara tujuan.

2.1.3.2 Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Perdagangan Orang secara Refresif (Penindakan)

Penanggulangan Represif menurut pendapat Bambang Purnomo, yaitu tindakan dari petugas hukum terhadap perbuatan seseorang yang dilakukan setelah terjadinya pelanggaran hukum. Penanggulangan tindak pidana ini dimulai dari tindakan pengusutan dan penyediaan barang bukti oleh polisi, tindakan penuntutan oleh jaksa, kemudian diteruskan pemeriksaan sidang oleh hakim yang mengutamakan analisa dari kejadian yang berakibat melanggar dan aturan hukum

yang bersangkutan untuk memperoleh putusan hakim dan berakhir dengan pelaksanaan putusan.⁸

Dengan kata lain, upaya ini merupakan upaya-upaya yang dilakukan oleh aparat penegak hukum setelah terjadinya suatu tindak pidana yang meliputi tindakan penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pemeriksaan dalam sidang pengadilan, sampai dengan dilaksankannya putusan pidana. Adapun tugas Polri dalam hal ini, apabila tindak pidana perdagangan orang, penyidik polri dapat melakukan kegiatan berupa:

- a. Mencari dan menemukan suatu peristiwa yang dianggap sebagai tindak pidana yang dilakukan pelaku,
- b. Menentukan dapat atau tidaknya dilakukan upaya penyidikan terhadap pelaku,
- c. Mencari serta mengumpulkan bukti kejahatan perdagangan orang,
- d. Membuat terang tindak pidana kejahatan perdagangan orang yang terjadi,
- e. Menemukan tersangka pelaku tindak pidana.

Lebih lanjut lagi, Polri dapat melakukan razia di tempat yang terindikasi adanya praktek perdagangan orang misalnya panti pijat, lokalisasi, tempat karaoke, penampungan wanita dan anak, maupun tempat hiburan lainnya. Di dalam pasal 1 butir 2 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana menyatakan bahwa Proses Penyidikan adalah serangkaian tindakan yang dilakukan pejabat penyidik sesuai dengan tata cara yang diatur dalam undang-undang ini, guna menacari serta

⁸ Bambang Poernomo, 1984. *Orientasi Hukum Acara Pidana*, Amarta Buku, Yogyakarta, hlm. 90

mengumpulkan bukti, sebab dengan bukti membuat atau menjadi terang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya. Jadi dalam tahapan penyidikan ini, titik berat tekanannya diletakkan pada tindakan “mencari serta mengumpulkan bukti” supaya tindak pidana yang ditemukan dapat menjadi terang, serta agar dapat menemukan dan menentukan pelakunya.

Mengingat fungsi Polri dalam struktur kehidupan masyarakat sebagai pengayom masyarakat, penegak hukum serta mempunyai tanggung jawab khusus untuk memelihara ketertiban masyarakat dalam menangani kejahatan, termasuk dalam bentuk tindakan terhadap kejahatan perdagangan orang maupun bentuk pencegahan tindak pidana perdagangan orang, agar para anggota masyarakat dapat hidup dan bekerja dalam keadaan aman dan tenteram. Sesuai dengan pasal 2 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, menyatakan bahwa Polri adalah salah satu fungsi pemerintahan negara dibidang pemeliharaan negara dibidang pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat.

Di dalam melakukan proses penyidikan perkara tindak pidana perdagangan orang yang dilakukan oleh pihak kepolisian, harus berdasarkan Undang-Undang Nomor 8 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), kecuali apabila ditentukan lain dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Hal ini tercantum dalam pasal 28 sampai dengan pasal 42. Sedangkan di dalam pasal 28 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 menyatakan 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. Dalam penanganan korban perdagangan orang terutama korban dari eksploitasi seksual, mensyaratkan agar dilakukannya dengan penanganan khusus. Pasal 45 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang juga menyebutkan bahwa untuk melindungi saksi-korban, di setiap Propinsi dan Kabupaten/Kota wajib untuk dibentuk Ruang Pelayanan Khusus yang saat ini disebut dengan Unit Pelayanan Perempuan dan Anak (UPPA) dalam kantor kepolisian.

Lebih lanjut lagi dalam pengaturannya menurut Pasal 2 Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia, unit tersebut bertugas memberikan pelayanan dalam bentuk perlindungan terhadap perempuan dan anak yang menjadi korban kejahatan dan penegakan hukum terhadap pelakunya. Selain itu, dalam melaksanakan tugasnya, pasal 4 menyatakan bahwa fungsi Unit Pelayanan Perempuan dan Anak ini, sebagai berikut:

- a. Penyelenggaraan pelayanan dan perlindungan hukum;
- b. Penyelenggaraan penyelidikan dan penyidikan tindak pidana;
- c. Penyelenggaraan kerja sama dan koordinasi dengan instansi terkait.

Oleh sebab itu di setiap kantor polisi seharusnya tersedia sejumlah petugas yang mempunyai keahlian khusus untuk dapat menangani tindak pidana perdagangan orang ini, khususnya terhadap korban eksploitasi seksual. Penyidik harus memiliki keterampilan sosial, pengetahuan tentang posisi dan duduk permasalahan yang dihadapi oleh korban atau mereka yang diduga sebagai korban tindak pidana. Sebab dalam penanganan yang dilakukan oleh pihak penyidik,

korban hendak menyampaikan laporan perihal tindak pidana yang dialaminya, disamping itu penyidik telah terbiasa bekerja sama dengan lembaga-lembaga yang dapat menyediakan bantuan, pelayanan dan pendampingan korban, baik dari lembaga swadaya masyarakat maupun dari instansi pemerintah terkait lainnya. Keterangan korban yang diberikan saat tingkat penyidikan adalah merupakan sebagai bukti awal secara formal untuk dapat memulai suatu proses pemeriksaan perkara. Keterangan tersebut diproses secara profesional, dengan kehati-hatian dan kecermatan. Laporan atau aduan yang dilakukan oleh korban perdagangan orang tidak dapat begitu saja untuk mencabut keterangannya dan menghentikan proses penyidikan yang sudah berjalan, sebab tindak pidana perdagangan orang merupakan ancaman bagi kepentingan umum.

Adapun demikian, tidak menutup kemungkinan untuk dihentikannya proses penyidikan dalam tindak pidana perdagangan orang ini. Sebab proses penyidikan merupakan kompetensi bagi pihak penyidik, termasuk untuk menghentikannya, berdasarkan pasal 109 ayat (2) KUHP alasan pemberian wewenang penghentian penyidikan ada dua unsur, yaitu:⁹

- a. Untuk menegakkan prinsip penegakan hukum yang cepat, tepat, dan biaya ringan, sekaligus untuk tegaknya kepastian hukum dalam kehidupan masyarakat. Jika penyidik berkesimpulan bahwa hasil penyelidikan dan penyidikan tidak cukup bukti atau alasan untuk menuntut tersangka ke persidangan, penyidik secara resmi menyatakan penghentian pemeriksaan penyidikan, agar dengan demikian segera tercipta kepastian hukum;

⁹ Yahya Harahap, 2008. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHP: Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 150.

- b. Supaya penyidikan terhindar dari kemungkinan tuntutan ganti kerugian, jika perkaranya diteruskan ternyata tidak cukup bukti atau alasan untuk menuntut ataupun menghukum, dengan sendirinya memberi hak kepada tersangka/terdakwa untuk menuntut ganti kerugian berdasarkan pasal 95 KUHAP.

Selanjutnya secara singkat mengenai alat bukti menurut pasal 29 undang-undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, selain sebagaimana ditentukan dalam Undang-undang Hukum Acara Pidana, dapat pula berupa:

- a. Informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu; dan
- b. Data, rekaman, atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar, yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana, baik yang tertuang di atas kertas, atau yang terekam secara elektronik, termasuk tidak terbatas pada:
 1. Tulisan, suara, atau gambar;
 2. Peta, rancangan, foto, atau sejenisnya; atau
 3. Huruf, tanda, angka, simbol, atau perforasi yang memiliki makna atau dapat dipahami oleh orang yang mampu membaca atau memahaminya.

Dalam ketentuan yang dinyatakan dalam Pasal 29 huruf (b) tersebut, misalnya data yang tersimpan dalam komputer, telepon atau peralatan elektronik lainnya atau catatan lainnya seperti:

- a. Catatan rekening bank, catatan keuangan, catatan kredit atau utang, atau catatan transaksi yang terkait dengan seseorang atau korporasi yang diduga terlibat di dalam perkara tindak pidana perdagangan orang;
- b. Catatan pergerakan, perjalanan, atau komunikasi oleh seseorang atau organisasi yang diduga terlibat di dalam tindak pidana menurut undang-undang ini; atau
- c. Dokumen, pernyataan tersumpah atau bukti-bukti lainnya yang didapat dari negara asing, yang mana Indonesia memiliki kerja sama dengan pihak-pihak berwenang negara tersebut sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang yang berkaitan dengan bantuan hukum timbal balik dalam masalah pidana.

2.2. Kerangka Pemikiran

Adapun skripsi yang penulis ajukan ini berjudul **“Tinjauan Yuridis Terhadap Tindak Pidana Pengangkutan Atau Pengiriman Orang Dengan Tujuan Eksploitasi Seksual”**

Dikarenakan perdagangan perempuan adalah kejahatan terhadap kemanusiaan yang semakin tinggi tingkatannya di Indonesia. Perempuan diperdagangkan kemudian dieksploitasi habis-habisan demi mendapat keuntungan oleh para pelaku kejahatan perdagangan perempuan tersebut. Perempuan dilakukan layaknya seperti barang yang diperjualbelikan dengan harga yang ditentukan oleh pelaku kejahatan perdagangan perempuan.

Pelaku kejahatan perdagangan perempuan ini tadinya sangat susah dijerat hukuman yang maksimal oleh hakim dikarenakan hukum yang ada masih kurang tegas untuk mengadili para pelaku dan dianggap tidak sesuai dengan apa yang dialami oleh perempuan sebagai korban kejahatan ini.

Perempuan maupun korban terhadap perdagangan orang ini haruslah dilindungi oleh hukum yang diatur didalam Undang-undang no 13 tahun 2006 tentang perlindungan saksi dan korban.

Undang-undang No. 21 tahun 2007 yang dikeluarkan oleh pemerintah indonesia diharapkan mampu menjawab persoalan yang muncul dalam memberikan hukuman pada para pelaku kejahatan.

Pemerintah maupun aparat kepolisian serta seluruh masyarakat harus berperan aktif dalam upaya penanggulangan terhadap tindak pidana perdagangan orang dikarenakan kegiatan perdagangan orang ini terorganisir dengan baik.