



Monograf Hukum Pidana

HUKUM DAN

PENEGAKAN

HUKUM

Editor

Dr. Eddy Rifa'i, S.H., M.H.
Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.



Justice Publisher

Monograf Hukum Pidana

HUKUM DAN PENEGAKAN HUKUM

Editor

Dr. Eddy Rifa'i, S.H., M.H.
Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.

Jp

BP. Justice Publisher
2015

HUKUM DAN PENEGAKAN HUKUM

(Mengenang Prof. Dr. Hi. Kadri Husin, S.H., M.H.)

Editor

Dr. Eddy Rifa'i, S.H., M.H.

Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.

Diterbitkan oleh *Justice Publisher*

Badan Penerbitan Fakultas Hukum Universitas Lampung

Lt. 1 Gedung C Fakultas Hukum

Jl. Soemantri Brodjonegoro No. 1 Gedung Meneng

Bandar Lampung 35145

Telp. (0721) 701609 Pesawat 401

Fax. (0721) 709911

www.fh.unila.ac.id

email : justicepublisher.fhunila@gmail.com

Hak cipta dilindungi Undang-undang. Dilarang memperbanyak buku ini sebagian atau seluruhnya, dalam bentuk dan dengan cara apapun juga, baik secara mekanis maupun elektronik, termasuk fotokopi, rekaman, dan lain-lain tanpa ijin tertulis dari penerbit.

ISBN: 978-602-1071-36-6

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

Rifa'i, Eddy & Heni Siswanto

Hukum dan Penegakan Hukum (Mengenang Prof. Dr. Kadri Husin, S.H., M.H.)/

Dr. Eddy Rifa'i, S.H., M.H. & Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.

Cetakan 1, --Bandar Lampung: Justice Publisher, 2015
260 hlm + xlii.; 16 x 24 cm.

SEKAPUR SIRIH
KELUARGA ALMARHUM
PROF. DR. HI. KADRI HUSIN, S.H., M.H.

Setelah mengucapkan *tahmid* pada Allah SWT dan *taslim* bagi Muhammad SAW, segenap keluarga almarhum Prof. Dr. Hi. Kadri Husin, S.H., M.H., menyambut suka cita penerbitan monograf hukum pidana yang didedikasikan secara khusus bagi pengabdian dan perjuangan orang tua kami tercinta.

Sebagaimana untuk diketahui cukup panjang perjalanan beliau dari "anak didik" hingga mendapat sebutan "Guru Besar". Dalam perjalanan panjang beliau begitu banyak peran besar orang-orang dekat dan tercinta yang selalu memberi semangat, pengorbanan, keprihatinan, doa, cinta kasih dan dedikasinya hingga beliau dapat mencapai jabatan akademik tertinggi semasa hidupnya. Begitu banyak peran dan jasa orang-orang terdekat yang berdedikasi tinggi serta keluarga demi peningkatan profesi dan kemampuan akademik beliau, hingga semasa hidupnya dapat menjabat sebagai Dekan Fakultas Hukum dalam dua periode, dan pada saat bersamaan pula beliau juga melanjutkan proses studi pendidikan lanjutan (S-2) di Universitas Indonesia.

Semangat dalam membangun institusi tercinta Universitas Lampung juga diwujudkan dalam pengabdian almarhum sejak tahun 1965 hingga akhir beliau menutup usia. Pada masa jabatannya sebagai Dekan Fakultas Hukum Unila untuk periode II beliau telah pula melakukan kerjasama institusi antara Universitas Diponegoro, Universitas Indonesia dengan Universitas Lampung, sehingga kemudian hal inilah yang akhirnya mendorong beliau meningkatkan lagi pendidikannya dengan mengikuti program S-3 di Universitas Indonesia.

Setelah program S-3 tersebut berhasil diselesaikan dengan baik, maka dengan gelar akademik tertinggi tersebut, almarhum merasa lengkap untuk kemudian menyandang "guru besarnya" di bidang Ilmu Hukum Pidana pada Fakultas Hukum Universitas Lampung pada 18 Oktober 1999. Adapun beliau meraih gelar "guru

besar” tersebut merupakan suatu prestasi yang sangat luar biasa karena bersamaan dengan adik kandung tercinta Prof. Dr. Hi. Sanusi Husin, S.H., M.H. dalam bidang ilmu hukum yang sama. Seluruh prestasi dan bekal ilmu yang beliau miliki dengan kecendekiawanan dan kebijaksanaannya telah banyak memberikan pelajaran dan tauladan pada banyak anak didik beliau. Namun beliau tetap menjadi seorang ilmuwan yang teliti, rendah hati dan bijaksana.

Sosok almarhum juga memiliki perhatian besar dan dorongan kuat untuk selalu dapat mengabdikan dan memberikan kontribusi dalam kemajuan di bidang hukum Indonesia. Hal ini sebagaimana ilmu yang beliau miliki selain dalam bentuk tenaga didik yang dilakukan, begitu banyak kursus/pelatihan/penataran/ seminar yang telah beliau lakukan sejak 1983 hingga seminar nasional terakhir yang diselenggarakannya dengan melibatkan tokoh akademisi dan praktisi di seluruh Indonesia pada tahun 2007.

Sebagai seorang Guru Besar beliau telah banyak melahirkan karya tulis ilmiah, baik berupa karya mandiri maupun karya kelompok serta jurnal sebagai wujud pengabdian beliau terhadap Negara dengan keilmuan yang dimilikinya. Adapun karya tulis beliau dalam bentuk makalah dan buku ajar juga telah banyak dipublikasikan guna memberikan pembaharuan dan pemikiran demi pengetahuan yang berguna di bidang hukum, khususnya hukum pidana. Dengan adanya monograf ini diharapkan kegigihan, semangat pantang berputus asa dan semangat untuk terus menimba dan mengembangkan keilmuan yang almarhum miliki dapat dilanjutkan pada generasi selanjutnya.

Pada kesempatan ini tidak lupa dihaturkan terima kasih setinggi-tingginya kepada pimpinan Fakultas Hukum Unila dan jajarannya dan seluruh civitas akademika serta karyawan/karyawati di lingkungan Fakultas Hukum Universitas Lampung, yang telah bersedia menuangkan karya tulis ini untuk mengenang jasa, pengabdian serta dedikasi almarhum serta diharapkan pula karya tulis ini dapat menjadi pemikiran dan ilmu pengetahuan khususnya hukum pidana yang berguna bagi masyarakat umumnya dan penyusun berharap kiranya buku ini dapat memberi manfaat tidak hanya untuk kalangan mahasiswa, tetapi juga para praktisi hukum dan para penentu kebijakan, baik dalam bentuk informasi tetapi juga bermanfaat dalam penegakan hukum. Semoga karya tulis ini menjadi sebuah ladang ilmu yang berguna dan menjadi amal baik bagi almarhum dalam peristirahatan ketenangan abadinya disisi Allah Swt., amin.

besar" tersebut merupakan suatu prestasi yang sangat luar biasa karena bersamaan dengan adik kandung tercinta Prof. Dr. Hi. Sanusi Husin, S.H., M.H. dalam bidang ilmu hukum yang sama. Seluruh prestasi dan bekal ilmu yang beliau miliki dengan kecendekiawanan dan kebijaksanaannya telah banyak memberikan pelajaran dan tauladan pada banyak anak didik beliau. Namun beliau tetap menjadi seorang ilmuwan yang teliti, rendah hati dan bijaksana.

Sosok almarhum juga memiliki perhatian besar dan dorongan kuat untuk selalu dapat mengabdikan dan memberikan kontribusi dalam kemajuan di bidang hukum Indonesia. Hal ini sebagaimana ilmu yang beliau miliki selain dalam bentuk tenaga didik yang dilakukan, begitu banyak kursus/pelatihan/penataran/ seminar yang telah beliau lakukan sejak 1983 hingga seminar nasional terakhir yang diselenggarakannya dengan melibatkan tokoh akademisi dan praktisi di seluruh Indonesia pada tahun 2007.

Sebagai seorang Guru Besar beliau telah banyak melahirkan karya tulis ilmiah, baik berupa karya mandiri maupun karya kelompok serta jurnal sebagai wujud pengabdian beliau terhadap Negara dengan keilmuan yang dimilikinya. Adapun karya tulis beliau dalam bentuk makalah dan buku ajar juga telah banyak dipublikasikan guna memberikan pembaharuan dan pemikiran demi pengetahuan yang berguna di bidang hukum, khususnya hukum pidana. Dengan adanya monograf ini diharapkan kegigihan, semangat pantang berputus asa dan semangat untuk terus menimba dan mengembangkan keilmuan yang almarhum miliki dapat dilanjutkan pada generasi selanjutnya.

Pada kesempatan ini tidak lupa dihaturkan terima kasih setinggi-tingginya kepada pimpinan Fakultas Hukum Unila dan jajarannya dan seluruh civitas akademika serta karyawan/karyawati di lingkungan Fakultas Hukum Universitas Lampung, yang telah bersedia menuangkan karya tulis ini untuk mengenang jasa, pengabdian serta dedikasi almarhum serta diharapkan pula karya tulis ini dapat menjadi pemikiran dan ilmu pengetahuan khususnya hukum pidana yang berguna bagi masyarakat umumnya dan penyusun berharap kiranya buku ini dapat memberi manfaat tidak hanya untuk kalangan mahasiswa, tetapi juga para praktisi hukum dan para penentu kebijakan, baik dalam bentuk informasi tetapi juga bermanfaat dalam penegakan hukum. Semoga karya tulis ini menjadi sebuah ladang ilmu yang berguna dan menjadi amal baik bagi almarhum dalam peristirahatan ketenangan abadinya disisi Allah Swt., amin.

Kepada tim editor, terima kasih banyak atas segala waktu yang telah diluangkan dalam penerbitan ini. Tak lupa kami sampaikan hal serupa bagi segenap pengelola BP. *Justice Publisher* yang berkenan menjadikan menerbitkannya.

Bandar Lampung, Januari 2015
Wakil keluarga,

Budi Rizki Husin, S.H., M.H.

KATA PENGANTAR

Semula Monograf Hukum Pidana menggunakan tema "Pidana dan Pemidanaan", yang kemudian dalam rangka menjadi pelipurlara pengobat nestapa akan kehilangan panutan dan orang tua kami, almarhum Prof. Dr. Hi. Kadri Husin, S.H., M.H." sehingga temanya kemudian diubah dan diperluas menjadi "Hukum dan Penegakan Hukum". Tema tersebut diharapkan dapat lebih beragam dan menjangkau lintas Bagian/Fakultas/Universitas dalam membuka tabir keilmuan hukum, baik dalam relasi pembangunan hukum maupun penegakan hukum pada tahap formulasi/legislasi, tahap aplikasi dan tahap eksekusi. Keilmuan yang diyakini terus bertumbuh dan berkembang, baik dalam tatanan hukum materiel, hukum formal, maupun hukum pelaksanaan (eksekusi).

Prof. Kadri -kami memanggilnya- merupakan Guru Besar Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Lampung yang 'mumpuni' keilmuannya; figur orang tua berwibawa; seorang yang mampu menghadirkan solusi berbagai masalah; seorang yang memiliki pemikiran ke depan dalam membangun institusi dan substansi untuk memajukan Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Unila; membuka Program Studi Magister Hukum Fakultas Hukum Unila; serta besar cita-citanya membangun dan mendirikan Program Studi Doktor Ilmu Hukum yang mandiri. Berbeda dengan program studi Magister Hukum yang kemudian berhasil mandiri, cita-cita beliau mendirikan program doktoral ilmu hukum belum terealisasi, tetapi baru sampai tahap kerjasama dengan kampus lain.

Untuk mengenang jasa besar alm. Prof. Kadri yang telah mendedikasikan diri dalam keikhlasan mengajar dan mengembangkan ilmu hukum di Fakultas Hukum Unila, sejumlah penulis mencoba mengelaborasi dan menderivasi keilmuan hukum pidana dalam dua bagian besar, yaitu Bagian Hukum dan Penegakan Hukum.

A. Bagian Pertama Tentang Hukum

1. Dr. Erna Dewi, S.H., M.H. *Kearifan Lokal dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia.*
2. Dr. Maróri, S.H., M.H. *Eksistensi Sanksi Pidana Uang Pengganti dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi.*
3. Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H. dan Garth Iqbal Tawakkal, S.H. *Kebijakan Kriminial Secara Integral Penanggulangan Kejahatan Lintas Batas Perdagangan Orang.*
4. Dr. Nikmah Rosidah, S.H., M.H. *Sistem Pemidanaan Terhadap Pengguna Narkotika Jenis Baru.*
5. Muhammad Shofwan Taufiq, S.H.I., M.S.I dan Prima Angkupi, S.H., M.H., M.Kn. *Keadilan Profetik sebagai Solusi Filsafat Keadilan Hukum.*
6. Dr. Sugeng Dwiono *Perilaku Hakim Konstitusi dan Implikasinya Menuju Titik Burn Out.*
7. Marsudi Utoyo, S.H., M.H. *Pluralitas Agama dan Pluralisme Kehidupan Beragama.*
8. Didiek R. Mawardi, S.H., M.H. *Produk Politik Hukum Tidak Selalu Menjadi Solusi Tujuan Hukum Keadilan.*
9. Dr. Yusnari Hasyim Zum, S.H., M.H. *Kebijakan Daerah Terhadap Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Trafficking*
10. Muhtadi, S.H., M.H., *Konstitusionalitas Pidana Mati Menurut UUD 1945.*

B. Bagian Kedua Tentang Penegakan Hukum

11. Budi Rizky Husin, S.H., M.H. *Sikap Perilaku Narapidana Terhadap Putusan Hakim yang telah Mempunyai Kekuatan Hukum Tetap.*
12. Dr. Drs. H.M. Wagianto, S.H., M.H. *Perlindungan Hukum Bagi Perempuan dan Anak Korban Trafficking*
13. F.X. Sumarja, S.H., M.H., Prof. Dr. Heryandi, S.H., M.S. dan Dr. Muhammad Akib, S.H., M.H. *Tanah Timbul dan Pengelolannya di Desa Margasari Kecamatan Labuhan Meringgai Lampung Timur (Dalam Perspektif Korban Tanah Musnah).*
14. Deni Achmad, S.H., M.H. dan Eko Raharjo, S.H., M.H. *Penerapan Mediasi Penal Berbasis Kearifan Lokal sebagai Penyelesaian Konflik Sosial.*
15. Firganefi, S.H., M.H. *Kebijakan Kriminal Terhadap Anggota Polri Penyalahguna Narkotika di Polda Lampung dan Polresta Bandar Lampung.*

16. Dona Raisa Monica, S.H., M.H. *Kejahatan Transfer Dana Elektronik sebagai Kejahatan Teknologi Canggih (High Tech Crime)*.
17. Muhammad Farid, S.H., M.H. dan Deni Achmad, S.H., M.H. *Penanggulangan Kejahatan Penyalahgunaan Perizinan Airsoft Gun*.
18. Rini Fathonah, S.H., M.H. *Model Pelaksanaan Mediasi Penal, Restorative Justice dan Diversi dalam Perkara Pidana Anak*.
19. Slamet Haryadi, S.H., M.H. *Pendekatan Integratif Keilmuan Hukum dan Moral dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*.
20. Dr. Eddy Rifa'i, S.H., M.H. *Prof. Dr. Kadri Husin, S.H., M.H. Guru Besar Hukum Pidana (Catatan Kecil untuk Sang Inovator)*.

Harapan kami -dan kita semua, hadirnya monograf ini dapat menjadi salah satu bukti keberhasilan orang tua kita, Prof. Kadri, mendidik dan mentransfer ilmu serta nilai-nilai melalui mimbar akademik maupun di tengah kehidupan bermasyarakat. Semoga almarhum khusnul khotimah dan terus mengalir amal kebaikan beliau melalui ilmu dan amal kemanusiaan yang terus mengalir dari keilmuan hukum yang senantiasa diaplikasikan orang-orang yang pernah bersentuhan dan mendapatkan pencerahan cara ber hukum yang solutif tanpa mengorbankan nilai-nilai serta jati diri kemanusiaan.

Akhirnya, kepada semua penulis kami sampaikan terima kasih atas sumbang pemikiran keilmuannya. Demikian pula, Ketua Bagian Pidana dan Dekan Fakultas Hukum Unila yang memberikan dukungan penuh penerbitan ini, serta kepada BP *Justice Publisher* atas kesediaan menerbitkannya. Hanya Allah-lah yang mampu memberikan imbalan nan sepadan setiap jerih payah semua pihak dalam penerbitan monograf ini.

Bandar Lampung, Januari 2015
Editor,

Dr. Eddy Rifa'i, S.H., M.H.
Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.

KATA SAMBUTAN

(Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung)

Mengawali tahun 2015, saya menyambut baik dengan diterbitkannya Buku Monograf Hukum dari Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Lampung ini. Kami selaku pimpinan Fakultas Hukum Unila sangat menghargai dan mendukung upaya mengaji dan memberikan sumbangan pemikiran kritis terhadap berbagai persoalan hukum secara lintas bagian dan lintas institusi. Beberapa tulisan ditengarai mengkritisi secara *socio-legal* menurut kajian hukum kritis (*critical legal studies*) terhadap sejumlah persoalan hukum secara legalistik positivistik menurut teks-teks norma hukum yang menukik secara sosiologis terhadap keberlakuan hukum dalam relasi konkret di masyarakat.

Tema buku ini terkait "hukum dan penegakan hukum" dipandang relevan dengan kondisi terakhir persoalan hukum yang terjadi di masyarakat Lampung. Kondisi masyarakat yang secara berkesinambungan perlu adanya pendampingan kajian teoretis dan pencerahan keilmuan hukum dari kalangan pemikir-pemikir hukum. Sumbangan pemikiran terkait kajian penegakan hukum pada tahap formulasi/legislasi secara *in abstracto* dan tahap aplikasi dan eksekusi secara *in concreto*. Penegakan hukum yang terjadi konkret saat ini maupun dalam kerangka menghadapi persoalan penegakan hukum di masa mendatang.

Suatu kajian hukum selalu diarahkan untuk bersinergi mewujudkan nilai-nilai ideal hukum melalui tahapan penegakan hukum. Nilai-nilai dasar hukum itu menurut Gustav Radbruch terkait keadilan (*gerechtigheit*), kegunaan (*Zweckmässigkeit*) atau kemanfaatan (*rechtmäßigkeit*) dan kepastian hukum (*rechtssicherheit*), di antara ketiganya terdapat suatu kondisi *Spannungsverhältnis*, suatu ketegangan satu sama lain karena ketiga-tiganya berisi tuntutan yang berlainan, yang satu sama lain berpotensi untuk bertentangan. Oleh karena itu, dengan diterbitkannya buku ini diharapkan mampu membawa pengaruh positif dalam mewujudkan ketiga nilai dasar hukum. Harapan lainnya, semoga buku ini terus-menerus berproses, berkelanjutan dan diikuti oleh penerbitan buku

KATA SAMBUTAN

(Ketua Bagian Pidana Fakultas Hukum Universitas Lampung)

Dengan diterbitkannya "Buku Monograf Hukum" pada Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Lampung, kami selaku pimpinan Bagian Hukum Unila sangat menghargai dan mendukung upaya penyusunan buku monograf ini. Dengan melihat beragam dan berkualitasnya materi tulisan, kami meyakini bahwa buku ini akan mampu memberikan sumbangan pemikiran kritis terhadap penyelesaian berbagai persoalan hukum dan penegakan hukum secara tekstual menurut norma hukum yang tercantum dalam sejumlah ketentuan perundang-undangan maupun secara kontekstual terkait relasi keberlakuan di antara hukum dengan masyarakatnya secara konkret.

Semoga buku monograf ini akan terus-menerus terbit dan berkelanjutan dalam tema yang lebih beragam, integral dan berkualitas. Semoga dengan kehadirannya turut membangun Fakultas Hukum Unila, khususnya di Bagian Hukum Pidana semakin terus tumbuh dan berkembang budaya keilmuan hukum dan atmosfer akademiknya yang semakin kondusif, terima kasih, wassalam.

Bandar Lampung, Januari 2015
Ketua Bagian Hukum Pidana,

Diah Gustiniati Maulani, S.H., M.H.
NIP 19620817 198703 2 003

KATA SAMBUTAN

(Ketua Bagian Pidana Fakultas Hukum Universitas Lampung)

Dengan diterbitkannya "Buku Monograf Hukum" pada Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Lampung, kami selaku pimpinan Bagian Hukum Unila sangat menghargai dan mendukung upaya penyusunan buku monograf ini. Dengan melihat beragam dan berkualitasnya materi tulisan, kami meyakini bahwa buku ini akan mampu memberikan sumbangan pemikiran kritis terhadap penyelesaian berbagai persoalan hukum dan penegakan hukum secara tekstual menurut norma hukum yang tercantum dalam sejumlah ketentuan perundang-undangan maupun secara kontekstual terkait relasi keberlakuan di antara hukum dengan masyarakatnya secara konkret.

Semoga buku monograf ini akan terus-menerus terbit dan berkelanjutan dalam tema yang lebih beragam, integral dan berkualitas. Semoga dengan kehadirannya turut membangun Fakultas Hukum Unila, khususnya di Bagian Hukum Pidana semakin terus tumbuh dan berkembang budaya keilmuan hukum dan atmosfer akademiknya yang semakin kondusif, terima kasih, wassalam.

Bandar Lampung, Januari 2015
Ketua Bagian Hukum Pidana,

Diah Gustiniati Maulani, S.H., M.H.
NIP 19620817 198703 2 003

DAFTAR ISI

Sekapur Sirih Keluarga Almarhum Prof. Dr. Hi.Kadri Husin, S.H, M.H.	iii
Kata Pengantar	vi
Kata Sambutan	
1. Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung	ix
2. Ketua Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Lampung	xi
BAGIAN PERTAMA TENTANG HUKUM	
1. Dr. Erna Dewi, S.H., M.H. <i>Kearifan Lokal dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia</i>	1
2. Dr. Maroni, S.H., M.H. <i>Eksistensi Sanksi Pidana Uang Pengganti dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi</i>	15
3. Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H. dan Garth Iqbal Tawakkal, S.H. <i>Kebijakan Kriminal secara Integral Penanggulangan Kejahatan Lintas Batas Perdagangan Orang</i>	29
4. Dr. Nikmah Rosidah, S.H., M.H. <i>Sistem Penidanaan Terhadap Pengguna Narkotika Jenis Baru</i>	45
5. Muhammad Shofwan Taufiq, S.H.I., M.S.I. dan Prima Angkupi, S.H., M.H., M.Kn. <i>Keadilan Profetik sebagai Solusi Filsafat Keadilan Hukum</i>	59
6. Dr. Sugeng Dwiono <i>Perilaku Hakim Konstitusi dan Implikasinya Menuju Titik Burn Out</i>	71
7. Marsudi Utoyo, S.H., M.H. <i>Pluralitas Agama dan Pluralisme Kehidupan Beragama</i>	82
8. Didick R. Mawardi, S.H., M.H. <i>Produk Politik (Hukum) Tidak Selalu Menjadi Solusi Keadilan Hukum</i>	97
9. Dr. Yusnani Hasyim Zum, S.H., M.H. <i>Kebijakan Daerah Terhadap Pencegahan dan Pemberantasan Tindakan Pidana Trafficking</i>	113
10. Muhtadi, S.H., M.H. <i>Konstitusionalitas Pidana Mati Menurut UUD 1945</i>	

11 Budi Rizky Husin, S.H., M.H. <i>Sikap Perilaku Narapidana Terhadap Putusan Hakim yang telah Mempunyai Kekuatan Hukum Tetap</i>	133
12 Dr. Drs. H.M. Wagianto, S.H., M.H. <i>Perlindungan Hukum Bagi Perempuan dan Anak Korban Trafficking</i>	145
13 F.X. Sumarja, S.H., M.H., Prof. Dr. Heryandi, S.H., M.S. dan Dr. Muhammad Akib, S.H., M.H. <i>Tanah Timbul dan Pengelolannya di Desa Margasari Kecamatan Labuhan Maringgai Lampung Timur (Dalam Perspektif Korban Tanah Musnah)</i>	160
14 Deni Achmad, S.H., M.H. dan Eko Raharjo, S.H., M.H. <i>Penerapan Mediasi Penal Berbasis Kearifan Lokal sebagai Penyelesaian Konflik Sosial</i>	173
15 Firganefi, S.H., M.H. <i>Kebijakan Kriminal Terhadap Anggota Polri Penyalahguna Narkotika di Polda Lampung dan Polresta Bandar Lampung</i>	186
16 Dona Raisa Monica, S.H., M.H. <i>Kejahatan Transfer Dana Elektronik sebagai Kejahatan Teknologi Canggih (High Tech Crime)</i>	200
17 Muhammad Farid, S.H., M.H. dan Deni Achmad, S.H., M.H. <i>Penanggulangan Kejahatan Penyalahgunaan Perizinan Airsoft Gun</i>	209
18 Rini Fathonah, S.H., M.H. <i>Model Pelaksanaan Mediasi Penal, Restorative Justice dan Diversi dalam Perkara Pidana Anak</i>	222
19 Slamet Haryadi, S.H., M.H. <i>Pendekatan Integratif Keilmuan Hukum dan Moral dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi</i>	234
20 Dr. Eddy Rifai, S.H., M.H. <i>Prof. Dr. Kadri Husin, S.H., M.H. Guru Besar Hukum Pidana (Catatan Kecil untuk Sang Inovator)</i>	242
Kesan-kesan Mendalam Kepada Almarhum Prof. Dr. Hi. Kadri Husin, S.H., M.H.	246
Riwayat Hidup Penulis	254

PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PEREMPUAN DAN ANAK KORBAN TRAFICKING

Dr. Drs. Wagianto, S.H., M.H.*

A. Pendahuluan

Implementasi Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UU PTPTPO), maka perlu dijelaskan tentang pemahaman "Implementasi berasal dari bahasa Inggris "implementation" yang berarti pelaksanaan.¹ Sedangkan dalam bahasa Indonesia dimaknai penerapan, pelaksanaan.² Selanjutnya implementasi bisa diartikan pelaksanaan atau penerapan.³ Implementasi adalah pelaksanaan undang-undang tersebut terkait dengan tindak pidana perdagangan orang. Sedangkan daya sanksi dimaksudkan pelaksanaan hukuman bagi melanggar perdagangan orang belum memberikan efek jera, mengingat masih saja terjadi kasus-kasus yang melibatkan berbagai kasus dalam perdagangan manusia. Perdagangan orang adalah tindakan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan/penerimaan seseorang dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, ancaman, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, penjeratan atau memberi bayaran/manfaat, sehingga memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas orang lain tersebut, baik yang dilakukan dalam Negara maupun antar Negara, yang bertujuan untuk eksploitasi atau mengakibatkan orang dieksploitasi.

*Lektor Kepala pada Institut Agama Islam Negeri Radin Intan, Bandar Lampung.

email: mustamirasofisalsabila@gmail.com

John M. Echols dan Hassan Sadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hlm. 313.

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, hlm. 529. Lihat juga Ratu Aprilia Senja, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, Difa Publisher, Jakarta, 2009, hlm. 374.

Wawan Gunawan, *Implementasi Asas Legalitas oleh Hakim dalam Melakukan Penemuan Hukum*, Fakultas Hukum Unila, Bandar Lampung, 2011, hlm. 26.

Implementasi UU PTPPO pada tahap penegakan hukum secara aplikasi dan eksekusi bersamaan dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Implementasi kedua undang-undang yang disebutkan terakhir seharusnya dapat melindungi perempuan dan anak-anak. Namun dalam kenyataannya, mereka rentan dengan perdagangan orang.

Perdagangan orang dapat dilakukan oleh perorangan atau badan usaha/biro jasa dengan indikasi antara lain:

1. Pengerah/penyalur jasa tenaga kerja ke luar negeri meliputi Tenaga Kerja Indonesia (TKI, umumnya laki-laki) dan Tenaga Kerja Wanita (TKW, umumnya para wanita/perempuan). Biro jasa tersebut ada yang legal dan tidak legal yang terkait praktik perdagangan orang;
2. Yayasan yang bergerak di bidang sosial, seperti penitipan anak, panti asuhan, dll. Yang memungkinkan terkait praktik perdagangan orang. Meskipun ada yayasan yang bekerja secara positif melalui adopsi (pengangkatan anak) secara legal/resmi, akan tetapi ada yayasan yang memperdagangkan anak dengan tarif tertentu.

Adapun ciri-ciri perdagangan orang (trafficking) secara umum adalah:

1. Adanya rekrutmen melalui bujuk rayu, ganti kerugian, penipuan, nikah palsu/*shadow married*, pemalsuan identitas.
2. Adanya gerakan pindah, adanya serah terima, jeratan lilitan hutang, pengekangan kebebasan/penyekapan, penidasan, intimidasi, ancaman, kekerasan, pemerasan fisik, pemerkosaan, seks dan lain-lain.

Upaya penegakan hukum terhadap perdagangan orang secara preventif dapat dilihat dari hasil penelitian P3W Universitas Padjadjaran Bandung yang bekerjasama dengan International Catholic Migration Commission dan Kementerian Pemberdayaan Perempuan Republik Indonesia tahun 2003 yang dilaksanakan di Riau untuk mengetahui peta dan proses terjadinya perdagangan perempuan dan anak di lokasi tujuan /transit di Karimun dan Batam.

Karimun dan Batam menjadi tempat bagi korban perempuan dan anak untuk diperjualbelikan bagaikan barang yang tidak berharga melalui tipu muslihat untuk menarik minat korbannya.

Kondisi ekonomi yang minim merupakan target sindikat perdagangan perempuan yang sudah terorganisir dan terencana untuk melakukan perekrutan, bahkan jauh dari jangkauan hukum karena sindikatnya diawali dari transaksi utang piutang antara pemasok tenaga kerja *illegal* dengan korban yang memang hidupnya di bawah garis kemiskinan.⁴

Cameron dan Newman⁵ menggambarkan struktur yang ada dalam masyarakat terkait perdagangan perempuan dan anak perempuan sangat dekat dengan aspek-aspek ekonomi, sosial, ideologis dan geopolitik dalam gambar/bagan berikut.

Gambar 1
Struktur Masyarakat Terkait Perdagangan Perempuan dan Anak



Sumber: Cameron dan Newman, 2008

Skema kerangka berpikir dalam Gambar 1 di atas menjadi dasar pemikiran untuk menjelaskan proses viktimisasi struktural dalam penelitian ini. Gambar tersebut melihat adanya berbagai faktor struktural dalam masyarakat yang memberikan kontribusi bagi terjadinya kejahatan perdagangan manusia, yaitu faktor ekonomi yang terdiri dari globalisasi, kemiskinan, penurunan tingkat ekonomi, dan pergerakan migrasi. Kemudian adalah faktor sosial, yaitu adanya ketimpangan sosial, diskriminasi berdasarkan gender, diskriminasi berdasarkan usia dan status gender. Selanjutnya adalah faktor ideologi seperti rasisme, gender, dan stereotipe budaya. Bentuk-bentuk patriarkisme dalam masyarakat juga merupakan

⁴ Jurnal Kriminologi Indonesia, Vol 7 No. III, Desember 2011, hlm. 307

⁵ Cameron dan Newmann, *Globalization, Poverty, Economic Downturns, Migratory Movement*, 2008, hlm. 3

salah satu contoh dari faktor ideologis. Terakhir adalah faktor geopolitik.

Pemahaman tentang faktor geopolitik adalah perang, konflik kekerasan, serta operasi militer. Faktor geopolitik dapat ditemukan pada negara yang sedang mengalami konflik. Faktor-faktor struktural tersebut akan menciptakan kondisi *vulnerability* atau kerentanan bagi perempuan dan anak-anak untuk menjadi korban perdagangan manusia.⁶

B. Perlindungan Hukum dalam Kajian Hukum Positif

Berdasar gambar di atas menjadi kunci perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak dari kejahatan perdagangan orang. Selanjutnya dalam kajian teoritis ini meliputi kajian *reasoning* undang-undang pada tataran politik hukum, mengingat kasus terhadap tindak pidana, maka perlu pengungkapan tentang penegakan hukum, baik melalui nonpenal atau melalui sarana penal. Juga dalam kajian perspektif hukum Islam setidaknya dapat memberikan kontribusi dan menjadi salah satu upaya guna pembentukan hukum nasional. Prinsipnya pada tataran implementasi UU PTPPO. Di lain pihak perdagangan orang yang melibatkan anak-anak sebagai objeknya sesungguhnya bertentangan dengan substansi hak asasi manusia yang termuat dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hak-hak Anak,⁷ bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia menjamin kesejahteraan tiap-tiap warga negaranya, termasuk perlindungan terhadap hak anak yang merupakan hak asasi manusia. Menyadari akan hak anak yang merupakan amanah dan karunia dari Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya.

Pasal 34 Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan: Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh Negara. Pada konteks ini Seto Mulyadi menyatakan fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara, tetapi sampai sekarang ini belum ada turunannya berupa undang-undang yang mengatur tentang penanganan fakir miskin dan pemeliharaan anak-anak terlantar. Hal

⁶ Annisa Jihan A, *Analisis Viktimisasi Struktural Terhadap Tiga Korban Perdagangan Perempuan Dan Anak*, UI, Jakarta, 2010, hlm. 3

⁷ Ahmad Kamil dan Fauzan, *Hukum Perlindungan dan Pengangkatan Anak di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 5

yang menjadi persoalan tersendiri mengenai penanganannya.⁸

Meskipun sudah ada Undang-Undang Perlindungan Anak Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, maka perlu perlindungan anak secara holistik, baik aturan maupun semangat dari berbagai pihak untuk menyelamatkan anak dari perdagangan orang yang kian meningkat jumlahnya perkara dan modus operandinya.

Perlindungan hukum terhadap perempuan dan khususnya anak menurut UU PTPPO, tercantum dalam Pasal 2 ayat (5) yang menyatakan bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Lebih lanjut dalam Undang-Undang Perlindungan Anak terkait perdagangan orang/manusia dapat dilihat pada Pasal 2 ayat (11), bahwa kekerasan adalah setiap perbuatan melawan hukum, dengan atau tanpa menggunakan sarana fisik yang menimbulkan bahaya bagi nyawa, badan, atau menimbulkan terampasnya kemerdekaan seseorang.

Selain itu merujuk pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (PKDRT), Pasal 5 dinyatakan bahwa setiap orang dilarang melakukan kekerasan dalam rumah tangga terhadap orang dalam lingkup rumah tangganya, dengan cara: (a) kekerasan fisik; (b) kekerasan psikis; (c) kekerasan seksual; atau (d) penelantaran rumah tangga.⁹

Selanjutnya perlindungan hukum dalam konteks Hak Asasi Manusia. Hal ini perlu diperjuangkan mengingat semangat perlindungan hukum terhadap anak sebagaimana Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia pada Bab I Pasal 1 ayat (3), disebutkan bahwa diskriminasi adalah setiap pembatasan, pelecehan, atau pengucilan yang langsung ataupun tak langsung berdasarkan pada perbedaan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status social, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik, yang berakibat pengurangan, penyimpangan atau penghapusan pengakuan, pelaksanaan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan dasar dalam

⁸ Seta Mulyadi, *Seminar Sehari dalam rangka Hari Anak Nasional*, Bandar Lampung, 11 Juni 2008

⁹ Nuryahid, *Undang-Undang RI Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan PKDRT*, Panca Usaha, Jakarta, 2004, hlm. 6

kehidupan baik individual maupun kolektif dalam bidang politik, ekonomi, hukum, sosial, budaya dan aspek kehidupan lainnya.¹⁰

Pada aspek yang lain, yakni hak memperoleh keadilan. Sebagaimana disebutkan pada Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, Pasal 17 menyebutkan: Setiap orang, tanpa *diskriminasi*, berhak memperoleh keadilan dengan mengajukan permohonan, dan gugatan, baik dalam perkara pidana, perdata, maupun administrasi serta diadili melalui proses pengadilan yang bebas dan tidak memihak, sesuai dengan hukum acara yang menjamin pemeriksaan yang objektif oleh hakim yang jujur dan adil untuk memperoleh putusan yang adil dan benar.¹¹

Adapun landasan perlindungan hukum perempuan dan anak diatur dalam perundang-undangan di Indonesia, yakni:

1. Undang-Undang Nomor 3 tahun 1977 tentang Peradilan anak;
2. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;
3. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
4. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga;
5. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.
6. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

Terkait landasan di atas dapat dipahami bahwa fungsi hukum untuk mengatur dan membatasi kekuasaan, maka Achmad Ali¹² mengatakan bahwa hukum juga berfungsi sebagai alat pengendali sosial, tidak sendirian di dalam masyarakat, melainkan fungsi itu bersama-sama dengan pranata-pranata sosial lainnya yang juga melakukan fungsi pengendalian sosial; seterusnya bahwa fungsi hukum sebagai alat pengendali sosial merupakan fungsi pasif, artinya hukum yang menyesuaikan dengan kenyataan masyarakat.

Apalagi kejahatan terhadap anak sudah semakin merisaukan, maka perlu pemahaman secara holistik tentang implementasi UU PTPPO. Ketentuan tersebut mencakup perlindungan anak dari aspek perdagangan orang, tidak sedikit anak yang dieksploitasi, baik oleh

¹⁰ Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 3

¹¹ Undang-Undang RI Nomor 39 Tahun 1999, HAM, Sinar Grafika, Jakarta, 1999, hlm. 8

¹² Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum, Candra pratama*, Jakarta, 1996, hlm 99-100.

orang tuanya, maupun pihak lain yang sengaja mengeksploitasi anak. Menurut dalam Pasal 2 ayat (8) UU PTPPO menyebutkan bahwa eksploitasi adalah tindakan dengan atau tanpa persetujuan korban yang meliputi tetapi tidak terbatas pada pelacuran, kerja atau pelayanan paksa, perbudakan atau praktik serupa perbudakan, pemerasan, pemerasan, pemanfaatan fisik, seksual, organ reproduksi, atau secara melawan hukum memindahkan atau mentransplantasi organ dan/atau jaringan tubuh atau memanfaatkan tenaga atau kemampuan seseorang oleh pihak lain untuk mendapatkan keuntungan baik materiel atau immateriel.

Ketentuan di atas meliputi kejahatan terhadap anak dengan mengeksploitasi, memanfaatkan tenaga dan kemampuannya atau mengambil organ anak tersebut untuk dijual kepada pihak lain. Hal ini yang menjadi kenyataan, telah banyak terbukti dengan kejahatan seksual anak, kekerasan fisik sampai pada pembunuhan. Kenyataan ini atas menuntut adanya pemahaman bahwa hukum haruslah menyesuaikan dengan keadaan masyarakat, maka perlindungan anak haruslah dicapai dengan pendekatan bersama-sama dengan pranata sosial lainnya yang tumbuh dan berkembang di masyarakat. Oleh karena itu perlindungan anak menjadi suatu keharusan bagi setiap warga Negara Indonesia untuk berperan dalam pre emtif, preventif terhadap tindak pidana yang menyangkut hak-hak anak dalam artian lebih menyeluruh, untuk itu perlunya tanggung jawab bersama bagi komponen bangsa, baik itu praktisi, penegak hukum, pemerintah dan masyarakat dalam melakukan perlindungan anak di Indonesia.

C. Perlindungan (Anak) dalam Pandangan Islam

Perlindungan anak dalam Islam merupakan perlindungan secara fitrah. Oleh karena itu dalam pandangan Islam tentang perlindungan anak perlu dipahami secara utuh. Hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Al Mughi, bahwa selama seorang anak belum dapat membedakan sesuatu atau belum *aqil baligh* (belum dewasa), maka perlindungan anak menjadi tanggung jawab orang tua atau pengampunya.¹³ Adapun landasannya adalah Al Qur'an Surat An-Nur, 58, yang artinya : Hai orang-orang yang beriman, hendaklah budak-budak (lelaki dan perempuan) yang kamu miliki, dan orang-orang yang belum balig (anak-anak) di antara kamu, meminta izin kepada kamu tiga kali (dalam satu hari) yaitu: sebelum sholat subuh,

¹³ Saikh Hasal Ayyub, *Fikih Keluarga*, Pustaka Al Kautsar, Jakarta, 1999, hlm. 28.