

DISERTASI

**ANALISIS KRIMINOLOGIS TERHADAP
PERDAGANGAN ORANG SEBAGAI
*EXTRA ORDINARY CRIME***

***Analysis Criminologist Human Trafficking As Extra
Ordinary Crime***

**POPPY ANDI LOLO
P0400309021**



**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS HASANUDDIN
DOKTOR ILMU HUKUM
MAKASSAR
2013**

DISERTASI**ANALISIS KRIMINOLOGI TERHADAP PERDAGANGAN ORANG
SEBAGAI EXTRA ORDINARY CRIME**

Disusun dan diajukan oleh

POPPY ANDI LOLO
Nomor Pokok P0400309021

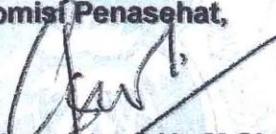
telah dipertahankan di depan Panitia Ujian Disertasi

pada tanggal 28 Februari 2013

dan dinyatakan telah memenuhi syarat

Menyetujui

Komis Penasehat,


Prof. Dr. Aswanto, S.H., M.Si, DFM.
Promotor


Prof. Dr. Muhadar, S.H., M.Si.
Ko-Promotor


Prof. Dr. H.M. Said Karim, S.H., M.H.
Ko-Promotor

**Ketua Program Studi
Ilmu Hukum**


Prof. Dr. Ahmadi Miru, SH., M.H.

**Direktur Program Pascasarjana
Universitas Hasanuddin,**


Prof. Dr. Ir. Mursalim

ABSTRAK

POPPY ANDI LOLO. *Analisis Kriminologi terhadap Perdagangan Orang sebagai Extra Ordinary Crime* (dibimbing oleh **Aswanto, Muhadar, M. Said Karim**)

Penelitian ini bertujuan merekonstruksi kejahatan perdagangan orang menjadi kejahatan luar biasa berdasarkan fakta sosial melalui analisis kriminologis sebagai bagian dari kebijakan kriminal.

Penelitian ini bersifat hukum empirik (nondoktrinal). Sumber data diperoleh dari data primer melalui wawancara dan kuesioner dan data sekunder diambil dari dokumentasi. Responden diambil dari penasihat hukum, hakim, lembaga pemasyarakatan, dan lembaga swadaya masyarakat. Data dianalisis dengan analisis argumentasi kriminologis dan teori-teori kriminologi.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa pengaturan perundang-undangan yang mengatur kejahatan perdagangan orang menyangkut rumusan kriminalitas perbuatan, pertanggungjawaban pidana, dan muatan sanksi maksimal semakin meningkatnya kejahatan, munculnya viktimisasi struktural dan fungsional, rusaknya tatanan nilai dan norma dalam masyarakat sehingga terbentuk situasi anomistis. Kejahatan yang terorganisasi dan meluas serta penerapan sanksi yang menjadi faktor kriminogen tidak mampu menahan laju kejahatan perdagangan orang. Secara kriminologis sudah dapat menjadi dasar peningkatan kualifikasi kejahatan perdagangan orang menjadi kejahatan luar biasa. Semua ketentuan perundang-undangan yang mengatur tindak pidana perdagangan orang diregulasi ulang melalui kebijakan kriminal agar muatan substansi hukum tindak pidana perdagangan orang menjadi kejahatan luar biasa. Hasil analisis kriminologis menunjukkan fakta sosial yang tercatat dalam statistik kriminal cenderung meningkat dan sudah memenuhi syarat untuk memperbaharui norma hukum agar menjadi kejahatan luar biasa. Aparat penegak hukum harus menerapkan sanksi pidana (penjara dan denda) maksimal agar menjadi sarana represif dan preventif sehingga kejahatan perdagangan orang dikualifikasi sebagai kejahatan luar biasa (extra ordinary crime).



ABSTRACT

POPPY ANDI LOLO. *Criminological Analysis on Human Trafficking as an Extra Ordinary Crime.* (Supervised by Aswanto, Muhaddar, and Said Karim).

The aim of the study is to reconstruct a trafficking crime to be an extraordinary crime based on social facts through criminological analysis as a part of criminal policy.

The type of the research was an empirical (nondoctrinal) law. The data sources were primary data (interview, questionnaires) and secondary data (documentation). Respondents were identified from legal consultant, judges, prison, and NGO. The technique of analysis were criminological argumentation and criminological theories.

The results of the research indicated that constitutional laws regulates trafficking crimes, either on the formulation of crime conduct, criminal responsibility, or maximum punishment charges. Besides the increase of crimes, the occurrence of structural and functional victims, the detriments of social norms and values form *anomistic* situation. Organized and spread crime as well as sanction application which become criminogen factors is not able to protect the rate of human trafficking crime. Criminologically, it can be a base of an increase of human trafficking qualification to be an extra ordinary crime. According to criminological analysis the social fact listed in criminal statistics tend to increase, which is significant to innovate the legal norm to be an extraordinary crime.



KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kehadirat Tuhan Yang Maha Kuasa, karena atas bimbingan-Nya penulis dapat menyelesaikan penyusunan disertasi ini. Penulisan disertasi ini merupakan salah satu persyaratan akademik guna memperoleh gelar doktor di bidang ilmu hukum pada Program Studi Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Hasanuddin. Penulis menyadari sepenuhnya, bahwa disertasi ini masih jauh dari sempurna karena keterbatasan yang dimiliki oleh penulis. Oleh karena itu, sangat berbagai masukan dan saran dari para penguji untuk kesempurnaannya.

Selama dalam penyelesaian penulisan disertasi ini, penulis banyak mendapat bimbingan, arahan, petunjuk dan saran dari berbagai pihak, khususnya yang amat terpelajar tim promotor dan tim penguji. Maka pada kesempatan yang baik ini, penulis menyampaikan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada :

1. Prof. Dr. Aswanto, SH. MS, DFM, selaku Promotor dan Prof. Dr. Muhadar, SH, M.Si, serta Prof. Dr. H. M. Said Karim, SH, MH, masing-masing selaku Ko-Promotor yang dengan tulus ikhlas telah bersedia menjadi komisi promotor penulis.
2. Prof. W. Verwey dan Madelein Gardeur dari Rijks Universiteit Groningen yang telah banyak membantu penulis dan Prof Dr. H. Heri Tahir, SH, MH selaku penguji eksternal.
3. Prof. Dr. Alma Manuputty, SH, MH, Prof. Dr. H. A. S. Alam, Prof. Dr. M. Syukri Akub, SH, MH dan Prof. Dr. Musakkir, SH, MH masing-masing selaku komisi penguji yang telah banyak memberikan masukan, petunjuk dan saran untuk

kesempurnaan penulisan disertasi ini.

4. Rektor Universitas Hasanuddin, Direktur beserta Staf Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin yang telah memberi kesempatan kepada penulis untuk mengikuti pendidikan doktor pada program studi ilmu hukum.
5. Dekan, para Pembantu Dekan, Staf Pengajar dan Pegawai Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah banyak membantu selama penulis menempuh pendidikan doktor program studi ilmu hukum.

Pada kesempatan ini pula, penulis menyampaikan ucapan dan penghargaan yang setinggi-tingginya, kepada :

1. Koordinator Kopertis Wilayah IX Sulawesi Prof. Dr. H. Muhammad Basri Wello, MA dan Drs. H. Ibrahim Saman, MM selaku Sekretaris Pelaksana yang telah memberikan izin pendidikan di Universitas Hasanuddin kepada penulis.
2. Ketua Badan Pembina Yayasan Pendidikan Mochammad Natzir Makassar Ir. Nasrullah Natzir, Ketua Yayasan Pendidikan Mochammad Natzir dan Rostiaty Natzir, MSPH dan Hj. Roslinda N. Syahwan, SH, M.Si dan Prof. Dr. H. M. Tahir Malik, M.Si selaku Rektor Universitas Satria Makassar serta Prof. dr. Hj. Rosdiana Natzir, Phd selaku Pembantu Rektor Universitas Satria Makassar.
3. Rektor Universitas Satria Makassar Periode 2004-2008 dan 2008-2012 Dr. Rosmawaty Natzir, M.Hum yang telah mendorong dan mendukung penulis untuk menyelesaikan pendidikan pada Program Pascasarjana S3 Program Studi Ilmu Hukum Universitas Hasanuddin.
4. Kepala UPTD PPSKW Mattiro Deceng Dr. Syafri Arief, M.Si beserta Staf yang telah banyak membantu penulis dalam melakukan penelitian di Mattiro Deceng.
5. Orang Tua penulis dalam hal ini Ibu yang telah memotivasi dan mendoakan penulis dalam mencapai cita-cita khususnya keberhasilan selama pendidikan ini.

Demikian pula kakak dan adik-adik serta keluarga yang telah mendukung penulis selama mengikuti pendidikan S3.

6. Secara khusus disertasi ini kupersembahkan kepada yang tercinta dan yang kukasihi suami penulis Alm. Prof. MR. Dr. Rusli Effendy, DFM yang telah banyak membimbing dan memberi petunjuk serta mengarahkan penulis sampai Tuhan berkenan memanggil Almarhum. Dan yang tersayang anakku Jacqueline Rusli Andi Lolo dan suami Yuttana Suwanwattana serta Rinaldi Rusli Andi Lolo dan Istri Olivia Kadir yang dengan penuh penghargaan dan kesetiaan berdoa untuk keberhasilan penulis dalam penyelesaian pendidikan S3 ini.
7. Teman-teman penulis Angkatan 2009 Program Pascasarjana S3 Program Studi Ilmu Hukum Universitas Hasanuddin dan juga sahabatku Dr. Eliza Meiyani dan Dr. Syamsul Haling, SH, MH serta Dra. Alyah Nurlily, M.Si yang telah banyak membantu penulis selama mengikuti pendidikan S3.
8. Berbagai pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah banyak membantu penulis, diucapkan terima kasih atas semua dukungannya, selama penulis menempuh pendidikan S3 ini.

Kiranya Tuhan Yang Maha Kuasa, senantiasa memberikan bimbingan kepada kita, dan disertasi ini dapat bermanfaat untuk pengembangan ilmu pengetahuan hukum.

Makassar, Januari 2013

Penulis

DAFTAR ISI

Halaman Judul	i
Halaman Persetujuan	ii
Abstrak	iii
Abstract	iv
Kata Pengantar.....	v
Daftar Isi.....	ix
Orisinilitas Penelitian	xii
Daftar Tabel.....	xiii
Daftar Gambar.....	xiv
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	13
C. Tujuan Penelitian	14
D. Kegunaan Penelitian	15
1. Secara Akademik	15
2. Secara Praktis	15
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	16
A. Beberapa Pengertian	16
1. Kriminologi	16
2. Kejahatan	18
3. Perdagangan Orang	20
4. Perdagangan Perempuan	23
5. Perdagangan Anak	24

B. Kerangka Teori	25
1. Konsep Perdagangan Orang (Trafficking) sebagai <i>Extra Ordinary Crime</i>	25
2. Konsep <i>Extra ordinary Crime</i>	28
3. Kebijakan Pidana (<i>Criminal Policy</i>) dan Aspek Kriminologis Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai <i>Extra Ordinary Crime</i>	34
4. Tujuan Pemidanaan dan Penegakan Hukum Dalam Perspektif Kriminologis.....	45
C. Kerangka Pemikiran	48
D. Definisi Operasional Konseptual.....	50
BAB III METODE PENELITIAN	54
A. Tipe Penelitian	54
B. Sifat Penelitian	54
C. Lokasi Penelitian	55
D. Populasi dan Sampel	55
E. Sumber Data	56
F. Teknik Pengumpulan Data	56
G. Teknik Analisis Data	57
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	59
A. Gambaran Umum Perdagangan Orang	59
1. Sejarah Perdagangan Orang	59
2. Peningkatan Pencari Kerja	66
3. Pengaturan Hukum Perdagangan Orang	70
3.1. Konvensi Internasional	70
3.2. Hukum Nasional di Indonesia	76
4. Deskripsi Perdagangan Orang	84
4.1. Intensitas Kejahatan Perdagangan Orang	84
4.2. Fenomena Peningkatan Kejahatan	91
5. Faktor Kriminogen Perdagangan Orang	102
5.1. Faktor Ekonomi	102
5.2. Faktor Ekologis	109

5.3. Faktor Sosial Budaya	112
5.4. Faktor Ketidadaan Kesetaraan Gender	120
5.5. Faktor Penegakan Hukum	126
B. RUMUSAN NORMA HUKUM TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG SEBAGAI LANDASAN KRIMINOLOGIS PENINGKATAN KUALIFIKASI TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG	127
1. Kriminalisasi Perbuatan Pidana Dalam Perundang- Undangan	128
1.1. Kriminalisasi Perbuatan Pidana Dalam Konvensi	128
1.2. Kriminalisasi Perbuatan Pidana Dalam Undang-Undang Tindak Pidana Perdagangan Orang	132
2. Jenis dan Jumlah Sanksi Pidana	141
2.1. Sanksi Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Peraturan Lain	141
2.2. Sanksi dalam Undang-Undang Tindak Pidana Perdagangan Orang	146
C. FAKTOR KRIMINOGEN TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG SEBAGAI KEJAHATAN LUAR BIASA	151
1. Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Nilai-Nilai Sosial	151
2. Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Budaya	164
3. Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Struktur Sosial	169
D. DISPARITAS SANKSI PIDANA BAGI PELAKU TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG	176
1. Penerapan Sanksi Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Upaya Represif	177
2. Penerapan Sanksi Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Upaya Preventif	187
BAB V PENUTUP	197
A. Kesimpulan	197
B. Saran	198
DAFTAR PUSTAKA	200
LAMPIRAN-LAMPIRAN	203

Orisinilitas Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian yang pertama yang membahas tentang aspek kriminologis kejahatan perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa atau extra ordinary crime. Terdapat beberapa penelitian yang membahas tentang perdagangan orang yang membedakan dengan penelitian ini yaitu antara lain :

1. Penelitian Nuraeny, Henny tahun 2011 tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang : Kebijakan Hukum Pidana dan Pencegahannya, Pascasarjana Universitas Suryakencana, Cianjur.
2. Penelitian Farhana tahun 2010. Tentang Aspek Hukum Perdagangan Orang indonesia.
3. Tesis Lindra Darnela tentang Komitmen Pemerintah Indonesia Dalam Penanggulangan Perdagangan Perempuan dan Anak (Trafficking In Women and Children), Program Pascasarjana Universitas Gajah Mada Yogyakarta, 2004.

DAFTAR TABEL

No.	Teks	Hal
1.	Daerah Sumber, Transit Dan Penerima Perdagangan Orang dari Indonesia.....	64
2.	Daerah Sumber, Transit Dan Negara Penerima Perdagangan Orang dari Indonesia.....	69
3.	Konvensi Internasional Tentang Perdagangan Perempuan	71
4.	Perundang-Undangan Yang terkait dengan Perdagangan Orang di Indonesia	81
5.	Tanggapan Responden Tentang Peningkatan Perdagangan Orang dalam Masyarakat	93
6.	Ketentuan Pasal, Perbuatan dan Sanksi Pidana Perdagangan Orang.....	146
7.	Proses Perekrutan, Modus dan Tujuan dari Tindak Pidana Perdagangan Orang	156
8.	Objek dan Faktor Kriminogen Kejahatan Perdagangan Orang.....	158
9.	Tanggapan Responden Tentang Peningkatan Perdagangan Orang dan Potensi Hancurnya Nilai-Nilai Sosial	166
10.	Tanggapan Responden Tentang Peningkatan Perdagangan Orang dan Potensi Hancurnya Nilai-Nilai Budaya.....	161
11.	Tanggapan Responden Tentang Peningkatan Perdagangan Orang dan Potensi Hancurnya Struktur Sosial.....	171
12.	Perbandingan Pasal, Ancaman Pidana dan Putusan Pengadilan	181
13.	Statistik Kriminal Kepolisian Makassar Tentang Eskalasi Trafficking Dalam Masyarakat Di Sulawesi Selatan Tahun 2007 s/d 2010	188

DAFTAR GAMBAR

No.	Teks	Hal
1.	Bagan Kerangka Pikir.....	50
2.	Komponen-komponen Struktur Sosial dan Fungsinya Masing-Masing dalam Menunjang kehidupan Sosial	193

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pasal 1 (ayat 3) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945 disebutkan secara limitatif adalah Negara hukum. Hukum menjadi acuan utama dalam kegiatan berbangsa dan bernegara. Oleh karena itu semua kegiatan subjek hukum selalu menjadikan hukum sebagai acuan dalam beraktivitas dan menyelesaikan segala sesuatu melalui hukum. Untuk mencapai tujuan tersebut pemerintah memberlakukan beberapa ketentuan perundang-undangan yang terkait dengan tindak pidana. Salah satu di antaranya adalah Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Dalam konsideran butir b disebutkan bahwa *perdagangan orang, khususnya perempuan, anak, merupakan tindakan yang bertentangan dengan harkat dan martabat manusia dan melanggar hak asasi manusia, sehingga harus diberantas*. Kejahatan perdagangan orang dalam masyarakat telah meluas dalam bentuk jaringan kejahatan yang terorganisir dan tidak terorganisir, baik bersifat antar negara maupun dalam negeri, sehingga menjadi ancaman terhadap masyarakat, bangsa dan Negara, serta terhadap norma-norma kehidupan yang dilandasi penghormatan terhadap hak asasi manusia.

Selanjutnya, dalam kehidupan nyata tentang kejahatan perdagangan orang, perbuatan tersebut sudah melibatkan banyak korban dan jaringan baik yang bersifat nasional dan internasional. Kejahatan Pemberantasan

Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) tampaknya sudah dapat dikategorikan sebagai kejahatan kemanusiaan atau tergolong sebagai **extra ordinary crime**¹ dan **transnational crime**². Dinyatakan demikian oleh karena kejahatan tersebut sudah bersifat meluas dan sistemik yang dari kondisi realitas di Indonesia telah menjadi perbuatan yang membahayakan tatanan kehidupan dan mengancam sendi-sendi kehidupan. Asumsi ini dapat dikaitkan dengan isi Pasal 9 DUHAM³ dan substansi Pasal 7 Statuta Roma⁴. Mengacu pada kedua ketentuan hukum Internasional tersebut dapat diketahui bahwa pelaku Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) merupakan kejahatan melawan kemanusiaan (**crime against humanity**) atau disebut juga **extra ordinary crime** dan termasuk sebagai **transnational crime**. Beberapa alasan faktual yang dapat menjadi argumentasi mendasar bahwa pelaku Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) merupakan kejahatan **extra ordinary crime** dan **transnational crime** sebagaimana laporan yang dimuat di media elektronik.

¹ **extra ordinary crime** menurut Kamus Hukum Online adalah "suatu kejahatan yang berdampak besar dan multi dimensional terhadap sosial, budaya, ekologi www. Kamushukum.com. diakses tgl. 9 Desember 2010.

² **transnational crime** menurut **Bassiouni** bahwa kejahatan yang berdampak lebih dari satu negara, dan melibatkan atau memberikan dampak terhadap warga negara lebih dari satu Negara; sarana dan prasarana serta metoda-metoda yang digunakan melampaui batas-batas teritorial suatu negara. dikutip dari <http://www.sigifahrudin.co.cc/2009/04/> diakses Jumat, tgl. 8 Jan 2010

³ Dalam Pasal 9 DUHAM disebutkan bahwa tak seorang pun yang dapat ditangkap, ditahan dan diasingkan secara sewenang-wenang.

⁴ Dalam Pasal 7 Statuta Roma disebutkan bahwa "*the international Tribunal shall have power to prosecute persons responsible for the following crimes whwn committed in armed conflict, weahther international or internal in character, and directed against anycivilian population: (a) murder (b) axterminations (b) enslavmenet (c) deportation (d) imprisonment (e) tortune (f) rape (g) persecutions on political, racial, and religions ground (i) other inhumane acts.*

Di beberapa daerah di Indonesia, menurut laporan Jakarta-BKKBN online ada sinyalemen sedikitnya 30 persen korban perdagangan manusia di dunia adalah orang Indonesia⁵. Mereka diperdagangkan sebagai pekerja seks dengan rentang usia anak-anak 15 tahun hingga 25 tahun⁶. Bahkan, Dalam catatan sejarah, menurut Ketua Panitia Khusus (Pansus Rancangan Undang-Undang (RUU)) pada saat pembahasan Rancangan Undang-Undang (RUU) Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO), Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) Latifah Iskandar menegaskan bahwa DPR-RI mendukung sepenuhnya upaya memerangi pelaku perdagangan manusia, melalui perumusan Rancangan Undang-Undang (RUU) Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO). Rancangan Undang-Undang (RUU) ini penting karena undang-undang yang selama ini terkait masalah itu tidak memberikan definisi jelas tentang apa yang dimaksud dengan perdagangan orang⁷.

Selanjutnya, jika dilihat dari segi lokasi Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO), maka terdapat beberapa daerah yang menjadi kantong-kantong Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) di Indonesia, seperti, Surabaya, Medan, Jakarta, Bali, Kalimantan Barat (Kalbar). Batam menjadi kantong trafficking yang paling rawan terhadap tindak kejahatan "**trafficking in persons**" (perdagangan manusia), khususnya perempuan dan anak-anak⁸. Bahkan, hasil penelitian P3W

⁵ Jakarta--BKKBN online.

⁶ www.pikas.bkkbn.go.id - 19 Juli 2006. diakses, 20 Desember 2009.

⁷ Ibid.

⁸ www.forum.pempropsu.go.id - 13 Juli 2006

Universitas Brawijaya menyebutkan bahwa ” tindakan kejahatan di Malang 97% korbannya adalah wanita, baik dalam soal pembunuhan, perkosaan, penganiayaan, pelecehan seksual maupun lainnya⁹. Ditambahkan oleh Kepala Unit (Kanit) III/**People Trafficking** dan Kesusilaan, Direktorat I, Bareskrim Mabes Polri, Kombes Pol. Drs. Anton Charliyan MPKN bahwa “ Ada 20 dari 32 Propinsi yang merupakan daerah rawan **trafficking**¹⁰”. Dari hasil penelusuran lokasi kantong-kantong Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) (**trafficking**) tersebut terdapat beberapa daerah yang dianggap paling rawan kasus Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yaitu, antara lain, Surabaya. Kota ini telah menjadi daerah penempatan, dan kota metropolitan ini juga banyak melokalisasi serta penjualan anak-anak sebagai pengamen atau anak jalanan. Di lokalisasi Dolly, misalnya, ada 3.000 PSK (Pekerja Seks Komersial) yang 10 persen diantaranya anak-anak¹¹. Di Surabaya, beberapa sasaran perekrutan dan pengiriman perdagangan orang seperti, NTB, Manado, Kalbar, dan luar negeri. Tempat-tempat tersebut meliputi daerah perkotaan dan pedesaan di seluruh wilayah yang dinyatakan rawan asus perdagangan orang.

Selanjutnya, kantong paling yang juga paling rawan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) setelah Surabaya adalah Entikong di Kalbar,

⁹ Lihat uraian Abdul Wahid dan Muhammad Irfan tentang Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual, Penerbit Refika Aditama, Bandung, 2001, h. 1 -7.

¹⁰ Ibid. Ia mengemukakan hal tersebut, usai berbicara dalam "Pelatihan Memerangi Trafficking Manusia Di Indonesia Melalui Penegakan Hukum", yang diikuti 37 jaksa dan polisi se-Indonesia di Surabaya pada 12-14 Juli 2006. Hal ini juga disampaikan oleh JAMPIDUM (Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum) Thomson Siagian SH, yang menjelaskan bahwa Surabaya, Medan, Jakarta, Bali, Kalbar, dan Batam merupakan daerah paling rawan. Bahkan Surabaya bukan cuma kantong, tapi juga lokasi penempatan dan kawasan transit.

¹¹ www.forum.pemprosu.go.id - 13 Juli 2006. Last Updated (Monday, 28 May 2007)

Batam. Daerah ini dijadikan sebagai daerah transit paling rawan, kemudian Nunukan di Kaltim. Selain itu, daerah tersebut memiliki daerah perbatasan yang merupakan daerah transit paling rawan,¹². Di Entikong, setiap hari mencapai 100 paspor yang diloloskan untuk ke Malaysia dan Singapura. Padahal, setiap paspor harus memiliki kartu tanda penduduk, sedangkan penduduk di Nunukan tidak banyak. Beberapa daerah yang merupakan daerah perluasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yaitu, Banyuwangi, Blitar, Madiun, dan Malang. Kawasan ini sendiri merupakan daerah miskin¹³. Lebih lanjut digambarkan bahwa kalau 20 Propinsi, antara lain, seluruh Jawa, kecuali Jakarta yang hanya daerah penempatan, kemudian ditambah Kalbar, Sulut, Sumut, NTT, NTB, Bali, Kaltim, Sumsel, Lampung, dan sebagainya, maka beberapa wilayah yang berada di sekitarnya menjadi potensi laten perdagangan orang maka, wilayahnya potensi laten Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) semakin meluas. Meluasnya Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) di Indonesia karena pekerjaan ini memberikan keuntungan yang banyak bagi pelakunya. Menurut Thomson Siagian S.H. (mantan Kasat Pidum Polda Jatim pada 1999-2002 bahwa, kejahatan **trafficking** lebih menarik dibanding tindak kejahatan narkoba, karena keuntungan yang dihasilkan juga lebih besar. Dari mafia kejahatan ini banyak yang tertarik, keuntungan **trafficking** pada 2002-2003

¹² Ibid.

¹³ Ibid.

saja mencapai Rp. 29,7 triliun, sedangkan narkoba hanya menghasilkan keuntungan Rp12 triliun pada tahun yang sama.¹⁴

Berdasarkan beberapa fakta kasus Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) di Indonesia tersebut cukup telah menggambarkan betapa Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) merupakan suatu kejahatan yang sudah terjadi hampir di semua daerah dan di tempat-tempat atau kota-kota besar dan pelosok wilayah Indonesia. Jika data tersebut merupakan data yang tercatat tahun 2006, maka saat ini dapat diprediksikan wilayah Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) semakin meluas dan terorganisir secara rapi serta merata dengan berbagai modus operandinya. Beberapa ***modus operandi*** yang digunakan para pelaku Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO), antara lain, merekrut calon korban melalui TKW/TKI baik dalam maupun luar negeri melalui lembaga-lembaga pengarah tenaga kerja di seluruh Indonesia. Mereka yang terekrut biasanya ditempatkan pada sebuah pemondokan pada suatu tempat dan umumnya ditempat tertentu (tidak ada komunikasi) secara pisik dengan pihak lain kecuali atas izin perekrut. Fakta tersebut telah menunjukkan bahwa Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sudah menjadi kejahatan yang telah memenuhi kategori kejahatan melawan kemanusiaan (***crime against humanity***) atau dapat disebut sebagai ***extra ordinary crime***. Banyaknya pihak yang terlibat dan pengorganisasian yang rapi, sistemik dan korban (*victims*) yang meluas serta mengambil keuntungan dari kegiatan Tindak Pidana Perdagangan

¹⁴ Ibid.

Orang (TPPO) menguatkan asumsi penulis bahwa Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sudah tergolong sebagai ***extra ordinary crime***. Selain itu, jika dikaitkan dengan lokasi atau wilayah kejahatan sudah tergolong ***transnational crime*** karena *locus delicti* dan *tempus delicti* tidak hanya di Indonesia akan tetapi telah melampaui batas negara Indonesia dan bahkan juga melibatkan pelaku dan korban antar negara.

Berdasarkan beberapa uraian tersebut Pemerintah Indonesia telah mengantisipasi dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Dalam beberapa ketentuan perundang-undangan tersebut sampai saat ini secara normatif-empiris belum mampu menjadi instrumen hukum untuk mencegah dan menindak para pelaku Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) di Indonesia. Lemahnya penegakan hukum (*law enforcement*) cepat atau lambat akan membahayakan kepentingan masyarakat banyak yang secara tidak langsung akan menghancurkan sendi-sendi kemanusiaan. Oleh karena itu, berdasarkan isu hukum tersebut sangat menarik untuk diteliti bagaimanakah upaya agar kaidah-kaidah hukum pidana yang terkait dengan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dapat menjadi instrumen hukum yang efektif dalam mendukung penanggulangan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) di Indonesia. Tidak efektifnya penanggulangan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) di Indonesia karena banyak mengalami kendala baik dari segi perumusan norma atau maupun kaidah hukumnya, khususnya yang mengatur perbuatan perdagangan orang yang

belum dapat menjadi dasar penanggulangan kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) di Indonesia. Suatu rumusan perbuatan pidana (*delicten*) seharusnya menentukan secara imperatif perbuatan-perbuatan mana yang tergolong sebagai perbuatan yang melanggar sendi-sendi kemanusiaan dan perbuatan-perbuatan mana yang belum melanggar sendi-sendi kehidupan sosial. Isu hukum ini juga mendapat sorotan dari beberapa penulis tentang tidak sinkronnya antara norma hukum yang mengatur Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dengan kaidah hukum yang mengatur Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dengan konvensi internasional. Konvensi internasional yang erat kaitannya adalah *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person Especially Women and Children*. Protokol ini sudah ditandatangani (*signatory*) oleh Pemerintah Indonesia, dan semestinya segera diratifikasi. Dari sisi pengertian, di luar batasan protokol tersebut, pengertian perdagangan orang masih beragam. Hingga saat ini belum ada kesatuan yang bisa menggambarkan kejahatan perdagangan orang. Hal ini disebabkan semakin meluasnya dimensi kriminal dari perdagangan manusia, sehingga batasan tradisional perdagangan manusia/budak menjadi usang¹⁵. Karena itu, batasan/pengertian itu membawa dasar dan implikasi yuridis pula. Dalam pendekatan yang dalam hukum pidana, batasan *trafficking* menurut Protocol merupakan elemen dari suatu perbuatan yang dikualifikasikan sebagai tindak pidana atau perbuatan

¹⁵ Lihat Alison N. Steward, "*International Human Rights Law Group*", 1998, dalam "Perdagangan Perempuan, Migrasi dan Kekerasan Terhadap Perempuan: Penyebab dan Akibatnya", Publikasi Komnas Perempuan, hal. 7.

melawan hukum (*strafbaarfeit / unlawfull*). Sebagai perbuatan yang melawan hukum (*wederrechtelijke daad*) harus dirumuskan elemen-elemen atau unsur-unsurnya dalam bentuk undang-undang.

Dalam banyak hal, kerap kali perbedaan dalam menentukan batasan, pengertian, dan sumber dapat mengakibatkan perbedaan hasil yang pada gilirannya menimbulkan tafsir serta implikasi yang berbeda pula. Misalnya, dalam menentukan, apakah suatu perbuatan merupakan tindak pidana kejahatan perdagangan orang, atau tidak. Dalam situasi kontras, maka isu *undocumented migrant workers*, ataupun pekerja pembantu rumah tangga (anak), ataupun adopsi, ataupun perbuatan hukum perdata lainnya, seperti perkawinan, pengangkatan anak antar negara (*intercountry adoption*), apabila ditafsirkan dengan tanpa batasan dan pengertian yang jelas, dapat menjerumuskan kualitas dan kuantitas korban perdagangan orang itu sendiri.

Oleh karena itu, pembatasan yang didasarkan atas ketentuan hukum menjadi penting, sehingga menjadi paradigma yang absah untuk menganalisis persoalan perdagangan orang. Dengan demikian, maka pemberantasan perdagangan orang ini merupakan isu hukum, dan karenanya perlu diantisipasi dengan jaminan kepastian hukum. Kontrasnya, batasan atau pengertian yang disahkan oleh hukum tentang terminologi tindak pidana perdagangan orang, berkorelasi langsung dengan skala masalahnya. Artinya, batasan perbuatan pidana yang dirumuskan dalam norma hukum, dapat menaikkan atau justru menurunkan jumlah korban, dan bentuk-bentuk perbuatan yang terkait dengan kejahatan perdagangan orang. Untuk

memberikan batasan yang pasti, dan universal serta sesuai dengan instrumen/konvensi internasional, kita mengacu kepada *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person Especially Women and Children*. Protocol ini sudah ditandatangani (*signatory*) oleh Pemerintah Indonesia, dan semestinya segera di ratifikasi. Di luar batasan protocol itu, pengertian perdagangan orang masih beragam. Hingga saat ini belum ada kesatuan pandangan yang bisa menggambarkan kejahatan perdagangan orang. Hal ini disebabkan karena semakin meluasnya dimensi dan modus operandi perbuatan kriminal perdagangan manusia, sehingga batasan tradisional perdagangan manusia/budak tidak relevan untuk mendorong perbuatan perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa atau *extra ordinary crime*.

Selanjutnya, jika dianalisis pengertian perdagangan orang dalam Protocol tentang definisi/batasan hukum perdagangan orang dapat menjadi inspirasi munculnya kaidah hukum baru yang berkaitan dengan kejahatan perdagangan orang. Karenanya, batasan/pengertian normatif perbuatan dimaksud akan membawa dasar dan implikasi yuridis pula, terutama upaya merekonstruksi perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa.

Dalam pendekatan hukum pidana, batasan *trafficking* menurut protokol merupakan elemen dari suatu perbuatan yang dikualifikasikan sebagai tindak pidana atau perbuatan melawan hukum (*strafbaarfeit, unlawful*). Bahkan, rumusan kejahatan kemanusiaan merupakan kejahatan yang bersifat meluas dan sistemik sebagaimana yang dirumuskan dalam Pasal 9 Konvensi Internasional tentang *Human Trafficking* dan Statuta Roma

serta *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person Especially Women and Children*¹⁶ yang dapat direduksi menjadi norma elemen hukum baru tindak pidana perdagangan orang di Indonesia.

Berdasarkan kedua pertimbangan sosiologis dalam konsideran protokol tersebut patut menjadi perhatian oleh karena kejahatan tersebut sudah memiliki derajat dan kualifikasi yang mencerminkan ciri dari kejahatan luar biasa yaitu, menjadi kejahatan serius, transnasional dan bersifat meluas. Dalam rangka penegakan hukum, maka perlu ditelusuri atau patut dipertanyakan mengapa kejahatan tersebut masih sering terjadi dalam masyarakat dan cenderung meningkat. Bukankah undang-undang telah mengatur secara tegas, namun kejahatan tersebut semakin sulit diatasi. Dalam kaitan itu, perlu diteliti apakah rumusan normatif ketentuan perundang-undangan tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dan sanksi pidana yang diterapkan kepada pelaku tindak pidana kejahatan perdagangan orang sudah dapat menjadi sarana preventif dan represif dalam rangka penegakan hukum pemberantasan tindak pidana perdagangan orang di Sulawesi Selatan khususnya dan di Indonesia pada umumnya.

Salah satu kerangka teoretik yang dijadikan acuan dalam mencermati kualitas dan kuantitas suatu kejahatan, termasuk kejahatan perdagangan orang adalah menemukan faktor-faktor penyebab suatu kejahatan. Dalam teori kriminologi, sebagai ilmu tentang kejahatan diasumsikan beberapa faktor penyebab kejahatan

¹⁶Protocol ini sudah ditandatangani (*signatory*) oleh Pemerintah Indonesia, dan semestinya segera diratifikasi, dikutip dari www.komnasham.co.id.

Beberapa faktor yang dapat menjadi penyebab semakin meluasnya tindak pidana perdagangan orang di Indonesia. Salah satu diantaranya adalah disparitas putusan sanksi pidana bagi pelaku tindak pidana perdagangan orang. Dari beberapa kasus perdagangan perempuan yang telah diproses di pengadilan berdasarkan laporan Kepolisian Republik Indonesia (Keppres RI) Tahun 2000 tercatat 1.683 kasus dan diajukan ke pengadilan sebanyak 1.094 kasus dari delapan kota di Indonesia yang cenderung semakin meningkat¹⁷. Perbedaan atau disparitas sanksi (penjara dan denda) dalam teori hukum pidana (kriminologi) dapat menjadi faktor kriminogen yang perlu diteliti dalam rangka penegakan hukum pemberantasan tindak pidana perdagangan orang. Selain itu, rumusan elemen-elemen perbuatan pidana yang menjadi norma hukum diasumsikan belum memiliki validitas yang mampu mendukung pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*. Asumsi ini jika dianalisis dampak dan skala serta cara pengorganisasiannya semakin meningkat, meluas dan lintas antar negara. Peningkatan kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dalam masyarakat merupakan isu hukum yang perlu diteliti. Hasil penelitian dapat dijadikan sebagai acuan atau penggolongan sebagai kejahatan luar biasa atau *extra ordinary crime*. Orientasi peningkatan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dari kejahatan biasa (*non extra ordinary crime*) menjadi kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*) diperlukan penelitian yang secara komprehensif

¹⁷Lihat laporan Kepolisian RI tahun 2000-2001 beberapa pengadilan negeri Jakarta, Surabaya, Medan, Bandung, Padang, Bali Manado, Makassar, dikemukakan oleh Mutiara Hikmah, dalam Seminar Nasional, Tentang Hak-Hak Perempuan, 21 Januari 2009.

menganalisis secara normatif-empiris muatan kaidah hukum dan, modus operandi, cara mewujudkan tindak pidana perdagangan orang di Indonesia dan kecenderungannya membahayakan nilai-nilai sosial budaya masyarakat. Karena itu, isu hukum yang utama adalah apakah muatan normatif, modus operandi dan bahayanya terhadap nilai dan norma sosial budaya dan dampak tindak pidana perdagangan orang di Indonesia dapat dijadikan dasar meningkatkan kualifikasi perbuatan dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*) di Indonesia. Esensi dilakukan terhadap beberapa aspek tersebut hasilnya diharapkan dapat menjadi dasar penetapan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) untuk mengkriminalisasi perbuatan-perbuatan perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa dan dapat menjadi instrumen hukum dalam memberantas tindak pidana perdagangan orang di Indonesia. Isu hukum tersebut menjadi landasan peneliti untuk menjadikannya sebagai pokok masalah dalam hasil penelitian ini.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut diajukan tiga rumusan masalah sebagai berikut :

1. Sejauhmanakah rumusan normatif Undang-Undang Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dapat menjadi landasan kriminologis mengualifikasikan kejahatan perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime*?

2. Faktor-faktor kriminologis apa saja yang menjadi landasan peningkatan kualifikasi delik Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* ?
3. Sejauhmanakah disparitas sanksi pidana bagi pelaku Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dapat menjadi landasan kriminologis peningkatan kualifikasi delik Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* ?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan sebagai berikut :

- 1) Untuk mengetahui rumusan normatif undang-undang Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dapat menjadi dasar kriminologis mengualifikasikan kejahatan perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime*.
- 2) Untuk mengetahui faktor-faktor kriminologis yang dapat menjadi landasan peningkatan kualifikasi delik Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*.
- 3) Untuk mengetahui disparitas sanksi pidana bagi pelaku Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dapat menjadi dasar kriminologis peningkatan kualifikasi delik Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*.

D. Kegunaan Penelitian

1. Secara Akademik

Memberikan kontribusi penting dalam pengembangan kajian-kajian ilmu hukum, khususnya yang berkaitan dengan teori kejahatan kemanusiaan (*against humanity crime*) dalam kaitannya dengan kebijakan pidana (*criminal policy*) khususnya dalam hal rekonstruksi teori baru tentang kaidah Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*.

2. Secara Praktis

Menjadi informasi dan masukan yang berharga di dalam mengkaji dan menganalisis tentang pengaturan kaidah hukum sebagai landasan kriminologis Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*, penetapan aspek-aspek kriminologis perbuatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) *extra ordinary crime* dan sejauh mana penerapan sanksi pidana terhadap pelaku delik Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dapat menjadi landasan kriminologis peningkatan kualifikasi kejahatan perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime* di Indonesia.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

Untuk menjawab rumusan masalah tersebut diperlukan beberapa landasan teoretik agar dapat diketahui bagaimana yang seharusnya dilakukan agar peningkatan kualifikasi kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*) dapat menjadi landasan kriminologis perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa sehingga pada gilirannya meningkatkan kualifikasi delik tersebut dapat menjadi sarana preventif dan represif pemberantasan tindak pidana perdagangan orang. Oleh karena itu, di bawah ini akan diajukan beberapa landasan teoretik (*Grand Theory, Middle Range Theory dan Applied Theory*) yang dijadikan sebagai landasan teoretik penelitian yang diharapkan dapat menjadi landasan teoretik untuk menganalisis temuan penelitian yang sekaligus menjawab rumusan masalah yang telah diajukan.

A. Beberapa Pengertian

1. Kriminologi

Kriminologi merupakan suatu cabang ilmu pengetahuan untuk menelusuri sejauhmana sebab-sebab kejahatan. Menurut W.A. Bongger bahwa “kriminologi adalah ilmu pengetahuan yang bertujuan menyelidiki gejala kejahatan seluas-luasnya”¹⁸. Rumusan tersebut menunjukkan luasnya pengertian kriminologi sedangkan Edwin H. Sutherland dan Donald R. Cressey menyatakan bahwa “suatu kesatuan pengetahuan mengenai

¹⁸ Pandangan W.A. Bongger dari buku Soerjono Soekanto, “*Kriminologi Suatu Pengantar*”, Galia Indonesia, 1981, hlm. 8.

kejahatan sebagai gejala sosial, ... kriminologi juga mencakup proses-proses pembentukan hukum, pelanggaran hukum dan reaksi terhadap pelanggaran hukum”¹⁹. Bahkan, jika teori kriminologi diarahkan untuk menjadi landasan teoretik kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan luar biasa atau *extra ordinary crime*, maka cakupan seharusnya luas sehingga aspek-aspek sosiologis yang secara kriminologis dapat dijadikan dasar argumentasi dan asumsi-asumsi teoretik untuk merumuskan indikator sosiologis peningkatan kualifikasi delik kejahatan perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa. Karena itu, pengertian kriminologi yang relevan menjadi dasar asumsi teoretik untuk mencapai tujuan dan yang dimaksud adalah pandangan Edwin H. Sutherland dan Donald R. Cressey yang membagi kriminologi dalam tiga bagian yaitu :

- “1. Sosiologi hukum sebagai analisis sistematis atas kondisi-kondisi berkembangnya Hukum Pidana serta penjelasan mengenai kebijaksanaan dan prosedur administrasi peradilan
2. Etiologi kejahatan sebagai usaha untuk melakukan analisis ilmiah atas sebab musabab kejahatan; dan
3. Penologi yang menaruh perhatian pada pengendalian kejahatan.

Pandangan tersebut menunjukkan bahwa ruang lingkup kriminologi dapat menjadi landasan teoretik untuk merekonstruksi norma hukum pidana perdagangan orang dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*) dengan menganalisis kondisi-kondisi sosial, faktor penyebab dan bagaimana pengendalian kejahatan dilakukan.

Perumusan norma hukum pidana atau peningkatan kualifikasi suatu perbuatan tergolong kejahatan luar biasa merupakan wilayah kajian

¹⁹ Ibid.

kebijakan kriminal atau disebut juga sebagai *criminal policy* yang di dalamnya memerlukan dukungan fakta sosial atau kondisi-kondisi sosial yang dapat menjadi landasan peningkatan suatu perbuatan dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa. Hal ini dilakukan melalui perumusan norma hukum yang direkonstruksi dari fakta sosial, terutama fakta kriminologis yang sedang berlangsung dalam masyarakat.

Dari perspektif sosiologis, perbuatan perdagangan orang merupakan perbuatan yang mengguncangkan struktur sosial masyarakat. Dikatakan demikian karena perbuatan tersebut bertentangan dengan sendi-sendi sosial, di mana sendi-sendi sosial merupakan bagian dari komponen kehidupan sosial yang mapan dan didukung oleh nilai-nilai dan norma-norma hukum yang dianut dalam suatu masyarakat.

2. Kejahatan

Kejahatan memiliki banyak pengertian. Dari perspektif kriminologis, kejahatan berbeda dengan kejahatan dalam perspektif hukum pidana. Hukum pidana dalam arti hukum pidana positif adalah setiap perbuatan melawan hukum yang bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan pidana. Para kriminolog memandang kejahatan sebagai setiap perbuatan atau perilaku yang menyimpang dari kaidah atau norma hukum yang berlaku dalam masyarakat. Dalam pandangan W.A. Bonger bahwa “ kejahatan merupakan perbuatan anti-sosial yang secara sadar mendapat reaksi dari negara berupa pemberian derita, dan kemudian sebagai reaksi terhadap rumusan-rumusan hukum (*legal defenitions*) mengenai kejahatan.

Selanjutnya, Paul W. Tappan secara normatif merumuskan pengertian kejahatan sebagai “ *An intentional act in violation of the criminal law (statutory or case law), committed without defence or excuse, and penalized by the state as a felony and misdemeanor*”²⁰. Rumusan ini merupakan pengertian kejahatan dalam perspektif hukum pidana yang sedikit berbeda dengan pandangan kriminolog tentang kejahatan. Meskipun demikian di kalangan ilmuwan belum terdapat kesepakatan yang pasti tentang apa yang disebut sebagai kejahatan itu²¹. Meskipun demikian, Menurut Muhammad Mustofa bahwa :

“Kejahatan adalah pola-pola tingkah laku yang dilakukan oleh individu, kelompok-kelompok individu, organisasi-organisasi yang merugikan secara langsung maupun tidak langsung pihak lain (individu, kelompok individu, organisasi), secara fisik, materi ataupun psikologi”²².

Karena luasnya pengertian kejahatan atau kriminalitas itu, maka menurut Sue Titus Reid ada beberapa hal yang perlu diperhatikan dalam merumuskan suatu kejahatan yaitu :

- “ 1. Kejahatan adalah suatu tindakan sengaja (atau ommissi). Dalam pengertian seorang tidak boleh dihukum hanya karena pikirannya, melainkan harus ada suatu tindakan atau kealpaan dalam bertindak. Kegagalan untuk bertindak dapat juga merupakan kejahatan, jika terdapat suatu kewajiban hukum untuk bertindak dalam kasus tertentu. Disamping itu pula harus ada niat jahat (*criminal intent, mens rea*).
2. merupakan pelanggaran hukum pidana
3. Yang dilakukan tanpa adanya suatu pembelaan atau pembenaran yang diakui secara hukum;
4. yang diberi sanksi oleh negara sebagai suatu kejahatan atau pelanggaran²³.

²⁰ Paul W. Tappan, Who is Criminal dalam buku Soerjono Soekanto, op.cit, hlm. 21.

²¹ Pandangan Herman Mannheim, Austin Turk, Howard S. Becker, Richard Quinney dan Herman serta Julia Schwandinger dalam buku Soerjono Soeanto, op.cit. hlm. 24.

²² Muhammad Mustofa, *Kriminologi untuk Kesejahteraan*. Disampaikan pada Pelatihan Teori Kriminologi, Post-Modern, Fisip UI, 2 - 3 Juni 2010.

²³ Ibid. h. 22.

Berdasarkan beberapa rumusan tersebut dapat diketahui bahwa konsep kejahatan pada dasarnya adalah semua tindakan yang menyimpang dari norma atau kaidah yang berlaku dalam masyarakat baik yang diberikan sanksi oleh negara maupun oleh masyarakat menurut hukum adat atau kebiasaan.

3. Perdagangan orang

Istilah perdagangan orang adalah suatu kegiatan yang dilakukan oleh seseorang untuk memperdagangkan orang dari satu orang atau organisasi ke seseorang atau organisasi lain baik. Dari perspektif hukum pidana, khususnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang Pasal 2 disebutkan bahwa :

” (1) Perdagangan orang adalah setiap orang yang melakukan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan, atau penerimaan seseorang dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, penjeratan piutang atau pemberian bayaran atau manfaat walaupun memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atau orang lain, untuk tujuan pengeksploitasi orang tersebut di wilayah negara Republik Indonesia di pidana dengan penjara singkat 3 (tiga) Tahun dan paling lama 15 (lima belas) Tahun dan pidana denda paling sedikit Rp. 120.000.000,- (Seratus Dua Puluh Juta Rupiah) dan paling banyak Rp. 600.000.000,- (Enam Ratus Juta Rupiah).

(2) Jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada (ayat 1) mengakibatkan orang tereksploitasi, maka pelaku dipidana dengan pidana yang sama sebagaimana dimaksud pada (ayat 1).

Rumusan delik dalam pasal tersebut cukup luas sehingga kaidah hukumnya dikategorikan sebagai kaidah hukum primer yang secara substansial akan memunculkan ragam tafsiran tentang perdagangan orang. Memang dalam teori perumusan delik suatu kejahatan harus dirumuskan

secara tegas dan jelas jika suatu perbuatan dinyatakan sebagai kejahatan. Bahkan dari rumusan delik tersebut dipahami bahwa kegiatan perdagangan orang dimulai dari kegiatan perekrutan sampai pada terksplorasinya seseorang baik secara individual, teroganisir dan bersama-sama.

Selanjutnya dalam Pasal 1 Undang-Undang Tindak Pidana Perdagangan Orang (UU TPPO) disebutkan pula bahwa tindak pidana perdagangan orang adalah "setiap tindakan atau serangkaian tindakan yang memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang ditentukan dalam Undang-Undang Tindak Pidana Perdagangan (UU TPPO)". Kategori ini menunjukkan bahwa unsur utama (*bestandel*) dalam kejahatan perdagangan orang adalah setiap perbuatan yang pada hakikatnya menyebabkan tereksplorasinya seseorang dalam penderitaan psikis, mental, fisik, seksual, ekonomi, dan/atau sosial, yang diakibatkan tindak pidana perdagangan orang²⁴. Jika dianalisis kedua rumusan pasal tersebut menunjukkan bahwa kejahatan perdagangan orang merupakan serangkaian perbuatan yang menyebabkan orang tereksplorasi baik secara sukarela atau terpaksa untuk tujuan tertentu baik secara sosial maupun ekonomi. Perbuatan perdagangan orang dari kedua rumusan tersebut dapat dipahami bahwa perdagangan orang merupakan perbuatan yang bertentangan dengan sendi-sendi kemanusiaan. Manusia bukanlah barang yang dapat diperdagangkan dan dipindah tangankan secara tidak manusiawi baik untuk kepentingan sosial dan apalagi untuk kepentingan ekonomi. Dari sinilah sebenarnya kualifikasi kejahatan

²⁴ Lihat rumusan pengertian korban dalam Pasal 1 angka 3 Undang-undang Nomor 21 tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Lembaran Negara RI tahun 2007 Nomor 109.

perdagangan orang tidak hanya sebagai kejahatan biasa (*ordinary crime*) akan tetapi sudah termasuk sebagai kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*). Asumsi ini dapat dilihat makna eksploitasi dalam rumusan perundang-undangan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yang menetapkan bahwa :

” eksploitasi adalah tindakan dengan atau tanpa persetujuan korban yang meliputi tetapi tidak terbatas pada pelacuran, kerja atau pelayanan paksa, perbudakan atau praktek serupa perbudakan, penindasan, pemerasan, pemanfaatan fisik, seksual, organ reproduksi, atau secara melawan hukum memindahkan atau mentransplantasi organ dan/atau jaringan tubuh atau pemanfaatan tenaga atau kemampuan seseorang oleh pihak lain untuk mendapatkan keuntungan baik materil maupun imateril”²⁵.

Berdasarkan rumusan kata eksploitasi tersebut terlihat bahwa perbuatan perdagangan orang merupakan perbuatan yang nyata-nyata berkaitan dengan nilai-nilai kemanusiaan. Nilai kemanusiaan adalah nilai yang berkaitan dengan hak-hak asasi manusia yang merupakan anugerah Tuhan Yang Maha Esa yang tidak diberikan kekuasaan kepada siapa pun untuk menyalahgunakannya, termasuk si pemilik haknya itu sendiri yaitu manusia. Itulah sebabnya sehingga pembuat undang-undang mencantumkan unsur perdagangan orang dengan rumusan ... **eksploitasi adalah tindakan dengan atau tanpa persetujuan korban..**”. Potongan kalimat ini pada hakikatnya jika dilakukan oleh korban atau pelaku delik termasuk sebagai kejahatan kemanusiaan atau *against humanity*. Dalam kaitan itu, asumsi dasar yang dapat dijadikan acuan peningkatan kualifikasi

²⁵ Lihat rumusan pengertian korban dalam Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 21 tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Lembaran Negara RI tahun 2007 Nomor 109.

delik perdagangan orang sebagai kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa jika korban dan pelaku delik terbukti memenuhi unsur-unsur normatif dalam ketentuan perundang-undangan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO).

4. Perdagangan Perempuan

Salah satu wujud kejahatan perdagangan orang adalah perdagangan perempuan. Konsep perdagangan perempuan memuat makna bahwa korban dijadikan sebagai objek perdagangan terutama yang berkaitan dengan eksploitasi seksual yang meliputi segala bentuk pemanfaatan organ tubuh seksual atau organ tubuh lain dari korban untuk mendapatkan keuntungan. Pengertian ini, pada umumnya hanya berkaitan dengan eksploitasi seksual perempuan meskipun demikian tidak tertutup kemungkinan pada organ dan bukan organ laki-laki. Dalam kaitan dengan peningkatan kualifikasi tindak pidana perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa, maka unsur eksploitasi manusia sebagai perbuatan mengeksploitasi perempuan merupakan perbuatan yang merusak atau melanggar hak-hak asasi manusia yang merupakan harkat dan martabat manusia itu sendiri.

Perempuan sebagai makhluk Tuhan yang memiliki hak yang sama dengan laki-laki serta tidak ada perbedaan dari keduanya. Sebagai makhluk Tuhan, perempuan semestinya mendapat penghargaan sebagaimana layaknya manusia lainnya. Karena posisinya sederajat, maka siapa pun orangnya tidak dibenarkan untuk menjadikannya sebagai objek untuk kepentingan apa pun, termasuk dirinya sendiri. Perbuatan yang

mengeksploitasi diri dan atau melibatkan orang lain termasuk kejahatan terhadap kemanusiaan. Beberapa ketentuan perundang-undangan yang terkait dengan perlindungan terhadap hak asasi perempuan dalam hukum, antara lain, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (HAM), Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1998 tentang Pengesahan Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atas Penghukuman lain yang Kejam, Keputusan Presiden Republik Indonesia (Keppres RI) Nomor 1 Tahun 1998 tentang Komisi Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, dan Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban. Semua ketentuan perundang-undangan tersebut menempatkan perempuan sederajat dengan laki-laki dalam hukum sebagai wujud penerapan prinsip *equality before the law*.

5. Perdagangan Anak

Anak merupakan salah satu karunia dari Tuhan yang seharusnya mendapatkan perlindungan oleh umat manusia. Anak sebagai anugerah dari Tuhan maka ia tidak dapat menjadi objek perdagangan termasuk di dalamnya sebagaimana eksploitasi dalam semua bentuknya baik untuk kepentingan sosial lebih-lebih untuk kepentingan ekonomi.

Dalam hukum telah diatur ketentuan perundang-undangan yang terkait dengan perlindungan terhadap eksistensi anak sebagai anugerah dari Tuhan. Beberapa ketentuan perundang-undangan yang mengatur langsung tentang penegakan hak-hak asasi anak, antara lain, Undang-Undang

Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 Tentang Pemasyarakatan Anak. Dalam beberapa ketentuan perundang-undangan disebutkan bahwa demi kepentingan anak perbuatan-perbuatan yang terkait dengan merendahkan martabat anak merupakan perbuatan yang melawan hukum dan merupakan tindakan yang tidak memberikan hal terbaik bagi anak.

B. Kerangka Teori

1. Konsep Perdagangan Orang (*Trafficking*) sebagai *Extra Ordinary Crime*.

Dalam memecahkan masalah hukum dalam kaitannya dengan tulisan ilmiah dalam ilmu hukum diperlukan beberapa landasan teoretik yang menjadi dasar acuan pemecahan masalah. Teori yang pertama diajukan yaitu ***Grand Theory***. Tujuan utama penetapan ***Grand Theory*** dalam tulisan ini erat kaitannya dengan permasalahan yang dihadapi. Oleh karena yang dihadapi berkaitan dengan adanya penghapusan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai extra ordinary crime maka teori yang relevan adalah teori ***kejahatan kemanusiaan (Crime Against Humanity)***, maka ***Grand Theory*** yang dikemukakan oleh Hugo De Groot dan John Locke yang menyatakan bahwa “***semua individu dikarunia oleh alam, hak yang inheren dengan atas kehidupan dan kebebasan dan harta yang merupakan milik mereka dan tidak dapat dipindahkan atau dicabut oleh negara***”²⁶. Teori ini sangat relevan digunakan mengingat Tindak Pidana

²⁶ Scoot Davidson, Hak Asasi Manusia, Sejarah, Teori dan Praktek dalam Pergaulan Internasional, PT.Pustaka Utama Graffiti, Jakarta, 1994, h.37.

Perdagangan Orang (TPPO) merupakan bagian yang tidak dilepaskan dari Hak Asasi Manusia (HAM). Kegiatan perdagangan orang (*trafficking*) merupakan perbuatan yang bertentangan dengan Hak Asasi Manusia (HAM) dan termasuk kejahatan kemanusiaan (*crime against humanity*)²⁷. Setiap orang dalam konsep Hak Asasi Manusia (HAM) tidak dapat menjadi objek perdagangan (objek hukum). Manusia hanya layak sebagai subjek hukum yang memiliki hak dan kewajiban. Oleh karena itu perbuatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) merupakan perbuatan yang tergolong kejahatan *extra ordinary crime*. Dalam Pasal 1 Protocol Konvensi International tentang Perdagangan Wanita dan Anak-anak atau disebut ***Protocol to Prevent, Punish on Trafficking Women and Children, Trafficking*** diartikan sebagai;

*“Trafficking in person shall mean the recruitment, transportation, transfer, harbouring or receipt of person, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of 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. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labour or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs”.*²⁸

Dalam konsep HAM, manusia memiliki hak yang sama dan tidak boleh ada diskriminasi di dalamnya. Dalam kaitan dengan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO), kriminalisasi perbuatan Tindak Pidana

²⁷Menurut Statuta Roma tahun 1998 menetapkan empat jenis kejahatan pelanggaran HAM yaitu, genosida, kejahatan atas kemanusiaan, kejahatan perang dan agresi. Dikutip dari buku Romli Atmasasmitya, Kapita Selektta Hukum Pidana International, Jilid -2, CV. Utomo, Bandung, 2004, h. 5.

²⁸ Dikutip dari Komisi Nasional Perlindungan Anak atau National Commission for Child Protection.

Perdagangan Orang (TPPO) menjadi kejahatan *extra ordinary crime* dalam kaitannya dengan hasil penelitian ini sangat penting. Karena kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) bukan hanya sebagai kejahatan biasa (*ordinary crime*) akan tetapi sudah memenuhi kriteria sebagai kejahatan luar biasa karena pelaku telah melakukan pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) dan kejahatan kemanusiaan (*human against humanity*)²⁹ atau juga disebut sebagai ***extra ordinary crime***. Asumsi teoretis ini menunjukkan bahwa perbuatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) memiliki aspek sistemik (*systematic crime*) yaitu melalui pengorganisasian secara rapi (*crime organized*), jangkauan locus dan tempus delictinya sudah meluas dan pelaku, korban telah melampaui batas-batas negara (*boundary states*). Oleh karena itu, perbuatan pelaku (pembuat, peserta dan turut melakukan) telah melakukan pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) dan termasuk kejahatan melawan kemanusiaan (*crime against humanity*) yang tergolong *extra ordinary crime*. Perumusan perbuatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* dapat ditetapkan dalam kerangka kebijakan pidana (*policy criminal*). Sebab, melalui kebijakan pidana (kriminalisasi delik) dapat ditentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang dapat digolongkan sebagai *extra ordinary crime* dengan mengacu pada

²⁹ Konsep *Human Against Humanity* menurut DUHAM dan Statuta Roma sebagai “perbuatan yang melawan kemanusiaan sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 7 huruf g yang salah satu isi yaitu : perbudakan seksual, prostitusi paksa, sterilisasi paksa, atau bentuk-bentuk pelanggaran seksual lainnya dengan tingkat keseriusan yang dapat diperbandingkan bahaya yang ditimbulkan kejahatan kemanusiaan...Dikutip dari buku H. Effendy Junaedi Karnasudirdja, **dari Pengadilan Militer Internasional Nuremburg ke Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia**, PT. Tata Nusa, Jakarta, Indonesia, 2003, h. 58.

ketentuan hukum yang berlaku, terutama teori-teori dan norma hukum yang bersumber dari konvensi internasional dan hukum nasional. Kriminalisasi perbuatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* patut untuk diperjuangkan peningkatan kualifikasi delik secara normatif melalui instrumen hukum pidana baik secara nasional maupun internasional melalui kebijakan pidana (*policy criminal*) sebagaimana diuraikan pada sub bab berikut.

2. Konsep Extra Ordinary Crime

Salah satu objek hukum pidana internasional adalah tindak pidana internasional atau kejahatan internasional atau *international crime*³⁰. Meskipun demikian, sampai saat ini belum terdapat satu ketentuan di dalam hukum internasional, baik perjanjian-perjanjian internasional maupun kebiasaan internasional yang menetapkan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai “*international crimes*”³¹. Tidak adanya kesepakatan atau perdebatan di kalangan ahli disebabkan pengertian “*international crimes*” telah membawa dampak yang lebih luas, tidak hanya sekadar perubahan substansi hukum, melainkan menyangkut masalah yang dapat dipertanggungjawabkan pelaku delik bila terjadi “*international crimes*” tersebut. Salah satu pendapat yang dapat dirujuk sebagai dasar hukum yaitu doktrin (ajaran) yang dikemukakan oleh Bassiouni bahwa “*international crimes is any conduct which is designated as a crime in a multilateral convention will a significant number of state parties to it, provided the*

³⁰ <http://www.sigifahrudin.co.cc/2009/04/> diakses Jumat, tgl. 8 Jan 2010

³¹ *Ibid.*

instrumen contains one of the ten penal characteristics ³².” Pandangan tersebut memberikan arah yang jelas apa yang dimaksud dengan kejahatan internasional. Pengertian umumnya adalah bahwa tindak pidana internasional adalah setiap tindakan yang ditetapkan di dalam konvensi-konvensi multilateral dan diikuti oleh sejumlah negara-negara peserta, sekalipun di dalamnya terkandung salah satu dari kesepuluh karakteristik pidana)³³. Rumusan tersebut perlu dikemukakan mengingat penulisan ini menggunakan terminologi bagi pelaku kejahatan tindak pidana perdagangan orang (selanjutnya disebut Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO)) sebagai extra ordinary crime yang sebagian orang (awam) menyamakan sebagai kejahatan internasional. Padahal keduanya terdapat perbedaan yang secara teoretik dan praktik meskipun demikian terdapat beberapa persamaan. Selanjutnya, menurut Bassiouni sepuluh karakteristik pidana internasional, seperti disebutkan dalam definisi di atas terdiri dari³⁴ :

(1) *Explicit recognition of proscribed conduct as constituting an international crime or crime under international law* (pengakuan secara eksplisit tindakan-tindakan yang dipandang sebagai kejahatan berdasarkan hukum internasional) (2) *Implicit recognition of the penal nature of the act by establishing a duty to prohibit, prevent, prosecute,*

³² Ibid.

³³ ibid

³⁴ Menurut Bassiouni (1986 : 2-3) : “*International crimes is any conduct which is designated as a crime in multilateral convention will a significant number of state parties to it, provided the instrumen contains of the ten penal characteristic*”. Dalam Statuta Roma tahun 1998 tentang Mahkamah Pidana Internasional, kejahatan yang termasuk dalam lingkup kejahatan Internasional ada 4 yaitu : (1) Genosida (2) Kejahatan kemanusiaan (*crimes against humanity*) (3) kejahatan perang (*war crimes*) (4) kejahatan agresi (*crimes of aggression*). Kejahatan yang termasuk unsur dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) adalah kejahatan kemanusiaan karena dalam kejahatan ini terdapat perbuatan-perbuatan seperti, perkosaan, perbudakan seks, pemaksaan prostitusi, penghamilan paksa, kekerasan seksual yang cukup berat, dst.

punish, or the like (pengakuan secara implisit sifat-sifat pidana dari tindakan-tindakan tertentu dengan menetapkan suatu kewajiban untuk menghukum, mencegah, menuntut, menjatuhkan hukuman atau pidananya), (3) *Criminalization of the proscribed conduct* (kriminalisasi atas tindakan-tindakan tertentu); (4) *Duty or right to prosecute* (kewajiban atau hak untuk menuntut) (5) *Duty or right to punish the proscribed conduct* (kewajiban atau hak untuk memidana tindakan tertentu); (6) *Duty or right to extradite* (kewajiban atau hak mengekstradisi); (7) *Duty or right to cooperate in prosecution, punishment, including judicial assistance in penal proceeding* (kewajiban atau hak untuk bekerjasama dalam hal penuntutan, pemidanaan, termasuk bantuan yudisial dalam proses pemidanaan). (8) *Establishment of a criminal jurisdictional basis* (penetapan suatu dasar-dasar yurisdiksi kriminal) (9) *Reference to the establishment of an international criminal court* (referensi pembentukan suatu pengadilan pidana internasional); (10) *Elimination of the defense of superior orders* (penghapusan alasan-alasan perintah atasan)³⁵.

Berdasarkan penetapan jenis tindak pidana internasional tersebut, sangat jelas bahwa Tindak Pidana Perdagangan (TPPO) dan kejahatan internasional sangat berbeda. Meskipun demikian, Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan dapat saja mengarah pada ciri-ciri kejahatan internasional karena mengalami perkembangan yang bersifat kontekstual dan selektif-normatif sebagai perbuatan yang menyerang harkat dan martabat umat manusia yang juga menjadi sasaran kriminalisasi. Perkembangan yang bersifat kontekstual adalah perkembangan penetapan tindak pidana yang sejalan dengan perkembangan situasi masalah yang dihadapi oleh masyarakat internasional pada masanya, sedangkan perkembangan yang bersifat selektif-normatif, adalah penetapan golongan tindak pidana sebagai tindak pidana internasional yang hanya dapat dilakukan berlandaskan konvensi-konvensi internasional tertentu.

³⁵ Ibid.

Dilihat dari perkembangan dan asal usul tindak pidana internasional, maka eksistensi tindak pidana internasional dapat dibedakan dalam (1) Tindak pidana internasional yang berasal dari kebiasaan yang berkembang di dalam praktik hukum internasional. Yang termasuk dalam kualifikasi ini adalah pembajakan atau *piracy*, kejahatan perang atau *war crime*, dan tindak pidana perbudakan atau *slavery* (2) Tindak pidana internasional yang berasal dari konvensi-konvensi internasional. Secara historis dibedakan tindak pidana internasional yang ditetapkan dalam satu konvensi internasional saja (*subject of a single convention*), dan tindak pidana internasional yang ditetapkan oleh banyak konvensi (*subject of a multiple conventions*) (3) Tindak pidana internasional yang lahir dari sejarah perkembangan konvensi mengenai hak asasi manusia. Salah satunya adalah deklarasi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tanggal 11 Desember Tahun 1946, yang menetapkan genosida sebagai kejahatan menurut hukum internasional.

Menurut Romli Atmasasmita, kejahatan internasional harus dibedakan dari kejahatan transnasional. Kejahatan internasional adalah suatu tindak pidana terhadap dunia atau suatu masyarakat dan biasanya digerakkan oleh motif ideologi atau politik. Sebagai contoh kejahatan ini adalah kejahatan terhadap kemanusiaan (*crime against humanity*) dan hak asasi manusia, kejahatan perang (*war crime*), genosida (*genocide*), dan lain-lain. **Sedangkan kejahatan transnasional hampir selalu berkaitan dengan kejahatan dengan motif finansial, yang membawa dampak terhadap kepentingan lebih dari satu negara.** Kejahatan ini antara lain, perdagangan

obat bius (***drug trafficking***), kejahatan terorganisir lintas batas negara (*transborder organized criminal activity*), pencucian uang (*money laundering*), kejahatan finansial (*financial crime*), perusakan lingkungan secara disengaja (*willful damage to the environment*), dan lain-lain. Selanjutnya, Bassiouni telah menyusun konsep mengenai kejahatan dan unsur yang menyertainya. Secara skematis ketiga unsur *international crime* tersebut digambarkan seperti:

" Unsur internasional; termasuk ke dalam unsur ini adalah (a) Direct threat to world Peace and Security (ancaman secara langsung atas perdamaian dan keamanan di dunia) (b) Indirect threat to world Peace and Security (ancaman secara tidak langsung atas perdamaian dan keamanan di dunia. (c) "*shocking*" to the conscience of Humanity (menggoyahkan perasaan kemanusiaan) (d) Unsur transnasional; termasuk ke dalam unsur ini adalah: (e) Conduct affecting more than one State (tindakan yang memiliki dampak terhadap lebih dari satu negara); (f) Conduct including or affecting citizens of more than one State (tindakan yang melibatkan atau memberikan dampak terhadap warga negara lebih dari satu negara); (g) Mean and methods transcend national boundaries (sarana dan prasarana serta metoda-metoda yang dipergunakan melampaui batas-batas teritorial suatu negara). (h) Unsur kebutuhan (necessity). Termasuk ke dalam unsur ini adalah, co-operation of States necessary to enforce (kebutuhan akan kerja sama antar negara-negara untuk melakukan penanggulangan)³⁶.

Berdasarkan hal tersebut maka, menurut Bassiouni bahwa kejahatan transnational atau *transnational crime* adalah kejahatan yang mempunyai dampak lebih dari satu negara, kejahatan yang melibatkan atau memberikan dampak terhadap warga negara lebih dari satu negara, dan sarana dan prasarana serta metoda-metoda yang dipergunakan melampaui batas-batas teritorial suatu negara. Jadi istilah kejahatan transnational dimaksudkan

³⁶ Ibid.

untuk menunjukkan adanya kejahatan-kejahatan yang sebenarnya nasional (di dalam batas wilayah negara), tetapi dalam beberapa hal terkait kepentingan negara-negara lain. Sehingga tampak adanya dua atau lebih negara yang berkepentingan atau yang terkait dengan kejahatan itu. Kejahatan transnasional jelas menunjukkan perbedaannya dengan kejahatan atau tindak pidana dalam pengertian nasional semata-mata. Oleh sebab itu, juga sifat internasionalnya mulai semakin kabur oleh karena aspek-aspeknya sudah meliputi individu, negara, benda, publik dan privat. Sifatnya yang transnasional yang meliputi hampir semua aspek nasional maupun internasional, baik privat maupun publik, politik maupun bukan politik.

Selanjutnya, Bassiouni menetapkan beberapa kejahatan yang unsur transnational signifikan yaitu: (1) *Aircraft hijacking* (pembajakan udara) (2) *Threat and use of force against internationally protected person* (membahayakan dan menyerang orang yang dilindungi secara internasional) (3) *Taking of civilian hostage* (membawa pengungsi sipil) (4) *Drug offence* (penyalahgunaan obat-obatan terlarang) (5) *International traffic in obscene publication* (peredaran publikasi pornografi) (6) *Destruction and / or theft of national treasure* (penghancuran dan atau pencurian harta karun suatu negara) (7) *Environmental protection* (perusakan lingkungan) (8) *Theft of nuclear materials* (pencurian bahan-bahan nuklir) (9) *Unlawful use the mail* (penggunaan surat secara melanggar hukum) (10) *Interference of submarine cables* (perusakan kabel bawah laut) (11) *Falsification and counter fighting* (pemalsuan mata uang) (12) *Bribery of foreign public officials* (penyuapan

pegawai publik asing)³⁷. Penetapan beberapa perbuatan tersebut menunjukkan secara jelas beberapa perbuatan yang dapat dilekatkan pada Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan transnational crime sehingga teori ini dapat menjadi rujukan merekonstruksi konsep Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai bagian dari kejahatan *transnational crime*.

3. Kebijakan Pidana (*Criminal Policy*) dan Aspek Kriminologis Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *Extra Ordinary Crime*.

Teori kedua yang dipilih untuk menyelesaikan isu hukum yang dihadapi dalam tulisan ini adalah teori-teori yang berkaitan dengan fokus penelitian ini adalah aspek kebijakan pidana yang menempatkan teori Sobural (sosial, budaya dan struktural) dalam kriminologi guna merekonstruksi teori hukum pidana sebagai upaya peningkatan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dan penerapan sanksi pidana bagi pelaku Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa. Tujuan utama ***Middle Range Theory*** dalam proposal penelitian ini adalah untuk menjelaskan lebih rinci aspek-aspek kriminologis sebagai salah satu cara untuk mengubah kualifikasi kejahatan perdagangan orang sebagai kejahatan luar biasa. Untuk mencapai tujuan dimaksud, maka diperlukan landasan teoretik untuk mendukung teori Hak Asasi Manusia (HAM) (Grand Theory) yang menjadi dasar hukum kriminalisasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan *extra ordinary crime*. Karena masalah kriminalisasi merupakan perumusan

³⁷ www.sigifahrudin.co.cc/2009/04/ diakses Jumat, tgl. 8 Jan 2010.

perbuatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* dan *transnational crime*, maka teori yang relevan adalah teori kebijakan pidana (*criminal policy*)³⁸. Teori ini menjadi acuan untuk melakukan kriminalisasi perbuatan-perbuatan mana dari kejahatan yang dapat ditingkatkan kualifikasinya sebagai kejahatan luar biasa.

Kebijakan pidana yang sebagaimana yang dikemukakan oleh Ronald Dworkin bahwa “hukum tidak hanya terdiri dari aturan-aturan saja, melainkan juga mencakup prinsip-prinsip dan kebijakan-kebijakan. Karena hukum itu merupakan perwujudan dari kebijakan, maka aturan hukum itu hanya dapat dimengerti dengan tepat apabila dilihat dari segi tujuan dari kebijakan yang bersangkutan³⁹. Teori ini menjadi ***Middle Range Theory*** oleh karena dari segi fungsinya, teori tersebut dapat menerangkan lebih mendalam perlunya kebijakan pidana yang dapat mendukung penegakan hukum Tindak Pidana Pemberantasan Perdagangan Orang (TPPO) dari kejahatan melalui rekonstruksi perbuatan dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa. Oleh karena itu, melalui kebijakan pidana perbuatan tindak pidana perdagangan orang dapat dijatuhi pidana yang setimpal dengan kesalahan dan dapat menjadi sarana pembentukan norma hukum baru (politik hukum

³⁸ *Criminal policy* menurut Soejono Seoekanto adalah “tindakan atau penetapan penguasa mengenai perbuatan-perbuatan tertentu yang oleh masyarakat atau golongan masyarakat dianggap sebagai perbuatan yang dapat di pidana menjadi perbuatan pidana. Bandingkan dengan pendapat Suwondo bahwa kebijakan kriminal suatu proses penetapan suatu perbuatan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Dikutip dari tulisan Salman Luthan dalam Jurnal Hukum *Ius Quia Iustum*, No.11, Vol.6- 1999.

³⁹ Dikutip dari tulisan Salman Luthan, Kebijakan Kriminalisasi Dalam Reformasi Hukum Pidana, *ibid*, h. 10.

kriminal) serta menjadi sarana preventif penegakan hukum tindak pidana perdagangan orang di Indonesia.

Dalam teori kebijakan pidana setiap perbuatan dapat ditentukan apakah merupakan kejahatan atau bukan. Demikian halnya dengan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) apakah dapat dikategorikan sebagai *extra ordinary crime* atau bukan. Penetapan kategori apakah Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* dapat dirujuk dari unsur-unsur yang ditetapkan dalam *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person Especially Women and Children*. Protokol ini sudah ditandatangani (*signatory*) oleh Pemerintah Indonesia, dan semestinya di ratifikasi.

Secara formal, pengertian perdagangan orang mengacu pada pengertian dalam *Protocol to Prevent, Punish on Trafficking Women and Children*. Dalam Pasal 1 Protocol pengertian *Trafficking* adalah sebagai berikut:

“Trafficking in person shall mean the recruitment, transportation, transfer, harboring or receipt of person, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of 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. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labour or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs”.

Berdasarkan rumusan konvensi tersebut, maka unsur-unsur delik Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) menurut konvensi internasional yaitu:

- (1) Adanya perbuatan perlintasan terhadap orang, yakni: a. perekrutan (*recruitment*); b. pengangkutan (*transportation*); c. pemindahan (*transfer*); d. melabuhkan (*harbouring*); e. menerima (*receipt*).
- (2) Adanya modus perbuatan yang dilarang, yakni: a. penggunaan ancaman (*use of force*) atau; b. penggunaan bentuk tekanan lain (*other forms of coercion*) ; c. penculikan; d. penipuan; e. kecurangan; f. penyalahgunaan kekuasaan; g. kedudukan berisiko/rawan (*a position of vulnerability*);h. memberi/menerima pembayaran;
- (3) Adanya tujuan atau akibat dari perbuatan, yakni eksploitasi manusia, yakni:(a) Eksploitasi prostitusi,(b) Eksploitasi seksual;(c) Kerja paksa atau pelayanan paksa;(d) Perbudakan;(e) Praktek serupa perbudakan;(f) Perhambaan;(g) Peralihan organ (*removal organ*). (4) dengan atau tanpa persetujuan orang⁴⁰

Berdasarkan rumusan delik tersebut dapat direkonstruksi beberapa perbuatan yang dapat dijadikan landasan normatif penetapan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*. Unsur dimaksud yaitu unsur ketiga yaitu adanya tujuan atau akibat perbuatan yang mengarah pada eksploitasi manusia berupa, eksploitasi prostitusi, eksploitasi seksual, kerja paksa atau pelayanan paksa, perbudakan, praktik serupa perbudakan, perhambaan dan peralihan organ. Perbuatan-perbuatan tersebut merupakan pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) karena setiap orang tidak boleh dipaksa untuk melakukan apa yang telah menjadi miliknya (Teori Hukum

⁴⁰ **Komisi Nasional Perlindungan Anak** atau National Commission for Child Protection. www.komisiperlindungananak.co.id diakses tgl. 8 januari 2010. Dikutip dari Buku Komariah

Alam dari Hugo De Groot dan John Locke). Jika pelaku perbuatan pelaku memenuhi unsur tersebut, maka perbuatannya sudah dapat digolongkan telah melakukan kejahatan kemanusiaan (*crime against humanity*) yang dari rekonstruksi tersebut dapat dirumuskan kebijakan pidana (*criminal policy*) yang secara normatif akan melahirkan kaidah hukum yang menepatkan kejahatan luar biasa selanjutnya *extra ordinary crime*.

Selanjutnya, perbuatan yang dapat digolongkan sebagai ***transnational crime*** dalam konvensi tersebut dapat diambil dari unsur pertama, yaitu, perbuatan-perbuatan perlintasan terhadap orang, berupa yakni : perekrutan (*recruitment*) pengangkutan (*transportation*), pemindahan (*transfer*), melabuhkan (*harbouring*) dan menerima (*receipt*). Apabila seseorang telah melakukan unsur-unsur tersebut sebagian atau keseluruhan sudah dapat dikategorikan sebagai ***transnational crime***. Jika dikaitkan dengan Hak Asasi Manusia (HAM), maka perbuatan-perbuatan tersebut jelas telah melanggar Pasal 1 Protokol Konvensi Hak Asasi Manusia yang menyatakan bahwa :

“ setiap pribadi secara natural atau legal berhak untuk menikmati secara damai harta miliknya. Tak seorang pun boleh merampas harta miliknya, kecuali demi kepentingan umum dan tunduk pada syarat-syarat yang telah diberikan oleh hukum dan prinsip-prinsip umum hukum internasional”⁴¹.

Perumusan perbuatan dalam kaidah hukum diperlukan karena dalam doktrin hukum pidana dianut asas legalitas yang menghendaki setiap

⁴¹ Dikutip dari buku Geoffrey Robertson QC, judul asli “ ***Crime Againsts Humanity: The Struggle For Global Justice***, diterjemahkan oleh Suhartono, dkk (editor) menjadi “ Kejahatan Kemanusiaan: **Perjuangan untuk Mewujudkan Keadilan Global**, oleh Kompas HAM, Perpustakaan Nasional, 2002, h. 147.

perbuatan pidana harus dirumuskan dalam bentuk undang-undang (act), tanpa undang-undang maka tidak ada perbuatan pidana. Hal ini sesuai dengan pandangan Alison N. Steward bahwa :

“untuk menentukan suatu perbuatan dapat dipidana, menurut ilmu hukum pidana harus dituangkan dalam Undang-undang, sehingga kerap kali hukum pidana dikenal sebagai hukum undang-undang. Di dalam Undang-undang tersebut, dirumuskan perbuatan yang dilarang, ataupun merumuskan unsur-unsurnya. Tanpa rumusan perbuatan yang dilarang, maka suatu perbuatan tidak dapat dipidana⁴².”

Berdasarkan pandangan tersebut dapat dipahami bahwa sebelum menjadi undang-undang perumusan unsur-unsur tersebut dimulai dari kebijakan pidana yaitu suatu proses penentuan dan penetapan perbuatan-perbuatan mana yang tergolong kejahatan atau bukan. Perumusan unsur-unsur yang perlu dimasukkan dalam undang-undang berkaitan dengan konsepsi ilmu pengetahuan hukum pidana (kriminologi) dan persepsi masyarakat terhadap hubungan-hubungan sosial yang terjadi dalam masyarakat. Dari sisi ini, penting mengacu pada teori interaksionisme sebagai dasar dalam menelaah aspek kriminologis Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan luar biasa. Beberapa pendapat yang diacu dalam menganalisis interaksi sosial dalam kaitannya dengan terciptanya kejahatan perdagangan orang dalam masyarakat adalah pandangan Max Weber, Emile Durkheim dan George Herbert Mead. Menurut Weber, bahwa "*all human behavior when and insolar as the acting*

⁴² Lihat Alison N. Steward, "*International Human Rights Law Group*", 1998, "Perdagangan Perempuan, Migrasi dan Kekerasan Terhadap Perempuan: Penyebab dan Akibatnya", Publikasi Komnas Perempuan, hal. 7.

*individual attaches a subjective meaning to it*⁴³. Artinya, dibelakang struktur sosial yang makro terdapat intertaksi simbolik yang bermakna antarmanusia. Selain itu, sebagai wujud interaksi sosial dianut pandangan bahwa dibelakang struktur sosial yang besar terdapat kondisi sosial makro yang membentuk hubungan sosial secara makro antara individu dalam berinteraksi. Bahkan, Emile Durkeim menyatakan bahwa "... *the causal power or response ...verbal and nonverbal...to classes of people and classes or act*⁴⁴. Dari rumusan itu dapat diketahui bahwa permasalahan kejahatan bagi kaum interaksionis tidak absolut akan tetapi ditentukan seberapa besar pandangan masyarakat terhadap suatu perilaku menyimpang, termasuk di dalamnya bagaimana memahami Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai suatu kejahatan. Melengkapi kuatnya realitas sosial dibalik struktur sosial makro diungkap oleh Geroge Herber Mead sebagai suatu simbol yang disebut sebagai "**signifikan athers**⁴⁵" yang berkembang dalam interaksi sosial melalui "**sense of self-understanding**" sebagai hasil interaksi dengan orang-orang disekitar kita⁴⁶. Teori-teori ini dijadikan sebagai *middle range theory* dan hal ini sangat berguna bagi pengungkapan realitas sosial makro terjadinya kejahatan perdagangan orang yang merupakan hasil dari suatu interaksi sosial yang terbentuk dalam masyarakat sebagai wujud

⁴³ Lihat pandangan Max Weber dalam buku Sahetapy "*Pisau Analisis Kriminologis*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, h. 20.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ *signifikan athers* adalah sebuah ungkapan dari Herber bahwa terbentuknya perilaku seseorang dalam masyarakat ditentukan oleh orang-orang yang berada disekilingnya, seperti, orang tua, kakak, adik, orang lain yang dari hubungan dengan mereka kita memerankan suatu peran yang disebut sebagai "role-teke" sehingga dari hubungan-hubungan itu menimbulkan yang oleh Mead sebagai "negotiated reality". Lihat penjelasan lebih rinci dalam buku Sahetapy, *Pisau Analisis Kriminologi*, *ibid*, h. 26.

⁴⁶ Ibid, h. 25.

realitas sosial. Oleh karena itu, dalam penelitian ini pendekatan yang digunakan adalah pendekatan kriminologis. Pendekatan ini digunakan untuk menganalisis temuan-temuan penelitian dan dijadikan dasar kriminologis untuk mengubah kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*). Untuk itu, teori-teori sosial sangat berperan dalam merumuskan kebijakan pidana sehingga dijadikan landasan teoretik dan dikelompokkan *applied theory* dalam proposal penelitian ini. Karena melalui teori-teori tersebut dapat menjadi dasar teoretik dan argumentasi sebagai upaya merumuskan perbuatan-perbuatan mana dari Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yang telah dirumuskan dalam konvensi internasional yang kemudian direkonstruksi dengan melakukan kajian normatif dalam arti merekonstruksi norma hukum terhadap kaidah hukum internasional dengan menggunakan pendekatan kriminologis dan mengacu pada teori-teori Hak Asasi Manusia (HAM) serta teori kriminalisasi perbuatan dalam hukum pidana. Hasil analisis normatif akan diperoleh rekonstruksi baru tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yang dapat meningkatkan kualifikasi perbuatan kejahatan perdagangan orang dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa atau ***extra ordinary crime***.

Penetapan perbuatan dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* dalam kebijakan pidana tidak hanya sampai pada perumusan kaidah akan tetapi juga berkaitan dengan bagaimana cara penghapusannya. Upaya tersebut diperlukan mengingat

rumusan sanksi suatu tindak pidana sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kualifikasi suatu delik dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa. Peningkatan kualifikasi dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa yang digunakan adalah teori Barda Nawawi Arief yang menekankan pada strategi penegakan hukum pada penyebabnya kejahatan (causative) dan kondisi yang menyebabkannya bukan pada kejahatannya itu sendiri⁴⁷ baik secara preventif, detektif, represif. Dalam kaitan itu, dalam rangka peningkatan kualifikasi kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* diperlukan fakta sosial tentang penerapan sanksi kejahatan perdagangan orang dengan memperhatikan putusan-putusan pengadilan baik secara nasional dan internasional. Secara nasional, penerapan sanksi pidana bagi pelaku kejahatan perdagangan orang mengacu pada politik hukum pemerintah dalam mencegah Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO), dan secara internasional menelusuri penerapan sanksi pidana terhadap pelaku kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yang telah menjadi kesepakatan internasional dalam rangka pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*. Kedua hal tersebut menjadi bagian dari analisis upaya penghapusan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* dalam penelitian ini tetap mengacu pada fakta sosial sebagai landasan kriminologis dan penerapan sanksi bagi pelaku kejahatan

⁴⁷ Simpulan dari pendapat Barda Nawawi Arief dalam buku, Strategi Kebijakan Kriminal Dalam Penanggulangan Korupsi di Indonesia dan Analisis Terhadap UU No.31/1971, Seminar Nasional; Strategi Penanggulangan Korupsi di Indonesia Dalam Era Reformasi, diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Pakuan dan ASPEK HUKUM, Wilayah Barat. Bogor, 30 Juli 1998. h.2.

sebagai dasar pemikiran peningkatan kualifikasi kejahatan perdagangan orang dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa.

Selanjutnya, pendalaman kejahatan perdagangan orang sebagai kejahatan dalam perspektif kriminologis, diperlukan analisis teori-teori yang sangat bermanfaat sebagai upaya menjelaskan terjadinya Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai realitas sosial. Pengungkapan itu sangat penting mengingat Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) saat ini telah meluas dan sistemik sehingga mengungkapkannya menggunakan teori kriminologis yaitu teori yang berkaitan dengan nilai-nilai sosial, aspek budaya, dan struktur sosial yang disingkat **Teori SOBURAL**⁴⁸. Teori ini sangat relevan sebagai bagian *middle range theory* karena melalui teori ini aspek empirik kejahatan perdagangan orang dengan segala motif dan modus dibalik perilaku dapat diketahui sehingga yang dapat menjadi landasan teoretik peningkatan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan luar biasa atau *extra ordinary crime*.

Beberapa pandangan teoretik **Teori SOBURAL** yang menjadi acuan teori pengungkapan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai acuan peningkatan kualifikasinya sebagai kejahatan luar biasa. Menurut Sahetapy, dalam setiap masyarakat terdapat nilai-nilai sosial yang memiliki derajat (tangga) yang mengikat setiap warga masyarakat. Diantara nilai-nilai itu ada disakralkan dan tidak sehingga ada perilaku yang dapat diancam

⁴⁸ Teori SOBURAL sebagai akronim dari “nilai-nilai sosial, aspek budaya dan struktur sosial dari suatu masyarakat tertentu yang menurut pencetusnya ketiganya (nilai sosial, budaya dan struktur sosial) tidak dalam posisi yang mandiri dalam masyarakat tetapi saling terkait, saling berinteraksi, sehingga seolah-olah merupakan suatu keterpaduan secara holistik, hal ini sesuai pandangan Sahetapy, *ibid*, h. 82.

pidana berat dan tidak tergantung pada dampak dan implikasinya yang berkaitan dengan nilai agama, moral, budaya dan sosial⁴⁹. Meskipun demikian, menurut Sahetapy, nilai dalam masyarakat modern bisa menimbulkan problematik dan dilematis, namun dalam perspektif teori Sobural jika ada struktur budaya dan struktur sosial yang dominan dalam kehidupan sosial dan cukup akomodatif, maka pada akhirnya dapat menyusun tangga skala nilai mana yang harus dominan⁵⁰. Selain itu, dalam teori Sobural diperlukan pula aspek kepatuhan setiap orang sebagai bagian dan budaya masyarakat. Kepatuhan dalam perspektif teori ini menganalisis kepatuhan setiap orang terhadap hukum. Isu hukum yang berkaitan dengan teori ini adalah seberapa jauh pengaruh budaya seseorang terhadap hukum dalam kaitannya dengan korelasi konstekstualitas realitas sosial⁵¹. Realisasi interaksi sosial individu menjadi ukuran atau indikator kepatuhan hukum warga sehingga mengungkap masalah kepatuhan hukum berkaitan dengan hukum pidana, penologi, kriminalogi dan viktimologi. Selain itu, perlu pula dianalisis struktur sosial dari masyarakat itu. Struktur sosial berkaitan dengan pelapisan-pelapisan sosial dalam masyarakat sehingga terbentuk suatu struktur sosial. Isu hukum dalam kaitannya dengan analisis kriminologis adalah apakah struktur sosial yang memaksa seseorang bertindak untuk berperilaku menyimpang atau sebaliknya. Menurut Sahetapy, pada akhirnya manusia akan bertindak untuk kembali pada fitrahnya yaitu "manusia akan bergelut dengan "raison d'etrenya". Bahwa :

⁴⁹ Lihat penjelasan Sahetapy, Pisau Analisis Kriminologi, iop.cit. h.82.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Ibid, h.83.

” manusia akan bergulat dalam keberadaan hidupnya yang berada antara nilai dan budayanya, terpaksa dan dipaksa oleh kekuatan-kekuatan sosial yang ada untuk merenungi secara filsafati atas pertanyaan: apakah ini yang harus terus dibayar atau dilegalisasi ataukah dengan segala akibat dapat menjadi bumerang karena adanya ” *dramatization of evil*...”.

Pandangan tersebut mengungkapkan bahwa dalam pandangan **Teori SOBURAL** perilaku manusia dipengaruhi oleh nilai-nilai, budaya dan struktur sosialnya. Manusia bertindak tidak dalam ruang yang hampa akan tetapi akan selalu berada dalam posisi subalternasi antara ketiga kekuatan-kekuatan sosial tersebut (nilai, budaya dan struktur sosial) sehingga manusia dalam posisi dan status tertentu dalam masyarakat harus dipaksa untuk menerima suatu nilai dominan tertentu yang dilembagakan melalui hukum. Hukum yang dimaksud adalah hukum pidana yang dalam rumusan-rumusannya setiap individu harus tunduk dan berperilaku sesuai dengan apa yang telah ditetapkan oleh pemerintah.

4. Tujuan Pemidanaan dan Penegakan Hukum Dalam Perspektif Kriminologis

Teori ketiga yang ingin diacu dalam memecahkan isu hukum yang ingin dijawab dalam penelitian ini yaitu teori tujuan pemidanaan dan penegakan hukum. Penetapan kedua isu hukum ini dan dalam kaitannya dengan analisis kriminologis Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai upaya mengualifikasikannya sebagai kejahatan luar biasa atau *extra ordinary crime* sangat penting. Sebab, menurut Muhadar bahwa:

” Peninjauan kejahatan secara kriminologis tidak seperti halnya peninjauan secara yuridis, yaitu yang langsung dikaitkan dengan Pasal-Pasal Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) atau peraturan –peraturan lain yang mengaturnya. Tinjauan kriminologis

adalah lebih luas dan dinamis sifatnya tergantung pada tempat dan waktu sesuai dengan perasaan hukum yang hidup dalam masyarakat”⁵².

Karena itu, dalam pandangan kriminologi, kejahatan bukan saja ditentukan perumusannya berdasarkan undang-undang semata sebagaimana paradigma hukum pidana, akan tetapi ditentukan pula oleh pandangan objektif masyarakat terhadap suatu perbuatan menyimpang. Teori ini mengacu pada teori **Sutherland dan Creeseey** yang menyatakan bahwa “ hukum pidana bertujuan sebagai ‘*as deterrent*’⁵³ “ Selain itu, merujuk pada teori H.L. Parker yang menempatkan sanksi sebagai bagian dari paham “*punishment and treatment*.”⁵⁴. Selanjutnya, tujuan pemidanaan melalui penetapan sanksi pidana dikemukakan pula oleh Lamintang setelah menghimpun pendapat beberapa ahli hukum pidana yaitu: (1) memperbaiki pribadi penjahat (represif) (2) membuat orang lain menjadi jera (represif), (3) membuat penjahat menjadi tidak berdaya melakukan kejahatan (4) membuat orang lain tidak melakukan kejahatan (Preventive)⁵⁵. Penerapan sanksi pada pelaku Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yang selama ini tampaknya belum mampu menjadi sarana efektif penghapusan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan sehingga diperlukan analisis kriminologis terhadap putusan–putusan pengadilan apakah telah

⁵² Lihat ulasan lebih jauh tentang Tinjauan Kejahatan secara Kriminologis dalam buku Muhadar “Viktimsasi Kejahatan Pertanahan, LaksBang, Edisi Revisi, Cet. II, 2006, h. 29-35.

⁵³ Dikutip dari Buku Solehuddin, Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana: Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya, PT. RajaGrafindo, Jakarta, 1992, h. 6.

⁵⁴ Dikutip dari buku Muladi dan Barda Nawawi Arief berjudul “Kebijakan Pidana, 1992, h. 6.

⁵⁵ Dikutip dari buku P.A.F. Lamintang, Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia, Sinar Baru, Bandung, 1984, h.

menjadi faktor kriminogen sehingga sulit dihentikan. Oleh karena itu untuk mengetahui faktor-faktor kriminogen diperlukan penelitian empirik sekaligus sebagai bagian dari analisis kondisi faktual yang nantinya dijadikan dasar upaya penegakan hukum dalam perspektif kriminologi. Teori yang relevan dan menjadi ***applied theory*** sebagaimana dikemukakan oleh Soerjono Soekanto tentang faktor-faktor yang mempengaruhi penegakan hukum (*law enforcement*).

Menurut Soerjono Soekanto terdapat beberapa faktor mempengaruhi penegakan hukum yaitu: (1) faktor hukumnya sendiri (2) faktor penegak hukum (3) sarana atau fasilitas (4) faktor masyarakat (5) faktor kebudayaan⁵⁶. Semua faktor tersebut menjadi faktor yang mempengaruhi penerapan sanksi hukum tindak pidana perdagangan orang sehingga tidak dapat menjadi sarana atau instrumen penghapusan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan. Karenas itu, hasil analisis faktor kriminogen akan diperoleh sejumlah data sejauhmana efek penerapan sanksi pidana bagi pelaku kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) yang dari fakta tersebut akan menjadi acuan untuk merumuskan kembali sanksi yang relevan sehingga dari peningkatan sanksi akan meningkatkan kualifikasi kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* dalam masyarakat. Hal ini diperlukan mengingat secara teoretik untuk memberantas suatu kejahatan perlu melibatkan moralitas masyarakat sebagai acuan. Karena salah satu unsur faktor kriminogen kejahatan dalam

⁵⁶ Dikutip dari buku Soerjono Soekanto berjudul "Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 1983, h. 5.

perspektif kriminologis ditentukan sejauhmana pandangan moralitas masyarakat itu sendiri terhadap kejahatan. Penentuan asumsi tersebut perlu dilakukan terutama yang berkaitan dengan peningkatan kualifikasi kejahatan yang bertumpu pada kualitas kejahatan yang dilakukan pelaku. Itulah sebabnya sehingga menurut Karl O. Christiansen bahwa "*The Penalty shall be proportional to the moral guilty of the offender*"⁵⁷. Artinya, bahwa pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelaku. Teori ini telah meletakkan landasan teoritis dan filosofi bagaimana seharusnya penerapan sanksi pidana sebagai bagian dari kebijakan hukum pidana. Setiap sanksi pidana harus didasarkan pada kesalahan seseorang dan kesalahan seseorang senantiasa disandarkan pada moralitas masyarakat sebagai dasar pembentukan kaidah-kaidah hukum pidana baru dalam masyarakat.

C. Kerangka Pemikiran

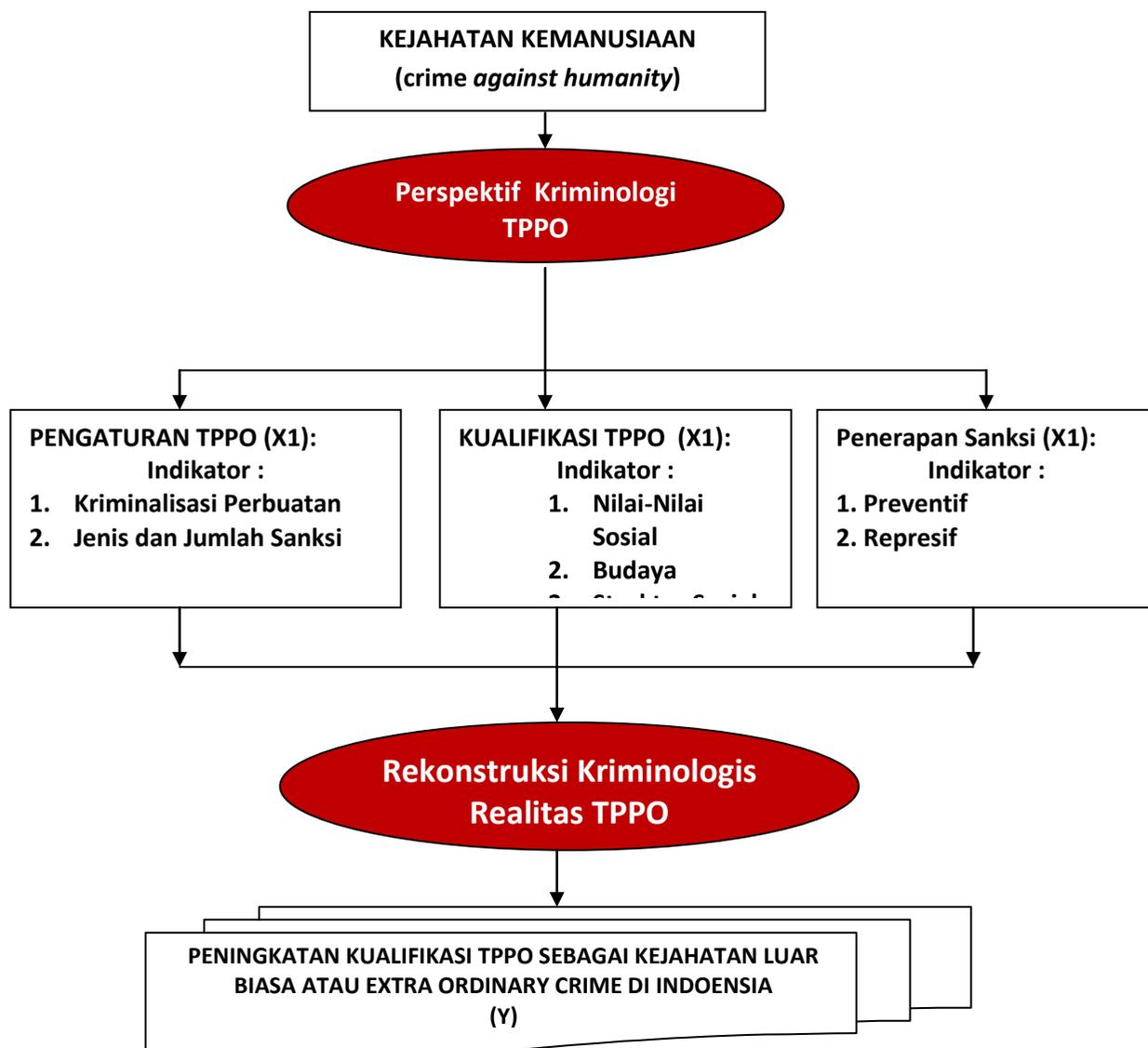
Berdasarkan beberapa uraian secara teoretik tentang topik penelitian, maka pada sub bab ini akan dikemukakan kerangka pemikiran penulis dalam rangka merumuskan secara konseptual hal-hal yang menjadi fokus penelitian. Sebagaimana layaknya suatu penelitian, kerangka penelitian menuntun peneliti untuk mencapai tujuan penelitian. Oleh karena itu, beberapa konsep yang akan diteliti dari kerangka teori yang dikemukakan pada tinjauan pustaka dalam kaitannya dengan perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime* atau kejahatan luar biasa.

⁵⁷ Dikutip dalam buku M. Sholehuddin berjudul "Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana : Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya, Rajawali Pers, Jakarta, 2003, h. 69.

Perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime* perlu diberantas atau dihapuskan karena telah melanggar Hak Asasi Manusia (HAM). Untuk menghapus kejahatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* dalam penelitian perlu diteliti beberapa variabel konseptual yaitu, pertama, variabel pengaturan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai acuan untuk meningkatkan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa atau dari *ordinary crime* menjadi *extra ordinary crime*. Variabel konseptual ini diberi simbol X1. Indikator yang digunakan yaitu: (1) kriminalisasi perbuatan (2) Jenis dan jumlah sanksi. Kedua indikator variabel ini perlu dianalisis secara kriminologis karena untuk menghapus Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime* perlu dilakukan harmonisasi hukum dengan konvensi internasional dan jenis serta jumlah sanksinya.

Kedua, variabel konseptual kualifikasi kriminologis delik Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*. Indikator variabel ini yaitu (1) nilai-nilai sosial (2) budaya dan (3) struktur sosial. Ketiga indikator variabel ini menjadi acuan untuk mengetahui apakah kejahatan perdagangan orang dapat dikualifikasn secara kriminologis sebagai kejahatan luar biasa dan telah melanggar nilai-nilai sosial, budaya dan struktur sosial masyarakat sehingga dapat dipandang sebagai *extra ordinary crime*. Variabel ini diberi simbol X2.

Variabel ketiga yaitu penerapan sanksi terhadap perilaku Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai upaya menghapus perdagangan orang dan sebagai upaya untuk peningkatan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai *extra ordinary crime*. Indikator variabel yaitu (1) Sanksi yang bersifat preventif dan (2) Sanksi bersifat represif. Variabel ini diberi simbol X3. Adapun bagan kerangka pikir penelitian tampak sebagai berikut :



Gambar 1 Bagan Kerangka Pikir

D. Defenisi Operasional Konseptual

Dalam penelitian ini beberapa variabel konseptual yang perlu didefinisikan sebagai berikut :

1. Pengaturan norma hukum tindak pidana orang adalah daya dukung perumusan beberapa perbuatan yang digolongkan sebagai tindak pidana perdagangan orang yang terdapat dalam hukum nasional yang menjadi dasar peningkatan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dari kejahatan biasa menjadi kejahatan luar biasa.
2. Analisis kriminologis adalah analisis faktor-faktor sosiologis terhadap pelaku dan perbuatan pelaku dalam mewujudkan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dalam masyarakat.
3. Kejahatan luar biasa adalah kejahatan yang dilakukan oleh seseorang yang dapat membahayakan dan menghancurkan tatanan nilai-nilai sosial, budaya dan struktur sosial masyarakat Indonesia.
4. Penerapan sanksi adalah penjatuhan sanksi kepada pelaku tindak pidana orang yang dapat menjadi instrumen hukum penghapusan tindak pidana perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime*.
5. *Extra ordinary crime* adalah segala perbuatan yang berdampak besar dan multidimensional terhadap sosial, budaya, ekologi manusia.
6. Kriminalisasi perbuatan adalah perumusan dan penetapan suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai *extra ordinary crime* dan *transnational crime* melalui rekonstruksi konsep berdasarkan hukum nasional dan hukum internasional.

7. Jenis sanksi adalah sanksi-sanksi yang diterapkan putusan pengadilan kepada pelaku kejahatan tindak pidana perdagangan orang baik sanksi fisik maupun denda.
8. Penerapan sanksi pidana fisik yang dihitung secara minimal dan maksimal sesuai dengan kesalahan pelaku delik tindak pidana perdagangan orang yang rendah dapat menjadi faktor kriminogen.
9. Faktor kriminogen adalah faktor peningkatan skala dan modus operandi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan sebagai akibat penerapan sanksi yang tidak sesuai dengan nilai-nilai sosial, budaya dan struktur sosial masyarakat setempat sehingga diperlukan peningkatan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan luar biasa.
10. Peningkatan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) dari kejahatan biasa menjadi luar biasa adalah rekonstruksi kriminologis terhadap suatu kejahatan dengan mempertimbangkan dampaknya terhadap rusaknya atau terguncangnya nilai-nilai sosial, budaya dan struktur sosial masyarakat sebagai upaya penanggulangan perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime*.
11. Tindakan Preventif adalah tindakan hukum melalui berbagai upaya pemerintah untuk mencegah terjadinya tindak pidana perdagangan orang melalui kegiatan sosialisasi dan gerakan nasional anti tindak pidana perdagangan orang.

12. Tindakan represif adalah tindakan hukum melalui penerapan sanksi pidana untuk memberikan ganjaran bagi setiap pelaku tindak pidana perdagangan orang agar tidak melakukan lagi kejahatannya namun rendahnya sanksi dapat menjadi faktor kriminogen semakin meluasnya Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sehingga melalui sanksi yang berat perlu meningkatkan kualifikasi tindak pidana perdagangan orang sebagai *extra ordinary crime*.
13. Peningkatan kualifikasi Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan luar biasa adalah normativisasi perbuatan-perbuatan hukum dan sanksi pidana bagi pelaku kejahatan yang dikriminalisasi dalam rangka menegakkan undang-undang Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) sebagai kejahatan yang membahayakan tatanan sosial, budaya dan struktur sosial masyarakat Indonesia.