

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Fenomena narkoba saat ini dikondisikan sudah dalam keadaan darurat, dan Indonesia telah menjadi pasar narkoba terbesar di Asia. Menurut data Badan Narkotika Nasional (BNN), sepanjang tahun 2017 jumlah tersangka kasus narkoba yang berhasil ditangkap naik lebih dari 4.000 tersangka jika dibandingkan tahun sebelumnya. Jika pada tahun 2016 ada 1.238 tersangka yang berhasil ditangkap, maka pada akhir tahun 2017 BNN berhasil menangkap 58.365 tersangka narkoba.¹ Sementara itu, menurut United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), 315 juta orang di dunia usia produktif atau berusia 15 sampai 65 tahun menjadi pengguna narkoba. Sementara di Indonesia penyalahgunaan narkoba pada tahun 2015 saja sudah mencapai angka 6,4 juta orang,² dan menurut data BNN 27,32% dari pengguna narkoba di Indonesia adalah mahasiswa dan pelajar. Hal ini berarti kebutuhan narkotika sudah mencapai 6 ton per minggu, di mana peredaran uang dalam bisnis ini telah mencapai Rp 250 triliun dalam setahun.

Data Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI) menyebut dari 87 juta populasi anak Indonesia, 5,9 juta di antaranya telah menjadi pecandu narkoba. Lebih mengerikan lagi, 1,6 juta anak dari jumlah tersebut telah menjadi pengedar barang haram tersebut. Data ini cukup mencengangkan betapa pengaruh narkoba sudah sedemikian kuat mencengkram Negara kita. Negara seolah tak berdaya menghadapi dan melawan kedigdayaan dari serangan para bandar narkoba. Misalnya, pada Sabtu (10/2/2019), TNI AL berhasil menangkap kapal MV Sunrise Glory yang mengangkut satu ton lebih sabu-sabu di perairan Selat Philips, perbatasan Indonesia dengan Singapura atau di sekitar perairan Batam, Kepulauan Riau. Tidak lama berselang, petugas gabungan Bea Cukai dan Polri juga menangkap kapal Taiwan di Pelabuhan

¹ Badan Narkotika Nasional, "Kasus Narkoba Sepanjang Tahun 2017," *Majalah Bulanan BNN*, 2018

² Ibid.

BC Batam di Sekupang yang membawa 86 karung satu seberat 1,6 ton.³

Dua contoh penyelundupan sabu-sabu dari luar negeri ini mengindikasikan betapa Indonesia benar-benar menjadi pasar bagi peredaran narkoba jaringan internasional. Belum lagi, sebelumnya, banyak juga pabrik narkoba yang berhasil digerebek oleh aparat hukum di Tanah Air. Indonesia tidak hanya menjadi pasar narkoba, Negara inipun sudah dikategorikan menjadi Negara produsen barang haram tersebut.

Berdasarkan paparan di atas, menunjukkan bahwa kejahatan dan penyalahgunaan narkotika sudah masuk ke dalam kondisi darurat dan sangat berbahaya, khususnya bagi generasi penerus bangsa, dan tentu pula kondisi ini tidak boleh dihadapi dan disikapi hanya secara konvensional. Oleh karena itu, perlu ada politik hukum, tindakan tegas dan drastis dalam membongkar tindak pidana penyelundupan, peredaran atau terkait tindak pidana narkotika lainnya. Namun demikian, hal ini bukan sebuah pekerjaan yang mudah bagi aparat berwenang untuk memberantas kejahatan *narkoba* ini, karena sebagaimana diketahui karakter kejahatan narkoba memiliki sistem *jaringan yang tertutup*, sistematis, dan terorganisir dengan *sangat* rapi. Oleh karena itu, perlu ada upaya lain, yaitu salah satunya adalah perlu adanya politik hukum menggunakan *justice collaborator* dalam memerangi kejahatan narkoba.

Ketua Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) Abdul Haris Semendawai belum lama ini memberi masukan bahwa penggunaan *justice collaborator* diharapkan menjadi salah satu cara efektif dalam memberantas peredaran dan penyalahgunaan narkoba. Hal ini dikarenakan *Justice collaborator* memiliki akses ke dalam jaringan narkotika.⁴

Sebagaimana diketahui bahwa dalam hukum acara pidana ada proses penyelidikan, penyidikan dan penuntutan terhadap tersangka. Namun apabila dikaitkan kepada tersangka maka ada suatu upaya yang harus dilakukan dalam hal pemberantasan tindak pidana khusus dan upaya tersebut adalah khusus terhadap tersangka yang mau bekerja sama dengan penegak hukum dalam mengungkap kasus yang berantai, maka upaya yang harus dilakukan tersangka adalah menjadi *justice collaborator*.

³ “Darurat Narkoba”, harian *Kompas*, edisi 11 Februari 2018.

⁴ “Justice collaborator perlu perlindungan istimewa”, *Tempo*, edisi 12 Desember 2017.

Ada hal lain mengenai pertimbangan para penegak hukum apabila ada tersangka yang mau berperan menjadi *justice collaborator* misalnya pertimbangan jaksa penuntut umum dalam tuntutan menyatakan bahwa yang bersangkutan telah memberikan keterangan dan bukti bukti yang sangat signifikan sehingga penyidikan dan penuntut umum dapat mengungkap tindak pidana yang di maksud secara efektif, mengungkap pelaku pelaku lain yang memiliki peran yang lebih besar. Atas bantuanya tersebut, maka terhadap saksi yang mau bekerja sama, sebagai mana yang di maksud di atas, maka hakim menentukan pidana yang akan dijatuhkan dapat mempertimbangkan hal hal penjatuhan pidana misalnya percobaan bersyarat khusus atau menjatuhkan pidana berupa pidana penjara yang lebih ringan diantara terdakwa lain yang terbukti bersalah dalam perkara dimaksud dan pemberian perlakuan khusus dalam bentuk keringanan pidana meskipun hakim tetap wajib mempertimbangan rasa keadilan masyarakat.

Secara definitif pengertian *justice collaborator* itu sendiri, pertama dapat dilihat dalam surat edaran mahkamah agung tahun 2011 tentang perlakuan *justice collaborator* yang dimaknai sebagai seorang pelaku tindak pidana tertentu, tetapi bukan pelaku utama yang mengakui perbuatannya dan bersedia menjadi saksi dalam proses peradilan.⁵ Namun dalam surat keputusan bersama antara lembaga perlindungan saksi dan korban (LPSK) Kejaksaan Agung, Kepolisian RI, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan Mahkamah Agung (MA), *justice collaborator* adalah seorang saksi yang juga seorang pelaku, namun mau bekerja sama dengan penegak hukum dalam rangka membongkar suatu perkara bahkan aset hasil kejahatan seperti kejahatan korupsi apabila aset itu ada pada dirinya.

Dalam ketentuan umum Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 disebutkan :

“Selain Saksi dan Korban, ada pihak lain yang juga memiliki kontribusi besar untuk mengungkap tindak pidana tertentu, yaitu Saksi Pelaku (*justice collaborator*), Pelapor (*whistle-blower*), dan ahli, termasuk pula orang yang dapat memberikan keterangan yang berhubungan dengan

⁵ Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 04 Tahun 2011 tentang Perlakuan Bagi Pelapor Tindak Pidana (Whistleblower) dan Saksi Pelaku yang Bekerja Sama (Justice Collaborator) di dalam Perkara Tindak Pidana Tertentu.

suatu perkara pidana meskipun tidak ia dengar sendiri, tidak ia lihat sendiri, dan tidak ia alami sendiri, sepanjang keterangan orang itu berhubungan dengan tindak pidana, sehingga terhadap mereka perlu diberikan Perlindungan. Tindak pidana tertentu tersebut di atas yakni tindak pidana pelanggaran hak asasi manusia yang berat, tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang, tindak pidana terorisme, tindak pidana perdagangan orang, tindak pidana narkoba, tindak pidana psikotropika, tindak pidana seksual terhadap anak, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi Saksi dan/atau Korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan jiwanya.”

Penggunaan mekanisme *justice collaborator* dalam mengungkap kejahatan terorganisir bukanlah hal baru. Pada 1970-an, Amerika Serikat misalnya, berusaha membongkar kejahatan terorganisir yang dilakukan oleh mafia Italia. Namun, dalam dunia mafia Italia terdapat sumpah diam (*code of silence*) atau yang dikenal dengan istilah *omerta* seperti halnya dalam kejahatan narkotik. Pada saat itu merupakan langkah awal bagaimana pemerintah Amerika Serikat mengenal praktik perlindungan terhadap para saksi pelaku yang bekerjasama (*justice collaborator*) yang berusaha dan beritikad baik dalam rangka pemberantasan dan membongkar suatu tindak pidana dalam kejahatan yang melibatkan banyak orang dan terorganisir.⁶ Demikian juga di negara-negara lainnya seperti Jerman, Belanda, Albania dan negara lainnya perlindungan terhadap saksi atau saksi pelaku mendapat posisi khusus karena perannya yang signifikan dalam membongkar jaringan kejahatan. Sebaliknya, menurut Abdul Haris Semendawai perlakuan yang didapatkan seorang *justice collaborators* di Indonesia berbeda dengan yang terjadi di beberapa negara. Di beberapa negara seperti Amerika Serikat, Australia dan sebagainya, orang semacam ini mendapat tempat yang memadai dalam proses peradilan pidana (*criminal justice system*), sehingga kerjasama yang diberikan tidak sia-sia. Aparat penegak hukum dan *justice collaborator* mendapatkan benefit yang setimpal. Aparat Penegak hukum dapat menangkap memenjarakan serta menghukum pelaku yang memiliki tanggungjawab lebih besar bahkan terkadang dapat menyelamatkan kerugian negara atau bahaya yang lebih besar seperti penyalahgunaan narkoba oleh warganya. Di lain pihak *Justice collaborator* mendapatkan pembebasan atau pengurangan hukuman

⁶ Barda Nawawi Arif, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 107

serta penanganan reward lainnya.⁷

Dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban (selanjutnya disebut UU No. 13 Tahun 2006) posisi pelapor dan saksi memiliki peran strategis dalam pengungkapan suatu tindak pidana. Pasal 10 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2006. Pasal ini menyatakan, “Saksi, Korban, dan Pelapor tidak dapat dituntut secara hukum baik pidana maupun perdata atas laporan, kesaksian yang akan, sedang, atau telah diberikannya.” Pasal ini pada dasarnya memberikan perlindungan kepada mereka yang telah berani memberikan laporan atau kesaksian karena pada prakteknya orang-orang seperti ini sering dituntut balik dengan tuduhan pencemaran nama baik.

Pasal 10 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2006 berupaya melindungi pelapor dan saksi untuk tidak dapat dituntut secara hukum atas laporan atau kesaksiannya, namun perlindungan tersebut tidak akan diberikan apabila ternyata yang bersangkutan juga terlibat dalam perkara yang dilaporkannya itu. Pasal 10 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2006 ini sebenarnya berusaha menarik orang yang terlibat, bahkan menjadi tersangka dalam suatu kasus pidana yang sama untuk mau memberikan informasi sebagai saksi atau pelapor. Sementara itu Pasal 10 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2006 menyatakan bahwa:

“Seorang Saksi yang juga tersangka dalam kasus yang sama tidak dapat dibebaskan dari tuntutan pidana apabila ia ternyata terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah, tetapi kesaksiannya dapat dijadikan pertimbangan hakim dalam meringankan pidana yang akan dijatuhkan.”

Berdasarkan ayat tersebut, apabila pelapor atau saksi tersebut ternyata juga pelaku tindak pidana tersebut, maka ia hanya akan mendapat “imbalan” berupa dipertimbangkannya kesaksiannya itu oleh hakim untuk keringanan pidana dari dalam menjatuhkan putusan pidana atasnya. Adapun yang bersangkutan tidak akan dibebaskan dari tuntutan pidana.

Sebagaimana diketahui, dalam pengungkapan suatu perkara pidana, mulai dari tingkat penyelidikan, penyidikan, hingga pemeriksaan di persidangan, keberadaan dan peran saksi sangatlah penting, bahkan seringkali menjadi faktor penentu dalam pengungkapan kasus tersebut. Saksi, sebagai

⁷ Satuan Tugas Pemberantasan Hukum, *Perlindungan Terhadap Pelaku Yang Bekerjasama (justice Collaborators) Usulan Dalam Rangka Revisi UU Perlindungan saksi, Korban*, (Jakarta: Satgas Mafia Hukum, 2011), hlm. 3

salah satu pihak yang terlibat dalam hukum acara pidana⁸ memiliki peran yang sangat penting yang mana tanpanya sistem peradilan pidana akan berhenti berfungsi.⁹ Hampir tidak ada perkara pidana yang dalam pembuktiannya tidak menggunakan alat bukti keterangan saksi karena keterangan saksi dianggap sebagai alat bukti yang paling utama dalam pembuktian perkara pidana.¹⁰

Di Indonesia tindak pidana Narkotika termasuk dalam kategori tindak pidana teroganisir luar biasa (*extraordinary crime*). Berdasarkan dampak yang ditimbulkan dan sulitnya pengungkapan kasus kejahatan Narkotika, maka Negara wajib hadir dan harus terus berupaya untuk meningkatkan upaya di luar upaya konvensional dalam mengungkap kasus tindak pidana Narkotika bagi penegak hukum dan pemerintahan. Pemberian penghargaan terhadap narapidana sebagai Saksi Pelaku (*Justice collaborator*) adalah konsep yang patut diterapkan dengan segala konsekuensi. Mengingat menjaga generasi penerus yang merupakan target utama kejahatan Narkotika adalah langkah paling mendesak, tanpa mengesampingkan pemberantasan korupsi, pencucian uang, terorisme atau kejahatan lainnya.

Berdasarkan latar belakang di atas, penulis tertarik untuk menulis karya akhir bentuk tesis ini dengan judul : “*JUSTICE COLLABORATOR DALAM MENGUNGKAP TINDAK PIDANA KEJAHATAN NARKOTIKA*”.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah dikemukakan sebelumnya, maka yang menjadi rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana konsep dan manfaat penggunaan mekanisme *justice collaborator* dalam mengungkap kejahatan narkotika di Indonesia dengan per undang-undangan yang berlaku?

⁸ Suryono Sutarto, *Hukum Acara Pidana Jilid I*, (Semarang: Badan Penerbit UNDIP, 1991), hlm.12

⁹ Nicholas Fyfe dan James Sheptycki, *Facilitating Witness Co-operation in Organised Crime Cases: An International Review*, (London: Crown Research Development and Statistics Directorate Home Office, 2005), hlm. 33

¹⁰ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP: Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*, ed. Ke-2, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), hlm. 286

2. Bagaimana mengoptimalkan peran dan memberikan perlindungan *justice collaborator* dalam upaya memerangi kejahatan narkoba di Indonesia?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penulisan tesis ini adalah :

- a. Untuk mengetahui konsep dan manfaat penggunaan mekanisme *justice collaborator* dalam mengungkap kejahatan narkoba di Indonesia dengan perundang-undangan yang berlaku.
- b. Untuk mengetahui bagaimana mengoptimalkan peran dan memberikan perlindungan *Justice collaborator* dalam upaya memerangi kejahatan narkoba di Indonesia?

2. Manfaat Penelitian

a. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai bahan kajian, sumbangan pemikiran dalam memperkaya khasanah kepustakaan dalam perkembangan ilmu hukum khususnya hukum yang mengatur tentang perlindungan hukum terhadap *justice collaborator* dalam upaya menanggulangi kejahatan narkoba. Sehingga dari hasil kajian penelitian diharapkan dapat menjadi bahan rekomendasi untuk lembaga perlindungan saksi dan korban, bagi penyidik, penuntut umum maupun hakim dalam upaya memberantas kejahatan narkoba di Indonesia dan dapat memberikan sumbang pemikiran terhadap perubahan Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban (UU PSK) ke depan sehinga kehadiran *Justice collaborator* dapat terlindungi sesuai dengan resiko yang telah diambilnya.

b. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan yang berguna bagi aparat penegak hukum dalam menangani perkara yang menyangkut tentang *Justice collaborator*.

Penelitian ini juga diharapkan dapat menjadi bahan hukum bagi peneliti lanjutan yang fokus terhadap perlindungan hukum terhadap *justice collaborator* dalam upaya penanggulangan penyelundupan, peredaran dan penyalahgunaan penggunaan narkoba.

D. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

1. Kerangka Teoritis

a. Teori Hukum Pembangunan

Menurut Mochtar Kusumaatmadja seperti dikutip dari konsep Hukum Roscoue Pound, menjelaskan hukum diharapkan dapat berfungsi sebagai “sarana pembaharuan masyarakat” atau “*law as tool of social engeneering*” dengan pokok-pokok pikiran sebagai berikut:¹¹

- 1) Hukum merupakan “sarana pembaharuan masyarakat” didasarkan kepada anggapan bahwa adanya keteraturan atau ketertiban dalam usaha pembangunan dan pembaharuan itu merupakan suatu yang diinginkan atau dipandang perlu;
- 2) Fungsi hukum dalam masyarakat adalah mempertahankan ketertiban melalui kepastian hukum dan juga hukum (sebagai kaidah sosial) harus dapat mengatur (membantu) proses perubahan dalam masyarakat;
- 3) Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat, yang tentunya sesuai pula atau merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat itu;
- 4) Implementasi fungsi hukum tersebut diatas hanya dapat diwujudkan jika hukum dijalankan oleh suatu kekuasaan, akan tetapi kekuasaan itu sendiri harus berjalan dalam batas rambu-rambu yang ditentukan dalam hukum itu.

Adanya teori hukum pembangunan ini dapat mengupas permasalahan terhadap seorang *Justice collaborator*. Putusan yang

¹¹ Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat, dan Pembinaan Hukum Nasional*, (Bandung: Binacipta, 1995), hlm. 13.

dijatuhkan oleh hakim terhadap seorang *Justice collaborator* tentunya dilihat dari nilai-nilai yang berada di dalam masyarakat, karena hukum yang baik adalah hukum yang hidup (*the living law*) yang merupakan suatu cerminan nilai-nilai yang berlaku di dalam masyarakat.

Berbicara mengenai masalah kejahatan narkotika di Indonesia, tentunya tidak akan luput dari peran aparat penegak hukum yang menjadi ujung tombak utama dalam mengungkap dan memberantas penyelundupan, peredaran dan penyalahgunaan narkotika. Peran aparat penegak hukum seperti polisi, jaksa, hakim, serta lembaga-lembaga khusus lainnya seperti Badan Narkotika Nasional (BNN) yang berkontribusi penting dalam menangani kejahatan luar biasa (*Extraordinary Crime*), karena penyelundupan, peredaran dan penyalahgunaan narkotika sudah dianggap kondisi darurat dan sangat mengganggu stabilitas politik, pertahanan, ekonomi dan kondisi sosial negara. Seiring dengan masifnya dan terorganisir nya kejahatan narkotika ini di lapangan seringkali membuat peran aparat penegak hukum kesulitan dalam membongkar keseluruhan jaringan narkotika. akan tetapi hal ini tidak menyurutkan semangat dan keseriusan para aparat penegak hukum dalam memberantasnya. Adanya peran saksi pelaku yang bekerja sama (*Justice collaborator*) inilah yang dapat menjadi saksi kunci dan diharapkan dapat membongkar jaringan penyelundupan, peredaran dan penyalahgunaan narkotika yang jika menggunakan cara konvensional mengalami kesulitan.

b. Teori Perlindungan Hukum

Menurut Fitzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran Stoic). Menurut aliran hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak boleh dipisahkan. Para penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari

kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral.¹²

Fitzgerald menjelaskan teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak. Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.¹³

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.¹⁴

Menurut pendapat Phillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya

¹² Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hlm.53.

¹³ *Ibid*, hlm.54

¹⁴ *Ibid*, hlm.55

sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.¹⁵

Sesuai dengan uraian di atas dapat dinyatakan bahwa fungsi hukum adalah melindungi rakyat dari bahaya dan tindakan yang dapat merugikan dan menderitakan hidupnya dari orang lain, masyarakat maupun penguasa. Selain itu berfungsi pula untuk memberikan keadilan serta menjadi sarana untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.

Perlindungan hukum bila dijelaskan harfiah dapat menimbulkan banyak persepsi. Sebelum mengurai perlindungan hukum dalam makna yang sebenarnya dalam ilmu hukum, menarik pula untuk mengurai sedikit mengenai pengertian-pengertian yang dapat timbul dari penggunaan istilah perlindungan hukum, yakni Perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak cederai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu.¹⁶

Perlindungan hukum juga dapat menimbulkan pertanyaan yang kemudian meragukan keberadaan hukum. Hukum harus memberikan perlindungan terhadap semua pihak sesuai dengan status hukumnya karena setiap orang memiliki kedudukan yang sama dihadapan hukum. Aparat penegak hukum wajib menegakkan hukum dan dengan berfungsinya aturan hukum, maka secara tidak langsung pula hukum akan memberikan perlindungan pada tiap hubungan hukum atau segala aspek dalam kehidupan masyarakat yang diatur oleh hukum.

Perlindungan hukum dalam hal ini sesuai dengan teori interpretasi hukum sebagaimana dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo, bahwa interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat ditetapkan sehubungan dengan

¹⁵ Phillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1997), hlm. 29

¹⁶ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009), hlm. 38.

peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang. Pembenerannya terletak pada kegunaan untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri.

Penafsiran sebagai salah satu metode dalam penemuan hukum (*rechtsvinding*), berangkat dari pemikiran, bahwa pekerjaan kehakiman memiliki karakter logikal. Interpretasi atau penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang.¹⁷

Perlindungan hukum dalam konteks Hukum Administrasi Negara merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

Selanjutnya, perlindungan hukum bagi rakyat meliputi dua hal, yakni:

- 1) Perlindungan hukum preventif, yakni bentuk perlindungan hukum di mana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapat sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif;
- 2) Perlindungan hukum represif, yakni bentuk perlindungan hukum di mana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.¹⁸

Perlindungan hukum yang diberikan bagi rakyat Indonesia merupakan implementasi atas prinsip pengakuan dan perlindungan

¹⁷ ibid

¹⁸ ibid

terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip Negara Hukum yang berdasarkan Pancasila. Setiap orang berhak mendapatkan perlindungan dari hukum. Hampir seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari hukum. Oleh karena itu terdapat banyak macam perlindungan hukum. Penggunaan *justice collaborator* dapat dimaknai sebagai upaya melindungi masyarakat dari kerugian, kerusakan dan kejahatan narkoba.

c. Teori Hukum Perbandingan

Istilah perbandingan hukum atau *Comparative Law* (bahasa Inggris), *Rechtsvergleichung* (bahasa Jerman) atau *Vergeleichende Rechtslehre*, atau *Droit Compare* (bahasa Perancis); baru dikenal pada abad ke 19. Di Amerika Serikat, pada beberapa perguruan tinggi hukum istilah *Comparative Law* sering diberi arti lain, yaitu sebagai “hukum peristilahan” yang termasuk bidang studi hukum perdata. Sarjana lain, Rudolf B. Schleisinger (*Comparative law*, 1959) mengatakan bahwa *Comparative Law* atau perbandingan hukum merupakan suatu metoda penyelidikan dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan yang lebih dalam tentang bahan hukum tersebut.¹⁹

Secara yuridis, dapat dikatakan bahwa *comparative jurisprudence* adalah “*the study of the principles of legal science by the comparison of various systems of law.*” *Comparative Law* dimaksudkan adalah “proceeding by the method of comparison, estimated by comparison and founded by comparison”.²⁰ Selanjutnya dikatakan bahwa “*comparative law*” bukanlah perangkat aturan dan asas-asas hukum, bukan suatu cabang hukum. *Comparative law is the technique of dealing with actual foreign law element of e legal problem*”.²¹

Alan Watson, merumuskan *comparative law* sebagai:

“the study of the relationship between legal systems or between rules of more than one system....in the context of historical relationship....

¹⁹ Soedarto, *Himpunan Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, (Bandung: Fakultas Hukum Univ. Padjajaran, 1984), hlm. 54.

²⁰ Black Law Dictionary, 1998

²¹ Alan Watson, *Legal Transplants*, sebagaimana dikutip dalam Peter De Cruz.

*A study of the nature of law and the nature of legal development (studi tentang hubungan antar system hukum atau antar kaidah lebih dari satu system.... dalam konteks suatu hubungan historis....studi tentang hakikat hukum dan hakikat dari perkembangan hukum)”*²²

Tujuan Perbandingan Hukum:

Menurut Prof. Van Apeldorn, tujuan perbandingan hukum dapat dibedakan antara tujuan teoritis dan tujuan yang bersifat praktis. Tujuan yang bersifat teoritis menjelaskan bahwa hukum sebagai gejala dunia (universiil) dan oleh karena itu ilmu pengetahuan hukum harus dapat memahami gejala dunia tersebut; dan untuk itu kita harus memahami hukum di masa lampau dan pada masa sekarang. Tujuan yang bersifat praktis dari perbandingan hukum adalah merupakan alat pertolongan untuk tertib masyarakat dan pembaharuan tentang berbagai peraturan dan pikiran hukum kepada pembentuk undang-undang dan hakim.²³

Menurut Michael Bogdan, terdapat manfaat perbandingan hukum bagi:

- 1) Proses pemahaman terhadap hukum Negara sendiri
- 2) Proses pembentukan hukum di masa depan
- 3) Proses harmonisasi dan unifikasi hukum hukum
- 4) Proses penyelesaian kasus-kasus hukum yang mengandung adanya unsur hukum asing
- 5) Proses penerapan hukum asing yang berasal atau diadopsi dari hukum asing
- 6) Proses perkembangan hukum internasional publik.

d. Teori Keadilan

1) Menurut Aristoteles

Keadilan adalah sebuah kata yang acapkali didengar, namun pemahaman yang tepat justru rumit bahkan abstrak, terlebih apabila dikaitkan dengan pelbagai kepentingan yang demikian kompleks.

²² Romli Atmasasmita, *Asas-asas Perbandingan Hukum Pidana*, Yayasan Lembaga Hukum Indonesia, 1989, hlm. 29

²³ Elly Erawaty, *Pengantar Perbandingan Hukum*, 2011.

Keadilan menurut Aristoteles,²⁴ dalam karyanya “*Nichomachean Ethics*”, artinya berbuat kebajikan atau dengan kata lain keadilan adalah kebajikan yang utama. Menurut Aristoteles,²⁵ “*Justice consists in treating equals equally and unequals un equally, in proportion to their inequality*”. Prinsip ini beranjak dari asumsi “untuk hal-hal yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama, secara proporsional.

Aristoteles memberikan kontribusi yang sangat besar terhadap Filsafat Hukum, yaitu menurut Aristoteles, bahwa keadilan dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu:

- a) Keadilan Korektif, keadilan dengan menyamakan antara prestasi dan kontra prestasi. Keadilan ini didasarkan pada transaksi baik yang sukarela maupun yang tidak, misalnya dalam perjanjian tukar menukar.
- b) Keadilan diskriptif, yaitu keadilan yang membutuhkan distribusi atas penghargaan.²⁶

Dengan perkataan lain sebagaimana yang telah disebutkan oleh Moedjono²⁷ dalam bukunya yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum Dan Pengantar Tata Hukum Indonesia”, tentang pendapat Aristoteles, bahwa keadilan yaitu “memberikan kepada setiap orang, apa yang menjadi haknya”. Selanjutnya ia membedakan adanya 2 (dua) macam keadilan:

- a) Keadilan Distributif; memberikan kepada setiap orang jatah berdasarkan jasanya. Jadi memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya berdasarkan kepada asas keseimbangan.
- b) Keadilan Kumulatif; memberikan kepada setiap orang bagian yang sama. Jadi memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya berdasarkan kepada asas kesamaan.”

Keadilan korektif ialah berlaku dalam hukum publik, sedangkan

²⁴ Raymond Wacks, *Jurisprudence*, (London: Blackstone Press Limited, 1995), hlm. 178.

²⁵ *Ibid*, hlm. 178.

²⁶ Dardji Darmodiharjo dan Sudharto, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1995), hlm. 154.

²⁷ Moedjono, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Pengantar Tata Hukum Indonesia, Bagian I*, (Yogyakarta: Penerbit Yayasan Penerbitan FKIS-IKIP, 1994), hlm. 9.

keadilan diskriptif atau distributif adalah berlaku dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan diskriptif atau distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangkanya. Dalam wilayah keadilan diskriptif atau distributif, hal yang penting ialah, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan korektif yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh misalnya, pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah, bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku dikalangan warga.

Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebajikannya, yakni nilainya bagi masyarakat.²⁸ Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang sepatutnya perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Dari uraian ini nampak, bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.²⁹

Dalam membangun argumennya, Aristoteles menekankan perlunya dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari

²⁸ Ibid, hlm. 25

²⁹ ibid

komunitas hukum tertentu. Perbedaan ini jangan dicampuradukkan dengan perbedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Karena, berdasarkan perbedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.

Program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.³⁰

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

Sifat dasar manusia adalah berkeinginan untuk mempertahankan hidup dan mengejar kehidupan yang lebih baik. Kebahagiaan hidup, akan dapat tercapai apabila didasarkan atas keseimbangan, baik itu

³⁰ John Rawls, 1973, *A Theory of Justice*, London, Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006, *Teori Keadilan*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar.

antara manusia dengan manusia, manusia dengan alamnya, manusia secara kelompok (bangsa dengan bangsa) dan manusia dengan Tuhannya.

Sedangkan Thomas Aquinas³¹ dalam hubungannya dengan keadilan mengajukan tiga struktur fundamental (hubungan dasar), yaitu:

- a) hubungan antar individu (*ordo partium ad partes*)
- b) hubungan antar masyarakat sebagai keseluruhan dengan individu (*ordo totius ad partes*)
- c) hubungan antara individu terhadap masyarakat secara keseluruhan (*ordo partium ad totum*).

Keadilan distributif pada dasarnya merupakan penghormatan terhadap person manusia (*acceptio personarum*) dan keluhurannya (*dignitas*). Dalam konteks keadilan distributive, keadilan dan kepatutan (*equity*) tidak tercapai semata-mata dengan penetapan nilai yang aktual, melainkan juga atas dasar kesamaan antara satu hal dengan hal yang lainnya (*acqualitas rei ad rem*). Ada dua bentuk kesamaan yaitu:³²

- a) kesamaan proporsional (*acqualitas proportionis*)
- b) kesamaan kuantitas atau jumlah (*astualitas quantitas*).

Penghormatan terhadap *person* dapat terwujud apabila ada sesuatu yang dibagikan/diberikan kepada seseorang sebanding dengan yang seharusnya ia terima (*praeter proportionem dignitas ipsius*).³³

Dengan dasar itu, maka pengakuan terhadap person harus diarahkan pada pengakuan terhadap kepatutan (*equity*), kemudian pelayanan dan penghargaan didistribusikan secara proporsional atas dasar harkat dan martabat manusia. Keadilan yang terkandung dalam keadilan atributif, distributif dan retributif bersifat proporsional (baik positif maupun negatif).

2. Menurut John Rawls

³¹ Ibid, hlm. 125-126.

³² E. Sumaryono, 2002, *Etika Hukum Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Yogyakarta: Kanisius, Yogyakarta, hlm. 90-91

³³ Ibid, hlm. 90-91.

Teori keadilan John Rawls, merupakan teori fenomenal dan paling banyak diperdebatkan oleh para ahli. Teori keadilan Rawls bertitik tolak dari kritiknya atas kegagalan teori-teori keadilan yang berkembang sebelumnya. Kegagalan tersebut disebabkan oleh substansinya yang sangat dipengaruhi baik utilitarianisme maupun intuisiisme.³⁴

Rawls mengkritik utilitarianisme yang dipelopori oleh Jeremy Bentham dan dikembangkan oleh John Stuart Mill, sebagai pandangan moral yang sangat dominan dengan pemahamannya yang mengajarkan bahwa benar salahnya peraturan atau tindakan manusia tergantung pada konsekuensi langsung dari peraturan atau tindakan tertentu yang dilakukan. Dengan demikian, baik buruknya tindakan manusia secara moral sangat tergantung pada baik buruknya konsekuensi tindakan tersebut bagi manusia.

Dworkin³⁵ menyebutnya sebagai teori "goal based theory", menyatakan bahwa utilitarianisme gagal untuk menjamin keadilan sosial karena lebih mendahulukan asas manfaat daripada asas hak. Oleh karena itu utilitarianisme tidak tepat untuk dijadikan basis untuk membangun suatu konsep keadilan. Kelemahan pokok teori-teori kontrak yang berbasis utilitarianisme adalah:³⁶

- a) keadilan sulit dijamin karena pengambilan keputusan lebih ditentukan oleh prinsip manfaat daripada prinsip hak
- b) keadilan sebagai sebuah nilai juga tidak mendapat prioritas terhadap pertimbangan-pertimbangan ekonomis
- c) keadilan seakan dapat dikompensasi melalui keuntungan-keuntungan ekonomis atau keuntungan-keuntungan sosial lainnya
- d) pada taraf ini ketidakadilan akan mudah muncul dan bersamaan dengan itu penghargaan pada hak dan martabat manusia juga hilang dan diremehkan.

Kecenderungannya untuk memberikan manfaat paling besar bagi sebanyak mungkin anggota masyarakat, "*the greatest benefit for the*

³⁴ John Rawls, 1999, A Theory of Justice, Revised Edition, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press of Cambridge, hlm. 10

³⁵ ibid

³⁶ Ibid, hlm. 183

greatest number of people" atau disebut juga "*felicific calculus*", maka utilitarianisme cenderung menganggap bahwa kebahagiaan setiap orang adalah sama. Lebih dari itu kepuasan yang umumnya dipahami dalam arti kepuasan material, diangkat menjadi ukuran yang dianggap valid dan mengikat. Sehingga seolah-olah kepuasan dapat dikalkulasi secara matematis, meski sesungguhnya kepuasan tidak pernah dapat dikalkulasi secara matematis.³⁷

Dari aspek moral, dengan lebih mengutamakan asas manfaat (*the good*) dan mengesampingkan asas hak (*the right*), tampaknya utilitarianisme mempunyai tujuan baik, yakni berupaya melalui pendekatan teleologis, menjembatani jurang antara prinsip hak dan prinsip manfaat, namun dalam praktiknya paham ini gagal memainkan peranannya. Tegasnya menurut beberapa kritikus, utilitarianisme tidak mampu menghadapi dua jenis permasalahan moral, yaitu masalah yang berkaitan dengan hak dan masalah yang berkaitan dengan keadilan.³⁸

Ketidakadilan mengorbankan hak dari satu atau beberapa orang hanya demi keuntungan ekonomis yang lebih besar bagi masyarakat secara keseluruhan. Sikap ini justru bertentangan dengan keadilan sebagai fairness yang menuntut prinsip kebebasan yang sama sebagai basis yang melandasi pengaturan kesejahteraan sosial. Oleh karenanya pertimbangan ekonomis tidak boleh bertentangan dengan prinsip kebebasan dan hak yang sama bagi semua orang. Dengan kata lain, keputusan sosial yang mempunyai akibat bagi semua anggota masyarakat harus dibuat atas dasar hak (*rights based weight*) daripada atas dasar manfaat (*good based weight*). Hanya dengan itu keadilan sebagai fairness dapat dinikmati semua orang.³⁹

Intuisiisme karena tidak memberi tempat memadai pada asas rasionalitas. Intuisiisme dalam proses pengambilan keputusan (moral) lebih mengandalkan kemampuan intuisi manusia. Dengan demikian pandangan ini juga tidak memadai apabila dijadikan pegangan dalam

³⁷ Ibid

³⁸ Manuel G. Velasquez, 2005, *Etika Bisnis Konsep dan Kasus*, (Alih Bahasa Ana Purwaningsih *et.al*), Yogyakarta: Andi, , hlm. 77

³⁹ James Penner, *et.al.*, Op. Cit, hlm. 725

mengambil keputusan, terutama pada waktu terjadinya konflik antara norma-norma moral.⁴⁰ Dengan mengambil pelajaran dari kegagalan teori-teori sebelumnya, Rawls mencoba menawarkan suatu bentuk penyelesaian yang terkait dengan problematika keadilan dengan membangun teori keadilan berbasis kontrak. Menurutnya suatu teori keadilan yang memadai harus dibentuk dengan pendekatan kontrak, dimana asas-asas keadilan yang dipilih bersama benar-benar merupakan hasil kesepakatan bersama dari semua person yang bebas, rasional dan sederajat. Hanya melalui pendekatan kontrak sebuah teori keadilan mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara adil bagi semua orang. Oleh karenanya dengan tegas Rawls menyatakan, suatu konsep keadilan yang baik haruslah bersifat kontraktual, konsekuensinya setiap konsep keadilan yang tidak berbasis kontraktual harus dikesampingkan demi kepentingan keadilan itu sendiri. Dalam konteks ini Rawls menyebut "*justice as fairness*" yang ditandai adanya prinsip rasionalitas, kebebasan dan kesamaan. Oleh karena itu diperlukan prinsip-prinsip keadilan yang lebih mengutamakan asas hak daripada asas manfaat.

Rawls merumuskan dua prinsip keadilan distributif sebagai berikut:⁴¹

- a) *the greatest equal principle*, bahwa setiap orang harus memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang. Ini merupakan hal yang paling mendasar (hak asasi) yang harus dimiliki semua orang. Dengan kata lain, hanya dengan adanya jaminan kebebasan yang sama bagi semua orang maka keadilan akan terwujud (prinsip kesamaan hak).
- b) ketidaksamaan sosial dan ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga perlu diperhatikan asas atau prinsip berikut:
 - 1) *the different principle*, dan
 - 2) *the principle of fair equality of opportunity*.

Prinsip ini diharapkan memberikan keuntungan terbesar bagi orang-orang yang kurang beruntung, serta memberikan penegasan bahwa dengan kondisi dan kesempatan yang sama, semua posisi dan jabatan harus terbuka

⁴⁰ James Penner *et.al.*, Op. Cit, hlm. 726

⁴¹ John Rawls, Op. Cit, hlm. 107

bagi semua orang (prinsip perbedaan obyektif).

Penekanannya yang begitu kuat pada pentingnya memberi peluang yang sama bagi semua pihak, Rawls berusaha agar keadilan tidak terjebak dalam ekstrem kapitalisme di satu pihak dan sosialisme di lain pihak. Rawls mengatakan bahwa prinsip (1) yaitu *the greatest equal principle*, harus lebih diprioritaskan dari prinsip (2) apabila keduanya berkonflik. Sedangkan prinsip (2), bagian b yaitu *the principle of (fair) equality of opportunity* harus lebih diprioritaskan dari bagian a yaitu *the different principle*.⁴²

Keadilan harus dipahami sebagai *fairness*, dalam arti bahwa tidak hanya mereka yang memiliki bakat dan kemampuan yang lebih baik saja yang berhak menikmati pelbagai manfaat sosial lebih banyak, tetapi keuntungan tersebut juga harus membuka peluang bagi mereka yang kurang beruntung untuk meningkatkan prospek hidupnya. Dalam kaitannya dengan hal tersebut, pertanggungjawaban moralitas “kelebihan” dari mereka yang beruntung harus ditempatkan pada “bingkai kepentingan” kelompok mereka yang kurang beruntung. “The different principle” tidak menuntut manfaat yang sama (*equal benefits*) bagi semua orang, melainkan manfaat yang sifatnya timbal balik (*reciprocal benefits*), misalnya seorang pekerja yang terampil tentunya akan lebih dihargai dibandingkan dengan pekerja yang tidak terampil.

Di sini keadilan sebagai *fairness* sangat menekankan asas resiprositas, namun bukan berarti sekedar “*simply reciprocity*”, dimana distribusi kekayaan dilakukan tanpa melihat perbedaan-perbedaan obyektif di antara anggota masyarakat. Oleh karenanya, agar terjamin suatu aturan main yang obyektif maka keadilan yang dapat diterima sebagai *fairness* adalah *pure procedural justice*, artinya keadilan sebagai *fairness* harus berproses sekaligus terefleksi melalui suatu prosedur yang adil untuk menjamin hasil yang adil pula.⁴³

Menarik untuk digarisbawahi bahwa konsep kesamaan menurut Rawls harus dipahami sebagai “kesetaraan kedudukan dan hak” bukan dalam arti “kesamaan hasil” yang dapat diperoleh semua orang. Kebebasan

⁴² *ibid*

⁴³ *ibid*

yang ada selalu dalam kebebasan yang “tersituasi” (dalam konteks “ini” dan “disini”), sehingga disandarkan pada berbagai kondisi, keadaan-keadaan dan kualitas masing-masing.

Meskipun teori keadilan Rawls dalam banyak hal efektif memecahkan problem sosial kemasyarakatan, namun pada sisi lain teori ini juga dikritik, khususnya teori kedua (*the different principle*). Menurut mereka yang mengajukan kritik terhadap Rawls, bahwa teori Rawls (*the different principle*) justru menimbulkan ketidakadilan karena adanya peluang intervensi pemerintah untuk melanggar hak seseorang. Selain itu, prinsip ini juga mengorbankan usaha dan kegigihan orang dalam mencapai taraf kesejahteraan tertentu, justru dikesampingkan demi kepentingan mereka yang tidak beruntung. Padahal konsep Rawls tentang “justice as fairness” sangat menekankan prinsip hak yang dilandasi rasionalitas, kebebasan dan kesamaan. Tampaknya dalam konteks ini Rawls dianggap masih sulit melepaskan pengaruh utilitarianisme, terbukti dengan menempatkan kebebasan individu untuk dalam kondisi tertentu tunduk pada kepentingan umum. Hal ini tampak jelas dalam konsep “maximin strategy” (maximum-minimum) dalam proses pemilihan prinsip-prinsip keadilan yang diajukan Rawls untuk menghindari konsekuensi-konsekuensi yang merugikan.

3. Menurut Adam Smith⁴⁴

Makna utama keadilan menurut Adam Smith adalah keadilan komutatif. Sampai pada tingkat tertentu, keadilan komutatif Adam Smith mirip dengan keadilan komutatif dari Aristoteles. Baik keadilan komutatif dari Aristoteles maupun Adam Smith dibangun di atas dasar pengandaian akan kesamaan hakiki di antara umat manusia. Keadilan komutatif tersebut berhubungan dengan konsep kesetaraan nilai. Keadilan komutatif yang dikemukakan oleh Adam Smith mengandung prinsip utama yaitu *no harm* atau prinsip tidak melukai dan merugikan orang lain. Secara lebih khusus prinsip ini mengacu pada sikap menahan diri untuk tidak merugikan orang

⁴⁴ Tom Campbell, Tujuh Teori Sosiologi (Sketsa, Penilaian, Perbandingan) diterjemahkan oleh: F. Budi Hardiman, (Yogyakarta: Kanisius, 1994), hlm. 118-120.

lain. Seperti Cicero, Adam Smith menegaskan bahwa “kita dianggap bertindak adil terhadap sesama kita jika kita menahan diri untuk tidak merugikannya, dan tidak secara langsung melukainya, baik menyangkut pribadinya, miliknya atau reputasinya”. Menurutnya, bertindak adil terhadap orang lain adalah jika tidak melukai atau tidak merugikannya, baik sebagai manusia, sebagai anggota keluarga, ataupun sebagai warga sebuah masyarakat. Sebaliknya, keadilan dilanggar jika seseorang dilucuti dari apa yang dimilikinya sebagai hak dan dapat secara sah menuntutnya dari orang lain atau jika merugikannya atau melukainya tanpa alasan. Dengan ini terlihat jelas bahwa keadilan komutatif Adam Smith menyangkut jaminan dan penghargaan atas hak-hak individu dan hak-hak asasi. Hak-hak individu tersebut, dianggap sebagai hak-hak sempurna (*perfect right*), yaitu hak-hak yang wajib dituntut dari orang lain untuk dihargai.

Dengan prinsip tersebut di atas, keadilan komutatif Adam Smith lebih luas dari pada yang dikemukakan oleh Aristoteles. Hal ini dikarenakan oleh:

Pertama, keadilan komutatif tersebut tidak hanya menyangkut pemulihan kembali kerusakan yang telah terjadi, melainkan juga menyangkut pencegahan terhadap dilanggarnya hak dan kepentingan pihak lain. Keadilan komutatif tersebut dituangkan dalam hukum yang tidak hanya menetapkan pemulihan kerugian, melainkan juga hukum yang mengatur agar tidak terjadi pelanggaran atas hak dan kepentingan pihak tertentu. Tujuan yang hendak dicapai oleh keadilan adalah menjamin manusia dalam apa yang disebut sebagai hak-hak sempurnanya. Keadilan terletak pada kemampuan menahan diri agar tidak merongrong apa yang menjadi milik orang lain dan melakukan secara sukarela apa yang pantas untuk dilakukan. Dengan demikian, aturan keadilan terutama terdiri dari serangkaian larangan tentang apa yang tidak boleh dilakukan manusia dalam interaksi sosialnya.

Kedua, keadilan komutatif Adam Smith berkaitan dengan jaminan atas hak-hak sempurna individu. Keadilan ini tidak hanya berlaku bagi hubungan antara manusia yang satu dengan yang lainnya tetapi juga berlaku

bagi segala macam hubungan timbal balik antara individu dengan individu, hubungan dalam keluarga, hubungan sipil dan hubungan ekonomis serta hubungan pemerintah dengan rakyat.

Ketiga, keadilan komutatif Adam Smith berhubungan dengan apa yang secara tradisional dikenal melalui Aristoteles sebagai keadilan legal atau perlakuan yang sama bagi semua orang sesuai dengan hukum yang berlaku. Keadilan ini berkaitan dengan prinsip ketidakberpihakan (*impartiality*).

Lebih lanjut menurut Adam Smith, aturan-aturan keadilan harus sedapat mungkin memberikan kejelasan bagi tindakan manusia. Aturan-aturan ini mengatur setepat mungkin setiap tindakan yang dituntut oleh keadilan. Keadilan adalah keutamaan moral yang dapat dipaksakan, karena: *Pertama*, aturan-aturan itu menyangkut hak-hak manusia yang berharga dan harus dijunjung tinggi oleh siapa saja. Aturan-aturan ini menetapkan apa yang harus dilakukan dalam kaitannya dengan hak-hak orang lain dan bagaimana hal tersebut dilakukan yang di dalamnya ditetapkan apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan.

Kedua, bahwa pada kenyataannya pelanggaran atas keadilan akan menimbulkan kerugian dan kejahatan dalam masyarakat, yang pada gilirannya akan mengganggu keteraturan masyarakat.

Selain prinsip No Harm tersebut di atas, Teori Keadilan Adam Smith terdiri pula dari prinsip „Non Intervention“ dan prinsip „Keadilan Tukar“ atau „Pertukaran yang Fair“. Prinsip tidak ikut campur pada dasarnya mau mengatakan bahwa tidak seorang pun diperbolehkan untuk mencampuri kehidupan dan hak-hak seseorang dalam interaksi mereka satu dengan yang lainnya. Prinsip ini juga berlaku bagi hubungan antara penguasa dan rakyat, dan karena itu penguasa tidak diperkenankan untuk mencampuri secara tidak sah urusan warganya. Ini berarti, pada prinsipnya campur tangan pemerintah tanpa alasan yang sah dan jelas akan dianggap sebagai tidak adil.

2. Kerangka Konseptual

a. Pengertian *Justice collaborator*

Pada awalnya konsep *justice collaborator* tidak dikenal dalam hukum acara pidana Indonesia, namun kenyataannya konsep ini lahir dalam praktek peradilan pidana di Indonesia. Berikut adalah beberapa pendapat mengenai apa atau siapa yang dimaksud dengan *justice collaborators*:

1) United Nations Office on Drugs and Crime

Justice collaborators adalah seorang yang terlibat dalam suatu pelanggaran atau kejahatan yang dilakukan oleh atau berhubungan dengan organisasi kriminal yang memiliki pengetahuan penting tentang struktur, metode operasi, dan kegiatan organisasi tersebut serta hubungan organisasi tersebut dengan kelompok lain. Kebanyakan dari mereka bekerja sama dengan harapan mereka dapat menerima kekebalan atau setidaknya keringanan hukuman penjara dan perlindungan fisik bagi diri dan keluarga mereka.⁴⁵

2) Council of Europe Committee of Minister

Collaborators of justice adalah seseorang yang berperan sebagai pelaku tindak pidana atau diyakini merupakan bagian dari tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama atau kejahatan terorganisir dalam segala bentuknya atau merupakan bagian dari yang kejahatan terorganisir, namun yang bersangkutan bersedia untuk bekerjasama dengan aparat penegak hukum untuk memberikan kesaksian mengenai suatu tindak pidana yang dilakukan bersama-sama atau terorganisir atau mengenai berbagai bentuk tindak pidana yang terkait dengan kejahatan terorganisir maupun kejahatan serius lainnya.

Berdasarkan pengertian ini, terlihat bahwa collaborator of justice adalah peserta tindak pidana yang memutuskan untuk bekerjasama dengan aparat penegak hukum dan yang dipersiapkan untuk memberi kesaksian di pengadilan untuk melawan sesama pelaku tindak pidana tersebut.

Tujuan mereka adalah untuk mendapat keuntungan-keuntungan seperti remisi, keuntungan-keuntungan selama di penjara, perlindungan dari organisasi kejahatan, dan bantuan ekonomi atau finansial.⁴⁶

Justice collaborators atau pelaku yang bekerjasama adalah

⁴⁵ United Nations Office on Drugs and Crime, *op.cit.*, hlm. 19

⁴⁶ Council of Europe, "Replies to the Questionnaire on Protection of Witnesses and Pentiti in Relation to Acts of Terrorism: Italy", hlm.1.

seseorang yang membantu aparat penegak hukum dengan memberi laporan, informasi atau kesaksian yang dapat mengungkap suatu tindak pidana di mana orang tersebut terlibat di dalam tindak pidana tersebut atau tindak pidana lain. Hal yang diungkap oleh pelaku yang bekerjasama ini antara lain adalah pelaku utama tindak pidana, aset hasil tindak pidana, modus tindak pidana, dan jaringan tindak pidana.⁴⁷

- b. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban (selanjutnya disebut sebagai UU No. 13 Tahun 2006)

Perlindungan terhadap *justice collaborator* telah diatur dalam Pasal 10 UU No. 13 Tahun 2006 yang berbunyi:

- 1) Saksi, Korban, dan Pelapor tidak dapat dituntut secara hukum baik pidana maupun perdata atas laporan, kesaksian yang akan, sedang, atau telah diberikannya;
- 2) Seorang Saksi yang juga tersangka dalam kasus yang sama tidak dapat dibebaskan dari tuntutan pidana apabila ia ternyata terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah, tetapi kesaksiannya dapat dijadikan pertimbangan hakim dalam meringankan pidana yang akan dijatuhkan;
- 3) Perlindungan yang diatur dalam Pasal 10 ayat (2) ialah perlindungan hukum yang diberikan kepada Saksi yang juga tersangka yang secara umum biasa disebut sebagai saksi mahkota, saksi kolaborator atau kolaborator hukum. Kedudukannya sebagai “seorang Saksi yang juga tersangka dalam kasus yang sama” mengisyaratkan bahwa seorang yang dapat diposisikan sebagai *justice collaborator* haruslah seorang saksi yang juga tersangka. Ini berarti posisi dari orang tersebut haruslah sebagai saksi seperti yang dimaksud dalam UU No. 13 Tahun 2006 yang dalam posisi lainnya juga adalah seorang tersangka. Pengertian ini belum mencakup pelaku bekerjasama yang kapasitasnya sebagai seorang pelapor atau informan yang mungkin tidak termasuk dalam pengertian saksi menurut UU No. 13 Tahun 2006, namun memiliki peran yang

⁴⁷ Mas Achmad Santosa, “Perlindungan terhadap Pelaku yang Bekerjasama (*Justice Collaborators*)”, (makalah disampaikan pada International Workshop on The Protection of Whistleblower as Justice Collaborator, diselenggarakan oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) bekerjasama dengan Satgas Pemberantasan Mafia Hukum (PMH), Jakarta, 19-20 Juli 2011)

signifikan dalam memberikan informasi tentang kasus tersebut, atau pelaku bekerjasama yang berstatus narapidana.⁴⁸

- 4) Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 04 Tahun 2011 tentang Perlakuan bagi Pelapor Tindak Pidana (Whistleblower) dan Saksi Pelaku yang Bekerjasama (*Justice collaborators*) di Dalam Perkara Tindak Pidana Tertentu (selanjutnya disebut sebagai SEMA No. 04 Tahun 2011).

E. Sistematika Penulisan

Pembahasan dalam tesis ini dibagi dalam 5 (lima) bab sebagai berikut:

Bab I PENDAHULUAN

Pendahuluan yang meliputi latar belakang masalah, pokok permasalahan, tujuan dan manfaat penelitian, metode penelitian dan sistematika penulisan.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

Dalam bab ini penulis akan menguraikan tentang kajian teori mengenai konsep teori yang berkaitan dengan objek penelitian, pengertian *justice collaborator*, dan *justice collaborator* dalam konsep perlindungan saksi.

BAB III METODE PENELITIAN

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu dengan jalan menganalisisnya. Dalam bab ini urutan metodenya dapat diuraikan dimulai dari pendekatan penelitian, sumber dan jenis data, teknik pengumpulan data dan metode analisis.

⁴⁸ Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban, "Naskah Akademik Penyusunan Rancangan Perubahan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban", (dibuat dalam rangka penyusunan Rancangan Perubahan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, 4 November 2011)

BAB IV KAJIAN TENTANG PENGGUNAAN *JUSTICE COLLABORATOR* DALAM MEMERANGI KEJAHATAN NARKOTIKA

Dalam bab ini akan dibahas mengenai bagaimana konsep penggunaan *Justice collaborator* dalam Tindak Pidana Kejahatan Narkotika. Kemudian pembahasan dilanjutkan mengenai Perlindungan Khusus bagi *Justice collaborator* Tindak Pidana Narkotika.

BAB V PENUTUP

Penutup yang berisi kesimpulan hasil dari pembahasan serta saran dari penulis.

DAFTAR PUSTAKA