

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Hukum pada dasarnya merupakan salah satu instrumen dalam pemberantasan kejahatan. Karena bagaimanapun, kejahatan adalah fenomena yang multidisiplin yang tidak hanya dijelaskan melalui satu rumpun ilmu saja, namun membutuhkan pendekatan lain, sehingga problema kejahatan bisa terselesaikan secara komprehensif. Kejahatan adalah fenomena sosial yang melibatkan kehidupan manusia yang amat dinamis, adapun Hukum adalah seperangkat norma yang cenderung statis dan diam, sehingga Hukum sebagai sebuah pendekatan terhadap fenomena kejahatan memang membutuhkan perspektif lain untuk mencapai tujuannya yaitu keadilan dan kepastian hukum.

Salah satu kejahatan yang paling serius dewasa ini adalah Narkoba. Dalam tataran global, data dari United Nations Office on Drugs and Crime (UNDOC) menunjukkan bahwa pada 2015 sekitar 5 % dari populasi global adalah pengguna narkoba, data yang lebih mencemaskan adalah sekitar 28 Juta atau 0,6 % dari seluruh Populasi Global adalah Penyalahguna Narkoba. Laporan UNDOC, juga menuliskan bahwa dari 12 Juta pengguna narkoba yang menggunakan jarum

suntik, 1,2 Juta orang terkena HIV, 6,1 Juta terkena Hepatitis C, dan 1,3 Juta orang terkena HIV dan Hepatitis C.³¹

Beberapa pendapat mengatakan Indonesia adalah surga narkoba, entah bagi pemakai maupun bagi para bandar narkoba. Kantor berita dari Jerman, *Dw.com* pernah menurunkan sebuah artikel yang menyatakan bahwa Indonesia adalah Pusat perdagangan narkoba di Asia. Artikel yang memuat percakapan dengan Troels Vester, atase UNODC di Indonesia menyatakan bahwa banyaknya populasi muda dan kuatnya jaringan di Indonesia, membuat Indonesia sebagai pasar narkoba terbesar di Asia Tenggara. Vester juga mengungkapkan, bahwa organisasi Internasional Narkoba terbesar bermarkas di Indonesia.³²

Sebagai salah satu kejahatan serius, tentu Narkoba saling berpengaruh terhadap berbagai sector, salah satunya adalah kemiskinan. Tulisan Siradj Okta dengan menggunakan Teori Determinisme Ekonomi dalam Kriminologi, menunjukkan kemiskinan adalah kausalitas verband atau setidaknya demikian sebagai salah satu penyebab terjadinya kejahatan khususnya narkoba.³³

³¹ https://www.unodc.org/wdr2017/field/Booklet_1_EXSUM.pdf diakses pada Rabu, 09/05 pada pukul 11 :46.

³² <http://www.dw.com/en/unodc-indonesia-is-a-major-drug-trafficking-hub/a-18231494> diakses pada Rabu, 09/05 pada pukul 12 :16.

³³ Siradj Okta, *Penjara dan Narkoba dalam Konteks Kemiskinan*, diunduh dalam <https://www.researchgate.net/publication/301771152> diakses pada Rabu (27/11) Pukul 16 : 08

Mengutip berita di Pikiran Rakyat, Siradj menulis :

"Saya terpaksa menjual ganja untuk biaya anak saya sekolah," kata Ro yang merupakan warga Kabupaten Cianjur. Ia mengaku bingung harus mencari nafkah untuk kebutuhan sehari-harinya. Ketika ada teman yang menawarkan untuk menjual ganja, ia langsung menyetujuinya. "Anak saya lima, dan tiga orang masih sekolah. Apalagi yang paling besar itu kuliah," tuturnya.

Fenomena Kejahatan narkoba ini disebut romli sebagai *transnasional crime*. Penyebutan ini tidak lepas dari karakter narkoba yang lintas bangsa dan memiliki banyak pengaruh terhadap ekonomi, budaya, politik, hukum, dan media. Kejahatan ini melibatkan mafia yang sulit diberantas dan menjadi musuh bangsa sejak lama. Meskipun tidak sedikit badan dan organisasi dunia membendung pengaruh narkoba, akan tetapi narkoba terus merajalela.³⁴

Berbagai kajian dari Lembaga manapun, telah meunjukkan bahwa pemberantasan narkoba dan psikotropika telah merambah banyak sendi kehidupan. Kejahatan ini kelak bertaut dengan kejahatan lain, seperti penyelundupan, penculikan, prostitusi, perdagangan orang dan bisnis pencucian uang untuk mengamankan asset dan modal.³⁵

Perang melawan Narkoba yang dicanangkan oleh Presiden Jokowi pada 2015 dengan melakukan eksekusi pengedar Narkoba, nyatanya mendapat kritik dari sticescu. Tulisan Sticescu yang dimuat dalam Al Jazeera menyebutkan, tindakan keras Jokowi memberantas tidak berkembang secara signifikan. Meski banyak melakukan operasi penggrebekan, namun fakta di lapangan justru yang

³⁴ Romil Atmasasmita dalam Syaiful Bahri, *Kejahatan Narkotik dan Psikotropik ; Suatu pendekatan melalui kebijakan hukum pidana*, 2012, Bekasi ; IKAPI, Hlm. 25.

³⁵ Syaiful Bahri, *Ibid*, Hlm. 26

banyak terjadi pemerasan kepada para pengguna dari aparat penegak hukum, sehingga angka pemberantasan Narkoba bagi Sticescu tidak benar benar berkurang. *There is no evidence that Indonesia's costly drug offensive in 2015 had any effect on drug use*, ungkapnya.³⁶

Pendapat Sticescu dapat dibenarkan dengan mengacu kepada *Press Release* BNN pada 2017, telah diungkap 46.537 kasus Narkoba dan 27 kasus Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU) yang bersumber dari kejahatan Narkoba. Dari kasus-kasus tersebut telah diamankan 58.365 orang tersangka kasus Narkoba, 34 tersangka TPPU, dan 79 orang tersangka lainnya yang terpaksa ditembak ditempat, karena melakukan perlawanan.

Sumber yang sama menunjukkan bahwa barang sitaan yang didapatkan oleh BNN mendapatkan Shabu seberat 4,71 Ton, Ganja seberat 151,22 Ton, dan Ekstasi 2.940.748 butir atau 627,84 Kilogram. Sedangkan dalam sidang Tindak Pidana Pencucian Uang yang melibatkan Tindak Pidana Narkotika, BNN berhasil menyita aset sebesar 105.017.000.000 (Seratus Lima Miliar Tujuh Belas Juta Rupiah).

Salah satu jenis narkoba (*illicit drugs*) yang merupakan konsumsi terbanyak adalah *kanabis*. Secara kuantitatif, dari seluruh pemuda yang melakukan penyalahgunaan narkoba, jumlah pelajar mengalami adiksi kanabis di Australia sebesar 90 %, AS 90 % dan Eropa 90 %. Setelah kanabis, penggunaan yang tak kalah banyaknya adalah *esktasi* dan *methamphetamine*. Adapun untuk

³⁶ Claudia Sticescu, *Why Jokowi's war on drugs is doing more harm than good*, dalam <https://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2017/07/jokowi-war-drugs-harm-good-170725101917170.html> diakses pada Rabu, 09/05 pada pukul 12 :39.

Kawasan asia tenggaran, *methamphetamine* melamlau heroin sebagai obat terlarang. Penyebabnya karena *substances* ini murah dan mudah didapatkan.³⁷

Laman *Drugabuse* mencatat, penggunaan *Metamphetamine* (Shabu) dalam jangka pendek menyebabkan, kemampuan terjaga dan aktivitas meningkat, nafsu makan berkurang, detak jantung dan nafas bertambah kencang, tekanan dan suhu badan bertambah. Namun Laman *Drugabuse* juga mencatat Shabu adalah jenis narkoba yang paling cepat dalam menyebarkan virus HIV Aids. Dalam laman tersebut dijelaskan : *Studies indicate that HIV causes more injury to nerve cells and more cognitive problems in people who have HIV and use methamphetamine than it does in people who have HIV and don't use the drug.*³⁸

Studi yang dilakukan oleh Brecht and Herbeck, *Metamphetamine* (shabu) cenderung digunakan untuk tingkat kejahatan, terutama memberi rasa percaya diri kepada pemakai untuk merasa kuat. Dari penelitian yang dilakukan terhadap 350 pengguna *metamphetamine* di California, Brecht dan herbeck menyatakan bahwa 56 % menyatakan bahwa pemakaian *metamphetamine* mempengaruhi dalam melakukana kejahatan.³⁹

Peredaran Narkoba jenis Shabu tergolong mengerikan, pada medio 2017, Polda Metro jaya berhasil menggagalkan penyelundupan Narkoba jenis Shabu seberat 1 ton di Hotel Mandalika, Banten. Penyeleundup yang terdiri dari orang asing berhasil dilumpuhkan setelah diberondogn 24 tembakan oleh petugas.

³⁷ Reza Indragiri Amriel, *Psikologi Kaum Muda Pengguna Narkoba*, Jakarta : Salemba, Hlm. 9

³⁸ <https://www.drugabuse.gov/publications/drugfacts/methamphetamine> diakses pada Senin, (06/08) 2018 Pukul 11 : 32.

³⁹ Mary-Lynn Brecht and Diane M. Herbeck, *Methamphetamine Use and Violent Behavior: User Perceptions and Predictors*, *Journal of Drug Issues* 43(4), Hlm. 468

Narkoba jenis shabu tersebut diselundupkan dengan 51 kotak di dua mobil terpisah. Sebanyak 27 karung berada di mobil Toyota Innova warna emas, dan 24 karung di mobil Toyota Innova warna hitam.⁴⁰

Pemberantasan kejahatan Narkoba (termasuk Shabu), Hukum telah memberikan ancaman yang berat. UU No. 35 tahun 2009 tentang narkotika telah mengancam bahwa bagi mereka yang tanpa hak atau melawan hukum menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika Golongan I dan II yang melebihi 1 (satu) kilogram atau melebihi 5 (lima) batang pohon atau dalam bentuk bukan tanaman beratnya 5 (lima) gram, dengan ancaman hukuman mati.

Kasus hukuman mati bagi para pengedar Narkoba di Indonesia tidak sekali ini terjadi. Indonesia pernah ramai dengan kasus Corbyn, WNA asal Aussie yang mengedarkan narkoba dan dijatuhi hukuman mati namun dilarang oleh Australia, kasus ini terjadi pada masa pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono. Kasus hukuman mati kepada pengedar narkoba juga dilakukan terhadap Terdakwa Freddy Budiman yang memiliki barang bukti narkoba puluhan kilo. Sebelum meninggal Freddy sempat bercerita bahwa bisnis narkobanya justru didukung oleh banyak aparat.

Hukuman Mati bagi pengedar narkoba sempat menjadi perkara kontroversi karena sempat diujikan oleh Todung Mulya Lubis ke MK. Mulya Lubis menyatakan bahwa selain asumsi bahwa pemakai adalah para korban yang

⁴⁰<https://www.liputan6.com/news/read/3022365/4-fakta-mengerikan-dalam-kasus-sabu-1-ton-di-anyer> diakses pada Senin, (06/08) 2018 Pukul 12 : 54.

sesungguhnya, para pengedar juga merupakan korban, yaitu korban dari kemiskinan dan ketidakadilan. Lubis pernah mengujikan hukuman mati bagi para pengedar di MK, dikarenakan para pengedar adalah orang-orang miskin, yang terpaksa menjadi pengedar karena keterdesakan ekonomi. Hukuman mati menurut pendapatnya tidak akan efektif, selama kemiskinan dan ketidakadilan belum dihilangkan.⁴¹

Secara normative, Lubis mengatakan bahwa hukuman mati bertentangan dengan Pasal 28 I Ayat (4) UUD 1945 yang berbunyi : *perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah*. Lubis melihat bahwa Peradilan pidana tidak luput dari kesalahan dalam menjatuhkan putusan, sehingga apabila hukuman mati telak dilaksanakan, maka tidak bisa dihidupkan kembali, meskipun sekian hari berikutnya kebenaran yang sesungguhnya telah ditemukan.⁴²

Adapun untuk pemakai UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika sebenarnya telah diupayakan adanya rehabilitasi yang diatur lebih detail. Pada tahun 2017, BNN telah merehabilitasi 18.311 penyalahguna Narkoba, baik di balai rehabilitasi maupun di dalam lembaga pemasyarakatan, dan telah memberikan layanan pasca rehabilitasi kepada 7.829 mantan penyalahguna Narkoba.

⁴¹ Judicial Review Lubis akhirnya ditolak oleh MK, meski dalam putusan tersebut ada Dissenting Opinion, lebih lengkap lihat dalam Todung Mulya Lubis, *Kontroversi Hukuman Mati ; Perbedaan pendapat Hakim Konstitusi*, 2009, Jakarta : Kompas.

⁴² Mulya Lubis, *Op Cit*, Hlm 45.

Rehabilitasi pada dasarnya merupakan upaya non penal dalam pemberantasan tindak pidana narkoba, baik kepada mereka yang berstatus sebagai pecandu, penyalahguna, maupun korban. Karena bagaimanapun, pengguna apapun statusnya sebenarnya adalah korban. Pasal 4 dengan jelas menyatakan bahwa salah satu tujuan UU No. 35 Tahun 2009 adalah menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi Penyalah Guna dan pecandu Narkotika. Bahkan mengenai Rehabilitasi, dibuatkan bab tersendiri yaitu pada Bab IX bagian kedua tentang Rehabilitasi.

Keberadaan pasal rehabilitasi ini menandakan bahwa semangat UU No. 35 Tahun 2009 lebih condong kepada aliran Abolisionisme daripada aliran pembalasan atau aliran retributif. Mengutip pernyataan dari McLeod bahwa Aliran Abolisionis adalah *structural critique of penal practices, is oriented toward displacing criminal law as a primary regulatory framework and replacing it with other social regulatory forms. Displacing and replacing* yang dimaksud Mc Leod adalah Hukum Pidana disubstitusikan diantara permasalahan non penal lain yang turut berpengaruh terhadap suatu kejahatan semisal problematika sosial yang lebih menyentuh akar masalah.⁴³

Semangat Abolisionisme ini bisa dilihat dalam Pasal 54 yang menyatakan *Pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotikawajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.* Adapun yang dimaksud dengan

⁴³ Allegra M. Mcleod, *Prison Abolition and Grounded Justice*, 2015, UCLA L. Rev. 1156 (2015), hlm 1208

Rehabilitas Medis dan Rehabilitasi Sosial adalah merujuk kepada Pasal 1 Ayat (16) dan (17), yang menyatakan :

16. Rehabilitasi Medis adalah suatu proses kegiatan pengobatan secara terpadu untuk membebaskan pecandu dari ketergantungan Narkotika

17. Rehabilitasi Sosial adalah suatu proses kegiatan pemulihan secara terpadu, baik fisik, mental maupun sosial, agar bekas pecandu Narkotika dapat kembalimelaksanakan fungsi sosial dalam kehidupan masyarakat.

Subjek yang berstatus sebagai pecandu, wajib melakukan rehabilitasi baik medis maupun sosial merujuk kepada Pasal 103 huruf a dan b Jo. Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) 04 Tahun 2010 yang menyatakan Hakim yang memeriksa perkara Pecandu Narkotika dapat memutuskan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi baik terbukti bersalah maupun tidak bersalah, dengan syarat :

8. Terdakwa pada saat ditangkap oleh penyidik Polri dan penyidik BNN dalam kondisi tertangkap tangan
9. Pada saat tertangkap tangan sesuai butir a ditemukan barang bukti pemakaian I (satu) hari dengan perincian antara lain sebagai berikut :

Kelompok metamphetamine (shabu)	1 gram
Kelompok MDMA (ekstasi)	2,4 gram = 8 butir
Kelompok Heroin	1,8 gram
Kelompok Kokain	1,8 gram
Kelompok Ganja	5 gram
Daun Koka	5 gram
Meskalin	5 gram
Kelompok Psilosybin	3 gram
Kelompok LSD (d-lysergic acid diethylamide)	2 gram
Kelompok PCP (phencyclidine)	3 gram
Kelompok Fentanil	1 gram
Kelompok Metadon	0,5 gram
Kelompok Morfin	1,8 gram
Kelompok Petidin	0,96 gram

Kelompok Kodein	72 gram
Kelompok Bufrenorfin	32 mg

10. Surat uji Laboratorium positif menggunakan Narkotika berdasarkan permintaan penyidik.
11. Perlu Surat Keterangan dari dokter jiwa, psikiater pemerintah yang ditunjuk oleh Hakim.
12. Tidak terdapat bukti bahwa yang bersangkutan terlibat dalam peredaran gelap Narkotika.

Kelemahan ketentuan rehabilitasi justru terletak disini, *Pertama*, terdapat peristilahan yang saling tumpang tindih. ketentuan yang saling berbeda terhadap siapa yang akan diberikan Rehabilitasi bisa dilihat dalam Table berikut :

Tabel 1.1 Subjek penerima rehabilitasi

Pasal	Subjek yang diberikan Rehabilitasi
Pasal 4	Penyalah Guna dan pecandu Narkotika
Pasal 54	Pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotika
Pasal 104	Pecandu Narkotika yang terbukti maupun tidak terbukti bersalah

Kedua, meskipun ketentuan Pasal 54 berhubungan erat dengan Pasal 127 (2) yang menyatakan bahwa Hakim wajib mempertimbangkan Pasal 54, 55, dan 103 dalam memutus perkara terhadap Penyalahguna Narkotika. Namun menurut penelitian ICJR, ketentuan ini mengandung dua kelemahan sekaligus yaitu

Pertamameskipun bersifat wajib, namun dalam pelaksanaannya sangat bergantung pada penyidik dan penuntut umum. Apabila Penuntut Umum tidak menggunakan ketentuan Pasal 127 UU Narkotika dalam dakwaan atau tuntutan, maka penempatan pengguna narkotika di lembaga rehabilitasi sulit untuk dilakukan. Termasuk kondisi yang paling fatal, dimana hakim tetap memutuskan menggunakan Pasal 127 UU Narkotika namun tidak mempertimbangkan ketentuan rehabilitasi sebagaimana tercantum dalam pasal 54 UU Narkotika.⁴⁴

Kelemahan yang lain adalah Pasal 103 UU Narkotika yang menjadi pertimbangan dalam Pasal 127 menggunakan kata “dapat” dalam menerangkan kewenangan hakim tersebut. Hal tersebut berarti sifatnya fakultatif (pilihan) dan bukan sesuatu yang wajib untuk dilakukan. Di titik ini, penempatan pengguna narkotika di tempat rehabilitasi juga menjadi sangat tergantung pada pandangan hakim.⁴⁵

Riset ICJR menunjukkan, banyak Hakim yang masih berpandangan bahwa para pecandu adalah sama dengan pelaku bukan sebagai korban sebuah sistem kejahatan yang tersusun rapi. Dasarnya adalah bahwa tidak mungkin seorang penyalahguna, dalam tindakan penyalahgunaannya tersebut, dirinya tidak membawa, membeli, menyimpan dan memiliki narkoba, terlebih apabila pelaku

⁴⁴Supriyadi Widodo, dkk, *Implementasi SEMA dan SEJA Terkait Penempatan Pengguna Narkotika dalam Lembaga Rehabilitasi di Surabaya*, 2016, Jakarta : ICJR, Hlm. 26

⁴⁵Supriyadi Widodo, dkk, *Implementasi SEMA dan SEJA Terkait Penempatan Pengguna Narkotika dalam Lembaga Rehabilitasi di Surabaya*, 2016, Jakarta : ICJR, Hlm. 27

tertangkap dan ditemukan barang bukti. Dengan pemahaman tersebut maka otomatis penerapan pasal-pasal rehabilitasi sulit untuk diterapkan.⁴⁶

Ketiga, keputusan pemberian Rehabilitasi rumusnya terlalu sumir, sehingga sangat rawan untuk disalahgunakan. Dalam SEMA No. 04 Tahun 2010, Pasal 2 huruf c dan e menyatakan bahwa Pecandu Narkoba dan Penyalahguna bisa mendapatkan penetapan dari Hakim berupa rehabilitasi dengan syarat *Surat uji Laboratorium positif menggunakan Narkotika berdasarkan permintaan penyidik dan Tidak terdapat bukti bahwa yang bersangkutan terlibat dalam peredaran gelap Narkotika*.

Kedua ketentuan ini, meskipun diputus oleh Hakim, namun sangat bergantung kepada proses penyidikan. Mekanisme Penyidikan yang memuat ketentuan khusus mengenai pidana narkoba justru menghasilkan diskresi yang luas dan membuka kemungkinan adanya kesewenang wenangan. Dalam SEMA No. 04 Tahun 2010 tersebut kita bisa melihat bahwa kewenangan Penyidik sangat besar.

Riset yang diadakan oleh ICJR memperlihatkan bahwa sebagian besar penangkapan terhadap pengguna narkotika, yang dilanjutkan dengan pemeriksaan laboratorium melalui penyidik, bukan untuk kepentingan penempatan pengguna narkotika di lembaga rehabilitasi melainkan demi menjerat dan menambah kekuatan pembuktian di persidangan. Kewenangan yang tersentral pada penyidik (dan penegak hukum lain) juga bisa dilihat dalam rumusan Pasal 13 Ayat (3) dan (4) yang menyatakan :

⁴⁶ A.R Sujono dan Boy Daniel dalam Supriyadi Widodo, dkk, *Implementasi SEMA dan SEJA Terkait Penempatan Pengguna Narkotika dalam Lembaga Rehabilitasi di Surabaya*, 2016, Jakarta : ICJR, Hlm. 26

(3) Pecandu Narkotika yang sedang menjalani proses peradilan dapat ditempatkan dalam lembaga rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial.

*(4) Penempatan dalam lembaga rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial sebagaimana dimaksud pada ayat (3) merupakan **kewenangan penyidik, penuntut umum, atau hakim** sesuai dengan tingkat pemeriksaan setelah mendapatkan rekomendasi dari Tim Dokter.*

Kewenangan yang besar itu, membuat peluang yang lebar bagi penegak hukum untuk melakukan KKN dan tindakan tidak bertanggung jawab lain. Bahwa prasyarat untuk mendapatkan Rehabilitasi adalah Surat Uji Laboratorium yang dikeluarkan setelah mendapat izin dari penyidik. Adapun Surat ini kelak yang akan dijadikan pertimbangan Majelis Hakim untuk memutuskan seorang pengguna direhabilitasi atau tidak. Dengan kewenangan ada di tangan penyidik, maka penyidik bisa meminta ‘mahar’ dengan ditukar permintaan para korban untuk mendapatkan surat uji Laboratorium. Terhadap fenomena ini, penulis tidak jarang mendengarnya, meskipun tanpa ada riset yang mendukung.

Rehabilitasi yang susah didapatkan oleh para pemakai (yang sesungguhnya adalah korban dari kejahatan narkoba) rawan akan kriminalisasi dikarenakan longgarnya ketentuan tentang kepemilikan Narkoba. Pada jenis metamphetamine (shabu), kepemilikan 1 gramm atau kurang, sangat membuka ruang kriminalisasi terhadap seseorang apabila kedapatan dalam operasi tangkap tangan. Terlepas dari unsur kesengajaan, apabila dalam sebuah operasi tangkap tangan seorang bandar narkoba lalu barang bukti dalam jumlah besar tercecer ke penjurus tetangganya atau orang lain, meskipun dalam jumlah yang sangat minim, maka hal ini sudah masuk dalam unsur tindak pidana narkoba sesuai SEMA tersebut.

Mahfudz menyebutkan bahwa rumusan norma yang terlalu luas sangat erat hubungannya dengan kekuasaan yang otoriter. Mendasar kepada klasifikasi hukum yang digolongkan oleh Nonet dan Selznik, Mahfudz menyebutkan bahwa rumusan peraturan yang maknanya sumir dan memungkinkan diskresi yang luas, termasuk peraturan yang berwatak represif.⁴⁷

Upaya memberantas Pidana Narkotika dengan Rehabilitasi merupakan bentuk sanksi tindakan selain keberadaan sanksi pidana yang dianut oleh UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Prinsip *Double Track System* yang dianut oleh UU No. 35 Tahun 2009 ini tidak dipraktikkan benar di lapangan, karena vonis hakim lebih banyak memberikan sanksi berupa sanksi pidana, berupa penjara di Lembaga Pemasyarakatan. Fenomena ini tentu saja kontraproduktif dengan semangat UU No.35 Tahun 2009 yang lebih condong kepada Pidana Tindakan yang lebih edukatif.

Proses Hukuman di Lembaga Pemasyarakatan, tentu saja tidak bisa lepas dari berbagai permasalahan. Permasalahan pertama tentu, adalah kapasitas dari Lembaga Pemasyarakatan yang sudah kelebihan kapasitas sejak lama. Dilansir dari Detik.com, Menteri Hukum dan Ham Yasonna Laoli menyebutkan bahwa Kapasitas Lembaga Pemasyarakatan (Lapas) dan Rumah Tahanan (Rutan) hingga saat ini mengalami kelebihan penghuni mencapai 600 %.⁴⁸ Jumlah ini tentu tidak kondusif bagi pelaku tindak pidana apapun untuk layak hidup dan memperbaiki kesalahannya.

⁴⁷Mahfudz Md, *Politik Hukum di Indonesia*, 2009, Jakarta : Raja Grafindo, hlm 243.

⁴⁸<https://news.detik.com/berita-jawa-tengah/d-3762377/over-kapasitas-penghuni-lp-dan-rutan-di-indonesia-capai-600-persen>

Narapidana Narkoba dalam kondisi ini akan diperlakukan sama dengan Napi dari Tindak Pidana yang lain. Data yang dilansir oleh Menteri Kesehatan pada 2014, menunjukkan bahwa 41,32 % dari seluruh tahanan berlatar belakang tindak pidana Narkotika, baik sebagai produsen, bandar, pengedar, penadah, maupun pengguna.⁴⁹ Hal ini tentu sangat problematik, bagaimana bisa seorang pengguna (yang pada dasarnya adalah korban dan wajib Direhabilitasi) ditempatkan dalam satu Sel bersama pengedar bahkan para produsen dan bandar. Tentu tidak mengherankan, bila kelak muncul asumsi bahwa peredaran Narkoba justru dikendalikan dari Penjara.

Asumsi itu bisa terjadi karena kita tidak memiliki sistem yang kuat untuk mengelola permasalahan itu. Berangkat dari persoalan ini, pemerintah dan aparat hukum kemudian mewujudkan melalui Peraturan Bersama antara Ketua Mahkamah Agung, Menkumham, Menteri Kesehatan, Menteri Sosial, Jaksa Agung, Kapolri, dan kepala BNN, yang kelak disebut sebagai Peraturan bersama.

Peraturan Bersama ini pada intinya muncul kesepakatan dibentuknya Tim Assesment yang bertindak sebagai berperan sebagai analisis mengenai peran seseorang dalam tindak pidana Narkotika, apakah sebagai bandar, pengedar, atau sebagai pemakai saja. Dalam hal ini, pemilihan peran itu akan digunakan Tim assesment untuk menentukan siapa yang masuk dalam penjara dan siapa yang harus di rehabilitasi. Pemilihan subjek yang hendak direhabilitasi, juga untuk kebutuhan terapi dan rehabilitas bagi para pemakai narkoba.

⁴⁹ Buletin Jendela Data dan Informasi, Kementerian Kesehatan Republik Indonesia, Hlm 20.

Riset yang dilakukan oleh di Kabupaten Sleman, pasca diberlakukannya Aturan Bersama, penanganan terhadap pecandu narkoba dibagi menjadi dua bentuk yaitu *Pertama*, Pecandu secara sukarela melaporkan diri ke IPWL (Institusi Penerima Wajib Lapor) dan operasi penegakan hukum. *Kedua*, Penyerahan secara sukarela belum pernah terjadi sejak diberlakukannya aturan bersama, adapun dalam operasi penegakan hukum, terdapat tiga tersangka pecandu narkoba yang akhirnya dilakukan Assesment dan diserahkan kepada Rumah Sakit Grahasia di Pakem Sleman, sebagai tempat rehabilitasi Medis dan Sosial.⁵⁰

Meskipun memberi tekanan berkurangnya tahanan di Lembaga Pemasyarakatan, namun ada beberapa catatan yang perlu diperhatikan. *Pertama*, dasar hukum aturan bersama ini jelas kurang kuat dan masih dibawah Undang Undang. *Kedua*, riset Dani dan Niken menunjukkan permasalahan Sumber Daya menjadi keterbatasan untuk bekerja maksimal, hal ini dikarenakan beberapa pegawai memiliki tupoksi ganda. *Ketiga*, sampai saat ini belum ada lembaga yang khusus bagi pemakai narkoba untuk segala status, baik pecandu, pemakai, maupun korban, semacam Lembaga Pemasyarakatan Anak, yang tentunya berbasis kepada nilai nilai keadilan.

Indonesia tidak sendiri dalam menerapkan rehabilitasi terhadap pengguna narkoba. Rehabilitasi telah menjadi solusi bersama dalam penanggulangan narkoba. Salah satu kisah sukses penanggulangan narkoba adalah Portugal. Melalui *Portugal's Decriminalization of Drug Use Act (Decree Law 30/2000)*

⁵⁰ Dani Krisnawati dan Niken Subketi Budi Utami, *Pelaksanaan Rehabilitasi bagi Pencandu Narkoba Pasca Berlakunya Peraturan Bersama 7 (Tujuh) Lembaga Negara Republik Indonesia*, 2014, Hibah Penelitian dan Pengabdian pada Masyarakat, Fakultas Hukum UGM. Hlm. 237.

yang disahkan pada Juli tahun 2001. Sebelum, aturan tersebut disahkan, Portugal bahkan menjadi negara yang memiliki pengguna narkoba paling banyak diantara negara Uni Eropa lainnya, hal ini didukung oleh mudahnya narkoba didapatkan di Portugal. Pasca diberlakukan dan dilakukan proses dekriminialisasi, angka pengguna turun dan peredaran dapat dikendalikan.⁵¹

Salah satu negara yang memiliki kebijakan yang sam dengan Portugal adalah Mexico. Selain terkenal sebagai negara penghasil narkoba, Shirk & Wallman menyebut sejak 2007 telah memperkirakan 60.000 – 70.000 pecandu narkoba yang sering melakukan kekerasan, baik dalam rumah tangga maupun bentuk kekerasan lainnya.⁵² Pasal 479 *Ley General de Salud* bahkan menyebutkan konsumsi narkoba diluar keperluan medis diperbolehkan dengan dibawah kadar tertentu dan tempat tertentu,.

Selain Portugal, data dari Library Congress menyebutkan negara negara yang tidak menghukum para pemakai adalah Belanda, Mexico, Republik Ceko, dan Kostarika. Di Kostarika, UU telah mengamanatkan pusat rehabilitasi bagi para pecandu narkoba, maupun para penyalahguna. Khusus untuk pengguna narkoba di bawah umur, akan ditangani oleh Badan Kesejahteraan Anak Nasional (*Patronato Nacional de la Infancia, PANI*).⁵³ Selain negara yang disebutkan diatas, rehabilitasi juga dilakukan di negara berkembang, seperti Ghana, yang

⁵¹ Selain proses dekriminialisasi terhadap para pengguna dan penyalahguna, *Portugal's Decriminalization of Drug Use Act (Decree Law 30/2000)* juga memberikan legalitas kepemilikan narkoba dengan syarat syarat tertentu. lihat dalam Hannah Laquer, *Uses and Abuses of Drug Decriminalization in Portugal*, 2014, Law & Social Inquiry, 2014

⁵² David Shirk & Joel Wallman, *Understanding Mexico's Drug Violence*, Journal of Conflict Resolution Volume: 59 issue: 8, page(s): 1348-1376

⁵³ Program Rehabilitasi yang dilakukan antara lain, rehabilitasi terhadap Alkohol, Marijuana, kokain, Sabu Sabu, dan Opium. Lihat dalam <https://costaricatreatmentcenter.com/> , diakses pada sabtu, 15 Maret 2019.

sebagaimana studi Adzrago, Teye Doku dan Adu-Gyamfi yang mengeluh karena fasilitas layanan yang buruk, seperti keterlambatan penanganan.⁵⁴

Bahkan, Uruguay menjadi negara pertama di dunia yang melegalisasi narkoba jenis ganja untuk pemakaian non medis. UU ini mengatur tentang produksi, pemasaran, dan konsumsi ganja. Tujuan pemerintah Uruguay melakukan legalisasi seperti yang dituliskan oleh Pittagmilo, adalah mencegah konsumsi yang liar dan melindungi penduduk dari efek bahaya.⁵⁵

Atas dasar Latar Belakang tersebut, maka saya mengajukan Judul Disertasi dengan judul *Rekontruksi Putusan Hakim tentang Rehabilitasi narkoba untuk membangun nilai nilai Keadilan Bermartabat*

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa putusan hakim mengenai Pengguna Narkoba di Indonesia belum memberikan nilai nilai yang berkeadilan ?
2. Bagaimana Implikasi putusan tentang rehabilitasi pecandu narkoba dalam Undang Undang no 35 tahun 2009 terhadap penegakan hukum narkoba ?
3. Bagaimana Rekonstruksi putusan hakim tentang rehabilitasi bagi pengguna narkoba yang berbasis nilai keadilan bermartabat ?

C. Tujuan Penelitian

⁵⁴ David Adzrago, David Teye Doku and Addae Boateng Adu-Gyamfi, *Experiences of Individuals with Alcohol and Drug Addiction at Rehabilitation Centres in Ghana*, Journal of Addiction Research & Therapy. Volume 9 , Issue 4/

⁵⁵ Selain Uruguay, Serne, mencatat ada beberapa negara bagian di Amerika yang melegalkan Ganja baik untuk kepentingan medis ataupun non medis. Serne menyebut Colorado, Washington, Oregon, Nevada, California, Maine, Massachusetts, Alaska. Floris Serne, *Cannabis Regulation in Uruguay: Reducing Harmand Improving Security?*, Master Thesis International Relations: International Studiesat Leiden University, Hlm 11.

- 1 Menganalisis dan menemukan sebab sebab putusan hakim mengenai Pengguna Narkoba di Indonesia belum memberikan nilai nilai yang berkeadilan
- 2 Menganalisis dan menemukan Implikasi putusan tentang rehabilitasi pecandu narkotika dalam Undang Undang no 35 tahun 2009 terhadap penegakan hukum narkotika ?
- 3 Menganalisis dan menemukan Rekonstruksi putusan hakim tentang rehabilitasi bagi pengguna narkoba yang berbasis nilai keadilan bermartabat

D. Kegunaan Penelitian

- 1 Kegunaan Teoritis

Penelitian ini diharapkan mampu memberikan kontribusi kepada dunia akademik, baik dalam bentuk studi kritis terhadap konsep rehabilitasi narkoba yang tampak parsial maupun memberikan Alternatif pemikiran yang solutif dalam rehabilitasi narkoba, utamanya memberik sentuhan keadilan bermartabat yang bernilai humanis.

2. Kegunaan Praktis.

Penelitian ini secara praktis diharapkan menjadi rujukan bagi penegak hukum maupun pengambil kebijakan (utamanya anggota legislatif) dalam menangani perkara rehabilitas narkoba. Alternatif pemikiran yang ditawarkan yaitu nilai nilai keadilan bermartabat perlu menjadi refleksi bagi mereka.

E. Kerangka Konseptual Disertasi

1. Putusan tentang Rehabilitasi Pengguna Narkoba

Vonis Hakim merupakan ujung tombak dari penegakan hukum. Vonis merupakan puncak dari seseorang mencari keadilan hukum, dengan demikian posisi dan peran hakim dalam membuat putusan sangat berpengaruh terhadap suatu putusan. Kemampuan Hakim, pengalaman, Integrasi, dan hati nurani merupakan variable yang sangat berpengaruh terhadap suatu putusan.

Tugas Hakim, dengan demikian, menurut oleh Roeslan Saleh adalah ‘Tugas Kemuliaan, yaitu sesuatu yang seharusnya disadari dan dihayati oleh Hakim Hakim saat ini. Pernyataan ini mengingatkan bahwa betapa terkurasnya energy hakim pada saat menjalankan tugasnya, selain harus melibatkan kemampuan analisis normatifnya, hakim turut pula melibatkan nuraninya sendiri.

56

Narkoba merupakan kejahatan yang sulit dimaafkan, kejahatan ini memiliki efek destruktif yang mengerikan, yaitu mengancam anak anak di masa depan. Narkoba turut pula menjadi pangkal kejahatan, seperti penyelundupan, pembunuhan, pencurian, dan berbagai kejahatan lainnya. Kejahatan ini tentulah menjadi hal yang harus diputus oleh Hakim tetap dengan rasa kearifan dan keadilan, selain harus mengacu kepada aturan undang undang.

Salah satu ketentuan dalam UU No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika adalah Rehabilitasi, yaitu sebuah upaya perbaikan kepada orang yang memakai atau menyalahgunakan narkoba. Dengan adanya Rehabilitasi, pemakai atau

⁵⁶ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progressif*, 2006, Jakarta : Kompas, Hlm. 91

pengguna memiliki kesempatan untuk dituntut pidana, namun dialihkan kepada upaya perbaikan, agar dirinya terbebas dari Narkoba.

Pada Pasal 4 huruf d disebutkan bahwa UU Narkotika bertujuan menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi Penyalah Guna dan pecandu Narkotika. Kewenangan untuk melakukan Rehabilitasi, dalam hal ini adalah Pasal 54 sangat berkaitan erat dengan Pasal 127 Ayat (2) yang menyatakan : *Dalam memutus perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim wajib memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal 103.*

Pasal 103 juga memberikan kesempatan yang luas bagi Hakim untuk memberikan putusan rehabilitasi. Disebutkan bahwa :

- (1) Hakim yang memeriksa perkara Pecandu Narkotika dapat:*
- a. memutus untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi jika Pecandu Narkotika tersebut terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkotika; atau*
 - b. menetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi jika Pecandu Narkotika tersebut tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkotika.*
- (2) Masa menjalani pengobatan dan/atau perawatan bagi Pecandu Narkotika sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman.”*

Keberadaan frasa ‘dapat’ memperlihatkan adanya sifat fakultatif dalam pemberian Rehabilitasi kepada Pecandu Narkotika. Untuk menghindari ketidakpastian Hukum, Mahkamah Agung mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 04 Tahun 2010 Tentang Penempatan penyalahgunaan,

Korban penyalahgunaan dan Pecandu Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial.

Pasal 2 menyebutkan bahwa penerapan pemidanaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 103 huruf a dan b Undang-undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika hanya dapat dijatuhkan pada klasifikasi tindak pidana sebagai berikut :

1. Terdakwa pada saat ditangkap oleh penyidik Polri dan penyidik BNN dalam kondisi tertangkap tangan
2. Pada saat tertangkap tangan sesuai butir a ditemukan barang bukti pemakaian I (satu) hari dengan perincian antara lain sebagai berikut :

Kelompok metamphetamine (shabu)	1 gram
Kelompok MDMA (ekstasi)	2,4 gram = 8 butir
Kelompok Heroin	1,8 gram
Kelompok Kokain	1,8 gram
Kelompok Ganja	5 gram
Daun Koka	5 gram
Meskalin	5 gram
Kelompok Psilosybin	3 gram
Kelompok LSD (d-lysergic acid diethylamide)	2 gram
Kelompok PCP (phencyclidine)	3 gram
Kelompok Fentanil	1 gram
Kelompok Metadon	0,5 gram
Kelompok Morfin	1,8 gram
Kelompok Petidin	0,96 gram
Kelompok Kodein	72 gram
Kelompok Bufrenorfin	32 G
3. Surat uji Laboratorium positif menggunakan Narkotika berdasarkan permintaan penyidik.
4. Perlu Surat Keterangan dari dokter jiwapsikiater pemerintah yang ditunjuk oleh Hakim.
5. Tidak terdapat bukti bahwa yang bersangkutan terlibat dalam peredaran gelap Narkotika.

2. Rehabilitasi Narkoba

Undang Undang pertama yang mengatur tentang Narkotika adalah UU No. 9 -1976 tentang Narkotika. Disahkannya UU ini, sekaligus mencabut *Verdoovende Middelen Ordonnantie* (Stbl. 1927 No. 278 Jo No. 536). Dalam memori penjelasannya, disebutkan bahwa Narkotika pada dasarnya memiliki kegunaan pada sisi medis, namun disaat yang sama juga bisa disalahgunakan. Dengan demikian, UU No. 9 Tahun 1976 memberikan pembatasan jelas, bahwa sedianya Narkotika hanya untuk Pendidikan dan Pengobatan, dengan demikian diberikanlah regulasi mengenai impor Narkotika.

Pasal 1 Ayat (9) menyebutkan bahwa Pecandu narkotika adalah orang yang menggunakan narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada narkotika, baik secara fisik maupun psikis akibat penggunaan atau penyalahgunaan narkotika. Unsur penggunaan dalam kualifikasi Pecandu, membuat Pecandu menurut Pasal 23 Ayat (7) Jo. 36 Ayat (7) diancam Pidana penjara selama-lamanya 2 (dua) tahun apabila perbuatan tersebut menyangkut daun Koka atau tanaman Ganja dan diancam pidana penjara selama-lamanya 3 (tiga) tahun apabila perbuatan tersebut menyangkut narkotika lainnya.

Pecandu sendiri mendapatkn ancaman Pidanaaan. UU No. 9 Tahun 1976 mencantumkan upaya rehabilitasi yang tercantum dalam Bab VII yang terdiri dari empat pasal. Dalam pasal 32 Ayat (1) mewajibkan bagi para Pecandu maupun wali Pecandu yang belum cukup umur untuk melaporkan pecandu tersebut kepada pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Kesehatan dan wajib

membawanya ke rumah sakit atau kepada dokter yang terdekat untuk mendapatkan pengobatan dan perawatan yang diperlukan.

Pasal 33 Jo. Pasal 36 Ayat (7) menyatakan bahwa Hakim dapat memerintahkan yang bersalah (yaitu pengguna Narkoba) untuk menjalani pengobatan dan perawatan atas biaya sendiri. Frasa ‘dapat’ sendiri dalam Penjelasan Pasal 33 dijelaskan Hakim dalam memutus perkara pidana yang dimaksud dalam Pasal 36 ayat (7) dapat :

- a. Memerintahkan yang bersalah itu dimasukkan dalam lembaga rehabilitasi pecandu narkoba dengan tidak memidananya, dan atau
- b. Memidana yang bersalah.

Keberadaan ketentuan ini, berdasarkan asumsi bahwa pecandu narkoba itu selain orang yang melanggar ketentuan Pasal 23 ayat (7), juga merupakan korban penyalahgunaan narkoba.

Perkembangan zaman dan adanya komitmen menunjukkan Indonesia berperan aktif dalam pergaulan masyarakat dunia dalam mengambil bagian dalam upaya pemberantasan narkoba dan psikotropika, pemerintah Indonesia pada 27 Maret 1989 di Wina Austria mendatangi Konvensi PBB tentang pemberantasan peredaran gelap narkoba dan psikotropika, tahun 1988, yang kemudian disahkan melalui UU No 7 Tahun 1997 Tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Illicit Traffic In Narcotic Drugs And Psychotropic Substances*, 1988 (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Tentang Pemberantasan Peredaran Gelap Narkoba Dan Psikotropika, 1988).⁵⁷

⁵⁷ Supriyadi Widodo Ediyono dkk, *Memperkuat Revisi Undang-Undang Narkoba Indonesia ; Usulan Masyarakat Sipil*, 2017, Jakarta : Institute for Criminal Justice Reform, Hlm 11.

Indonesia telah mengesahkan UU No. 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika sebelum menandatangani konvensi tersebut. Psikotropika sendiri menurut Pasal 1 Ayat (1) adalah zat atau obat, baik alamiah maupun sintetis bukan narkotika, yang berkhasiat psikoaktif melalui pengaruh selektif pada susunan saraf pusat yang menyebabkan perubahan khas pada aktivitas mental dan perilaku.

UU No. 5 Tahun 1997 mengatur ketentuan mengenai rehabilitasi bagi para pengguna pada Bab VIII tentang Pengguna Psikotropika dan Rehabilitasi. Pasal 36 Ayat (1) menyebutkan, Pengguna Psikotropika secara sah hanya dapat mendapatkan Psikotropika untuk keperluan kesehatan, baik sebagai pengobatan dan perawatan. Pasal 36 Ayat (2) Jo. Pasal 60 Ayat (4) menyebutkan mereka yang mendapatkan Psikotropika diluar keperluan kesehatan dapat diancam dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan pidana denda paling banyak Rp. 60.000.000,00 (enam puluh juta rupiah).

Pasal 37 Ayat (1) menyebutkan, Pengguna psikotropika yang menderita sindroma ketergantungan berkewajiban untuk ikut serta dalam pengobatan dan/atau perawatan. Adapun Pasal 39 Ayat (1) menyebutkan, Rehabilitasi bagi pengguna psikotropika yang menderita sindroma ketergantungan dilaksanakan pada fasilitas rehabilitasi yang diselenggarakan oleh Pemerintah dan/atau masyarakat.

Rehabilitasi fasilitas dimaksud pada ayat (1) meliputi rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial. Dalam Memori Penjelasan disebutkan bahwa, ***Rehabilitasi medis*** adalah suatu proses kegiatan pelayanan kesehatan secara utuh dan terpadu

melalui pendekatan medis dan sosial agar pengguna psikotropika yang menderita sindroma ketergantungan dapat mencapai kemampuan fungsional semaksimal mungkin. Adapun *Rehabilitasi sosial* adalah suatu proses kegiatan pemulihan dan pengembangan fisik, mental, maupun sosial agar pengguna psikotropika yang menderita sindroma ketergantungan dapat melaksanakan fungsi sosial secara optimal dalam kehidupan masyarakat.

Pasca disahkannya, UU No. 7 Tahun 1997, pemerintah segera mengesahkan UU No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Pasal 1 Ayat (1) yang menyebutkan bahwa Narkotika adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman baik sintetis maupun semi sintetis yang dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan ke dalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam Undang-undang ini atau yang kemudian ditetapkan dengan Keputusan Menteri Kesehatan. UU ini pula mulai membedakan pengguna Narkotika antara Pecandu dan Penyalahguna.

Pecandu menurut Pasal 1 Ayat (12) adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada narkotika, baik secara fisik maupun psikis. Adapun penyalahguna dalam Pasal 1 Ayat (14) adalah orang yang menggunakan narkotika tanpa sepengetahuan dan pengawasan dokter.

Ketentuan mengenai Rehabilitasi tercantum dalam Bab VII mengenai Pengobatan dan Rehabilitasi. Ketentuan dalam UU No. 22 Tahun 1997 mengenai

penggunaan Narkotika memiliki ketentuan yang sama dengan UU No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika yang membatasi penggunaan untuk kepentingan kesehatan semata. Perbedaan tegas antara Pecandu dan Penyalahguna membuat Rehabilitasi hanya menyoal kepada Pecandu Narkotika saja. Pasal 47 Ayat (1) memberikan kelonggaran dengan memberikan pilihan kepada Hakim yang memeriksa pecandu narkotika dapat :

- a. Memutuskan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan, apabila pecandu narkotika terbukti bersalah melakukan tindak pidana narkotika; atau
- b. Menetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan, apabila pecandu narkotika tersebut tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana narkotika.

Pasal 48 menyebutkan bahwa, pengobatan dan/atau perawatan mendapatkan fasilitas rehabilitasi berupa rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial. Pasal 1 Ayat (15) menyebutkan bahwa Rehabilitasi Medis adalah suatu proses kegiatan pengobatan secara terpadu untuk membebaskan pecandu dari ketergantungan narkotika. Pasal 49 Ayat (1) menyebutkan bahwa Rehabilitasi medis pecandu narkotika dilakukan di rumah sakit yang ditunjuk oleh Menteri Kesehatan.

Pasal 1 Ayat (16) menjelaskan bahwa Rehabilitasi Sosial adalah suatu proses kegiatan pemulihan secara terpadu baik fisik, mental maupun sosial agar bekas pecandu narkotika dapat kembali melaksanakan fungsi sosial dalam kehidupan masyarakat. Adapun Pasal 50 menyebutkan Rehabilitasi sosial bekas pecandu narkotika dilakukan pada lembaga rehabilitasi sosial yang ditunjuk oleh Menteri Sosial.

Sidang umum tahun 2002 melalui ketetapan MPR No. VI/MPR/2002 tentang Rekomendasi Atas Laporan Pelaksanaan Putusan MPR RI oleh Presiden, DPA, DPR, BPK, MA Pada Sidang Tahunan MPR RI Tahun 2002 merekomendasikan kepada Presiden RI bersama DPR, merevisi UU No 22 Tahun 1997 dan UU No 5 Tahun 1997. Hal ini diperkuat dengan surat Presiden RI No. R. 75/Pres/9/2005 tertanggal 22 September 2005 perihal RUU tentang Narkotika. Pada akhirnya lahir UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang diundangkan pada 12 Oktober 2009, yang menurut Supriyadi Widodo cenderung menggunakan pendekatan kesehatan.⁵⁸

Pasal 4 huruf d menyebutkan bahwa UU Narkotika bertujuan menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi Penyalah Guna dan pecandu Narkotika. Meski Rehabilitasi masih disatukan dengan frasa ‘Pengobatan’ dalam Bab IX, namun pengaturan tentang Rehabilitasi lebih lengkap dari UU sebelumnya., yaitu dari Pasal 54 sampai Pasal 59, selain tentunya pasal lain yang saling berkaitan.

Pasal 54 menyatakan *Pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotika wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial*. Jenis Rehabilitasi yang digunakan dalam UU ini adalah sama dengan UU sebelumnya, yaitu Rehabilitas Medis dan Rehabilitasi Sosial.

Pasal 56 Ayat (1) disebutkan bahwa *Rehabilitasi medis Pecandu Narkotika dilakukan di rumah sakit yang ditunjuk oleh Menteri*. Dalam Pasal 57 disebutkan, bahwa *Selain melalui pengobatan dan/atau rehabilitasi medis,*

⁵⁸ Supriyadi Widodo Ediyono dkk, *Memperkuat Revisi Undang-Undang Narkotika Indonesia ; Usulan Masyarakat Sipil*, 2017, Jakarta : Institute for Criminal Justice Reform, Hlm 18

penyembuhan Pecandu Narkotika dapat diselenggarakan oleh instansi pemerintah atau masyarakat melalui pendekatan keagamaan dan tradisional. Adapun petunjuk teknis pelaksanaan dari Rehabilitasi Medis diatur dalam Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 50 Tahun 2015 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Wajib Laport dan Rehabilitasi Medis Bagi Pecandu, Penyalahguna, dan Korban Penyalahgunaan Narkotika.

Adapun bagi Rehabilitasi Sosial menurut Pasal 58 Rehabilitasi sosial mantan Pecandu Narkotika diselenggarakan baik oleh instansi pemerintah maupun oleh masyarakat. Adapun pelaksanaan dari Rehabilitasi Sosial diatur dalam Peraturan Kementerian Sosial Nomor 26 Tahun 2012 tentang Standar Rehabilitasi Sosial Korban Penyalahgunaan Narkotika, Psikotropika, dan Zat Adiktif lainnya. selain Kementerian Kesehatan dan Kementerian Sosial yang mengeluarkan Peraturan mengenai standar dan teknis pelayanan Rehabilitasi, Badan Narkotika Nasional juga mengeluarkan Peraturan Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2017 tentang Standar Pelayanan Rehabilitasi Bagi Pecandu Narkotika Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika.

Kewenangan untuk melakukan Rehabilitasi, dalam hal ini adalah Pasal 54 sangat berkaitan erat dengan Pasal 127 Ayat (2) yang menyatakan : *Dalam memutus perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim wajib memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal 103.*

Pasal 103 juga memberikan kesempatan yang luas bagi Hakim untuk memberikan putusan rehabilitasi. Disebutkan bahwa :

(1) Hakim yang memeriksa perkara Pecandu Narkotika dapat:
a. memutuskan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi jika Pecandu Narkotika tersebut terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkotika; atau
b. menetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi jika Pecandu Narkotika tersebut tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkotika.
(2) Masa menjalani pengobatan dan/atau perawatan bagi Pecandu Narkotika sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman.”

Keberadaan frasa ‘dapat’ memperlihatkan adanya sifat fakultatif dalam pemberian Rehabilitasi kepada Pecandu Narkotika. Untuk menghindari ketidakpastian Hukum, Mahkamah Agung mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 04 Tahun 2010 Tentang Penempatan penyalahgunaan, Korban penyalahgunaan dan Pecandu Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial.

Ketentuan mengenai Rehabilitasi juga terdapat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 25 Tahun 2011 tentang Pelaksanaan Wajib Laport Pecandu Narkotika Dengan Rahmat Tuhan Yang Maha Esa. Dalam Bab III mengenai Rehabilitasi, Pasal 13 Ayat (2) menyebutkan bahwa, Kewajiban menjalani rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial berlaku bagi Pecandu Narkotika yang diperintahkan berdasarkan:

- A. Putusan pengadilan jika Pecandu Narkotika terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkotika;
- B. Penetapan pengadilan jika Pecandu Narkotika tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkotika.

Pasal 13 Ayat (3) bahkan menyatakan Pecandu Narkotika yang sedang menjalani proses peradilan dapat ditempatkan dalam lembaga rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial. Adapun Pasal 13 Ayat (4) menyatakan bahwa

kewenangan Penempatan dalam lembaga rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial merupakan kewenangan penyidik, penuntut umum, atau hakim sesuai dengan tingkat pemeriksaan setelah mendapatkan rekomendasi dari Tim Dokter.

Ketentuan ini dikuatkan dengan SEMA No. 03 Tahun 2011 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika di dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial. Pasal 7 dinyatakan bahwa Peran Hakim yang sangat sentral untuk melakukan rehabilitasi medis dan/atau sosial dilakukan dengan penetapan.

Ketentuan dalam penanganan rehabilitasi bagi penegak hukum, juga terdapat dalam kewenangan Jaksa sebagai penuntut umum. Kejaksaan mengeluarkan Surat Edaran Jaksa Agung NO. SE-002/A/JA/02/2013 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika ke Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial. Dalam Pasal 3 disebutkan :

Dalam menangani perkara narkotika dimana tersangka/terdakwanya adalah korban penyalahgunaan narkotika yang sedang ditangani pada proses dan tahap penuntutan, Penuntut Umum dapat:

- A. Menempatkan tersangka/terdakwa ke Panti Rehabilitasi Medis dan atau Rehabilitasi Sosial untuk dilakukan rehabilitasi di luar Rumah Tahanan Negara, dengan syarat bahwa tersangka Pecandu dan Korban Penyalahgunaan Narkotika tersebut.
- B. Mengajukan tuntutan pidana berupa penempatan terdakwa ke Panti Rehabilitasi Medis dan Sosial, dengan merujuk kepada ketentuan peraturan perundangan, serta dengan pertimbangan sosiologis dan filosofis.

Kejaksaan kembali mengeluarkan SEJA NO. B-601/E/EJP/02/2013 tentang Penempatan Pecandu dan Korban Penyalahgunaan Narkotika ke Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial. Surat edaran ini dikeluarkan untuk menyamakan persepsi dalam penerapan SEJA RI No. SE-002/A/JA/02/2013

tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika ke lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial

Ketentuan dalam SEJA ini menyatakan bahwa dengan merujuk kepada Pasal Pasal 54, 55-59 UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika Jo. Pasal 13 ayat (3) dan (4) maka pecandu narkotika dan korban penyalahgunaan narkotika dan korban penyalahgunaan narkotika tidak lagi semata-mata diarahkan kepada bentuk penahanan dalam Rutan dan penjatuhan hukuman penjara, melainkan wajib menjalani medis dan/atau sosial di panti rehabilitasi.

Regulasi terakhir yang mengatur mengenai Rehabilitasi adalah Peraturan Bersama Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia , Menteri Kesehatan Republik Indonesia, Menteri Sosial Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia, Kepala Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia Tentang Penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika Ke Dalam Lembaga Rehabilitasi (selanjutnya kita sebut saja sebagai Peraturan Bersama).

Menurut Pasal 2, Tujuan dari Peraturan Bersama ini adalah:

- A. Mewujudkan koordinasi dan kerjasama secara optimal penyelesaian permasalahan narkotika dalam rangka menurunkan jumlah pecandu narkotika dan korban penyalahgunaan narkotika melalui program pengobatan, perawatan, dan pemulihan dalam penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika sebagai tersangka, terdakwa, atau narapidana, dengan tetap melaksanakan pemberantasan peredaran gelap Narkotika;
- B. Menjadi pedoman teknis dalam penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika sebagai tersangka, terdakwa, atau narapidana untuk menjalani Rehabilitasi Medis dan/atau Rehabilitasi Sosial;

- C. Terlaksananya proses Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial di tingkat penyidikan, penuntutan, persidangan dan pemidanaan secara sinergis dan terpadu.

Peraturan Bersama secara teknis ini relatif sama dengan ketentuan sebelumnya. Hanya saja dalam Peraturan Bersama, ada sebuah peran baru kepada yaitu Assesmen Terpadu, yang menurut Pasal 9 Ayat (2) memiliki kewenangan, yaitu :

- A. Atas permintaan penyidik untuk melakukan analisis peran seseorang yang ditangkap / tertangkap tangan apakah seseorang tersebut sebagai korban penyalahgunaan narkotika/pecandu atau pengedar narkotika;
- B. Menentukan kriteria tingkat keparahan penggunaan narkotika sesuai dengan jenis kandungan yang dikonsumsi, situasi dan kondisi ketika ditangkap pada tempat kejadian perkara; dan
- C. merekomendasi rencana terapi dan rehabilitasi terhadap pengguna narkotika sebagaimana dimaksud pada huruf b.

Tim Asesmen terpadu yang dimaksud terdiri dari Tim Dokter yang meliputi dokter dan psikolog dan Tim Hukum terdiri dari unsur Polri, BNN, Kejaksaan dan Kemenkumham. Komposisi tim ini diusulkan oleh masing-masing pimpinan instansi ditingkat Nasional, Propinsi dan Kab/Kota dan ditetapkan oleh Kepala Badan Narkotika Nasional, Badan Narkotika Nasional Propinsi, Badan Narkotika Nasional Kab/Kota.

Berdasarkan peraturan diatas, Syarat Syarat bagi pengguna untuk mendapatkan Rehabilitasi adalah :

1. Berstatus sebagai Pecandu atau Korban Penyalahguna.
2. Pecandu Narkotika yang belum cukup umur.
3. Pecandu Narkobayang terbukti bersalah mendapatkan putusan dari hakim untuk direhabilitasi

4. Pecandu Narkoba yang tidak terbukti bersalah mendapatkan putusan dari hakim untuk direhabilitasi
5. Pecandu Narkotika yang sedang menjalani proses peradilan dapat ditempatkan dalam lembaga rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial dengan kewenangan penyidik, penuntut umum atau hakim sesuai dengan tingkat pemeriksaan setelah mendapatkan rekomendasi dari tim dokter.
6. Mendapatkan tuntutan dari Jaksa yang mengajukan tuntutan pidana berupa penempatan terdakwa ke Panti Rehabilitasi Medis dan Sosial, dengan merujuk kepada ketentuan peraturan perundangan, serta dengan pertimbangan sosiologis dan filosofis.

3. Azas, Doktrin dan Prinsip dalam UU Narkotika

A) Azas Legalitas

Peraturan hukum, dalam hal ini termasuk pula peraturan hukum pidana pada dasarnya berlaku untuk masa sekarang dan masa yang akan datang atau bersifat prediktif. Artinya, hukum berlaku untuk peristiwa yang terjadi sesudah hukum (UU) ditetapkan. Penetapan suatu perbuatan yang melanggar hukum, acapkali disebut sebagai kriminalisasi.⁵⁹

Kaitanya dengan masalah penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana dalam UU sebagai sarana penanggulangan kejahatan, dapat dinilai dari dua sisi, yaitu sisi individu dan sisi masyarakat. Dari sisi Individu, yang menjadi objek adalah keharusan untuk melindungi individu terhadap negara (*to protect the individu against the state*). Hal ini diekspresikan dalam bentuk peribahasa

⁵⁹ Sudaryono & Natangsa Surbakti, *Hukum Pidana ; Dasar Dasar Hukum Pidana Berdasarkan KUHP dan RUU KUHP*, 2017, Surakarta : MUP Press, hlm. 48.

(*maxim*) “*Nulla poena sine lege*”. Dari sisi masyarakat, yang menjadi objek adalah keharusan melindungi masyarakat terhadap penjahat yang tercermin dalam peribahasa “*Nullum crimen sine poena*”.⁶⁰

Teguh Prasetyo menyatakan Asas Legalitas atau yang lebih dikenal dengan Asas *Nulla Poena* berasal dari rumusan bahasa latin oleh Anselm von Feuerbach yang berbunyi, ‘*Nullum crimen, nulla poena, sine praevia lege poenali*’ (kadang kadang kata ‘*crimen*’ itu diganti dengan ‘*delictum*’) yang artinya kira-kira : tiada kejahatan /delik, tiada pidana, kecuali jika sudah ada undang undang sebelumnya mengancam dengan Pidana.⁶¹

Tidak adanya Batasan/pengertian yuridis tentang tindak pidana dalam KUHP maka suatu perbuatan yang memenuhi rumusan undang – undang (Pasal 1 Ayat (1) KUHP) mengandung asas legalitas sekaligus mengandung asas “sifat melawan hukum formal” yaitu suatu perbuatan dikatakan bersifat melawan hukum apabila perbuatan itu dirumuskan sebagai suatu delik/tindak pidana dalam undang undang, dengan mengesampingkan hukum yang hidup di tengah masyarakat/hukum tidak tertulis.⁶²

Teguh Prasetyo melanjutkan, bahwa tujuan dari Azas Legalitas adalah *Pertama*, menegakan Kepastian Hukum, *Kedua*, mencegah kesewenang wenangan penguasa.⁶³ Dengan sedikit Interpretasi kita bisa memahami bahwa dengan adanya kepastian Hukum, maka secara otomatis akan tumbuh pembatasan

⁶⁰ Sudaryono & Natangsa, *Ibid.*

⁶¹ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, 2011, Jakarta : RajaGrafindo, Hlm. 39

⁶² Syamsul Fatoni, *Pembaharuan Sistem Pemidanaan ; Perspektif Teoritis dan Pragmatis untuk Keadilan*, 2016, Malang : Setara Press, Hlm. 52.

⁶³ Teguh Prasetyo, *Op Cit*,

terhadap kesewenang wenangan. Mudahnya dengan pedoman yang pasti, maka tidak ada kehendak untuk bertindak sewenang wenang, karena segala sesuatunya telah ditentukan.

Adapun menurut Sudaryono & Natangsa, Asas Legalitas mempunyai (mengandung) fungsi penjamin, yaitu melindungi warga negara dari tindakan sewenang-wenang dari penguasa (penegak hukum) dalam pemidanaan, dan melindungi warga negara dengan bentuk kepastian hukum. Mengutip Shaffmeister, asas legalitas memiliki dua fungsi. *Pertama*, melindungi rakyat dari pelaksanaan kekuasaan yang tidak terbatas. *Kedua*, kaitanya dengan fungsi instrumental, yaitu pemahaman bahwa kekuasaan negara harus benar benar dibatasi.⁶⁴

Loebby Loeqman menyatakan Genealogi pemikiran tentang Azas Legalitas sejalan dengan ajaran Monstequie tentang Pemisahan kekuasaan, yang menyatakan bukan hakim yang menyebutkan apa yang dapat dipidana, namun pembuat undang undang lah yang menentukan. Pembuat Undang Undang tidak saja menetapkan norma tetapi juga harus diumumkan sebagai norma sebelum perbuatan. Manifestasi pertama kali ini terlihat dalam Konstitusi Amerika Tahun 1783, dan berikutnya dalam Pasal 8 *Declaration desdroits de l'hommeet du citoyentahun* 1789. Akhirnya muncul di dalam Pasal 4 Code Penal dan WvS

⁶⁴ Sudaryono & Natangsa, *Op Cit.* Hlm. 51

Belanda yang kemudian turun ke KUHP Indonesia, dan KUHP Belgia pada Pasal 2.⁶⁵

Azas Legalitas merupakan jantung dari Hukum Pidana itu sendiri. Asas ini secara tersirat ada dalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP yang berbunyi : *Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas ketentuan aturan pidana dalam perundang undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan*

Teguh Prasetyo, menyatakan rumusan Pasal 1 Ayat (1) KUHP tersebut secara tegas ditunjuk perbuatan mana yang dapat berakibat pidana tentu saja bukan perbuatannya yang dipidana, tetapi orang yang melakukan tindak pidana, yaitu *Pertama*, perbuatan itu harus ditentukan oleh Perundang-undangan pidana sebagai perbuatan yang pelakunya dapat dijatuhi pidana. *Kedua*, Perundang Undangan Pidana itu harus sudah ada sebelum perbuatan itu dilakukan.⁶⁶

Kesimpulanya adalah tidak boleh terjadi sebuah perbuatan yang awalnya belum ditetapkan oleh seorang penguasa terhadap seseorang yang dirasa mengganggu, lalu penguasa tersebut membuat sebuah aturan untuk menangkap dan mengadili orang tersebut. Asas ini sering disebut sebagai Asas Retroaktif, yang mana sangat erat kaitanya dengan Asas Legislatif. Adapaun Asas Legislatif, secara tersirat terdapat dalam KUHP Pasal 1 Ayat (2) yang berbunyi :

⁶⁵ Loebby Loqman, *Perkembangan Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Indonesia*, Makalah disampaikan dalam Seminar Tentang Asas-Asas Hukum Pidana Nasional yang Diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman Dan Hak Asasi Manusia RI bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, Pada 24-26 April 2004 Di Semarang, Hlm. 3

⁶⁶ Teguh Prasetyo, *Ibid*, Hlm. 35.

“Bilamana ada perubahan dalam perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa diterapkan ketentuan yang paling menguntungkannya.

Keberadaan Azas Legalitas diperlukan sebagai pemenuhan hak negara untuk menegakkan ketentuan pidana (*Jus Puniendi*), yang memerlukan lebih dari perumusan sebuah delik. Namun juga memuat norma yang memuat unsur berlakunya hukum pidana menurut waktu (*tempus*) dan juga Hukum Pidana menurut tempat (*Locus*). Hal ini penting apabila menghadapi sebuah perbuatan yang memenuhi rumusan delik, namun tidak memenuhi unsur *Tempus* dan *Locus*, maka bukan saja tidak dapat dibawa di Pengadilan, juga perbuatan tersebut pada dasarnya tidak bisa dimintai pertanggungjawaban.⁶⁷

Azas Legalitas tentu memiliki sebuah keterkaitan dengan kebijakan kriminalisasi. Menurut Teguh Prasetyo, dua masalah sentral dalam kebijakan kriminal dengan penggunaan sarana penal (Hukum Pidana) ialah masalah penentuan, *Pertama*, perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana, dan *Kedua*, Sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si Pelanggar.

68

Pasal 1 Ayat (1) UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika menyebutkan *Narkotika adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman, baik sintetis maupun semisintetis, yang dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan ke dalam*

⁶⁷ Fajirmei A Gofar, *Asas Legalitas Dalam Rancangan KUHP* ; Position Paper Advokasi RUU KUHP Seri #1, 2005, Jakarta : Elsam, Hlm. 4.

⁶⁸ Teguh Prasetyo , *Kriminalisasi Hukum Pidana*, 2013, Bandung : Nusamedia, hlm 38

golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam Undang-Undang ini. UU ini sendiri memiliki dua lampiran di dalamnya, yakni Lampiran I dan Lampiran II. Pada Lampiran I terdapat 65 daftar narkotika golongan I, 86 daftar narkotika golongan II, dan 14 daftar narkotika golongan III. Dengan demikian, berdasar Azas Legalitas apabila ada pengguna Zat atau Obat yang tidak termasuk dari jenis yang terdapat dalam lampiran, maka tidak dapat dipertanggungjawabkan secara pidana. Hal ini pernah terjadi beberapa waktu lalu, ada figur publik yang diduga kuat mengkonsumsi narkotika, namun setelah pemeriksaan, yang digunakan olehnya bukanlah jenis yang terdapat dalam UU Narkotika.

B) Azas Sanksi Pidana sebagai *Ultimum Remedium*

Kejahatan merupakan fenomena sepanjang sejarah manusia, sepanjang sejarah manusia pula kejahatan hadir bersama hukuman atau sanksi, yaitu sebuah paradigam pembalasan agar pelaku kejahatan merasa jera dan tidak mengulangi perbuatan kembali. Sebab, bagaimanapun kejahatan adalah musuh yang tak terdamaikan dan harus segera dibasmi.

Keberadaan Pidana / Sanksi / hukuman mulai agak berkurang, setidaknya mulai muncul pandangan lain. Bahwa kejahatan bukanlah sebuah disebabkan oleh faktor kehendak pribadi, namun lingkungan sekitar atau konteks kejahatan, juga turut berpengaruh. Sehingga setiap ada kejahatan, minimal muncul penundaan agar tidak segera ditindak dengan Hukuman. Hukuman kemudian dijadikan upaya terakhir. Menurut Kukuh Subyakto, Pengenalan sanksi pidana berupa penderitaan inilah yang menjadikan hukum pidana digunakan sebagai upaya terakhir (*ultimum*

remedium) guna memperbaiki tingkah laku manusia terutama pelaku kejahatan (penjahat) sertamemberikan tekanan psikologis agar orang lain tidak melakukan kejahatan. Sedangkan menurut Sudikno Mertokusumo *ultimum remedium* merupakan salah satu azas yang terdapatdi dalam hukum pidana Indonesia, yang mengatakan hukum pidana hendaklahdijadikan upaya terakhir dalam penegakan hukum.⁶⁹

Mengutip Titis Anindyajati dkk, Pidanaanseयोगnya ditempatkan sebagai instrumen terakhir (*ultimum remedium*) karena sejatinya hukum pidana merupakan hukum yang paling keras diantara instrumen-instrumen hukum lain yang mengontrol tingkah laku masyarakat. Selain itu, perlu dipahami bahwa penetapan sanksi pidana seyogyanya dilakukan secara terukur dan berhati-hati karena hal itu terkait dengan kebijakan peniadaan kemerdekaan dari hak asasi manusia yang dilegalisasi oleh undang-undang.⁷⁰

Titis melanjutkan, Penerapan sanksi hukum pidana juga tidak selalu menyelesaikan masalah karena ternyata dengan sanksi pidana tidak terjadi pemulihan keadilan yang rusak oleh suatu perbuatan pidana. Oleh karena itu konsep keadilan restoratif perlu menjadi pertimbangan dalam pemulihan keadilan terhadap suatu tindakan pidana.⁷¹

⁶⁹Kukuh Subyakto, *Azas Ultimum Remedium Ataupun Azas Primum Remedium Yang Dianut Dalam Penegakan Hukum Pidana Pada Tindak Pidana Lingkungan Hidup Pada Uu Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan Dan PengelolaanLingkungan Hidup*, Jurnal Pembaharuan HukumVolume II No. 2 Mei - Agustus 2015, Hlm. 202.

⁷⁰Titis Anindyajati dkk, *Konstitusionalitas Norma Sanksi Pidana sebagai Ultimum Remedium dalam Pembentukan Perundang-undangan*, Jurnal Konstitusi, Volume 12, Nomor 4, Desember 2015, Hlm. 877

⁷¹ Titis Anindyajati dkk, *Ibid*, Hlm. 879.

Penggunaan *Ultimum Remidium* dalam UU Narkotika juga sejalan dengan Studi yang dilakukan oleh Novita Sari. Menurut Novita Sari, kejahatan narkotika merupakan jenis tindak pidana yang berbeda dari jenis pidana lainnya dimana Tindak pidana narkotika merupakan salah satu bentuk kejahatan tanpa korban (*victimless crime*). Dalam ilmu hukum pidana diuraikan dan dijelaskan bahwa pada kejahatan tanpa korban biasanya hubungan antara pelaku dan korban tidak kelihatan akibatnya. Oleh karena itu kejahatan ini lebih tepat disebut sebagai kejahatan yang disepakati (*concensual crimes*). Pada Tindak Pidana Narkotika yang menjadi korban adalah justru pelakunya itu sendiri. Pelaku pidana menjadi korban atas perbuatan/kesalahannya sendiri oleh karena itu perlu dicarikan solusi untuk penerapan sanksi pidananya.⁷²

Selanjutnya Novita menulis bahwa, Kejahatan Narkotika memang diperlukan penerapan Asas *Ultimum Remidium*. Hal ini sudah terlihat dalam Pemberian sanksi pidana berupa rehabilitasi yang pada dasarnya tidak tercantum dalam KUHP. Hanya saja karena berlaku asas *lex specialis derogat lex generalis*. Maka Penjatuhan sanksi pidana rehabilitasi tidak termasuk dalam pidana pokok maupun pidana tambahan yang tercantum dalam dalam Pasal 10 KUHP.⁷³

C) Asas Pemidanaan *Double Track System*

⁷²Novi Sari, *Penerapan Asas Ultimum Remedium Dalam Penegakan Hukum Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika*, Jurnal Penelitian Hukum DE JURE, Volume 17, Nomor 3, September 2017, Hlm. 355

⁷³ KUHP membedakan Sanksi menjadi dua, yaitu Pidana (*Straff*) dan Tindakan (*Maatregel*). Sanksi yang tercantum dalam Pasal 10 KUHP berupa Sanksi Tindakan, sedangkan Sanksi Tindakan (*Maatregelen*) diadakan karena ada akibat kriminologi. Adapun sanksi Rehabilitasi merupakan bagian dari Tindakan. Novi Sari, *Ibid*, Hlm. 358.

Perkembangan Hukum Pidana memperlihatkan adanya dua asumsi mengenai Pidana yang sebetulnya berangkat dari ajaran yang saling bertolak belakang. Aliran pembalasan/retributif/Absolut, mendasarkan kepada ajaran Indeterminisme yang berpandangan bahwa manusia mempunyai kehendak bebas, sekalipun sedikit banyak dipengaruhi oleh keadaan dalam atau luar dari dirinya, namun yang bersangkutan dianggap dapat menentukan kehendaknya. Keakuan yang dominan ini menjadi latar belakang mengapa ada konsep sanksi / Pidana sebagai bentuk pembalasan atas niat jahat tersebut.

Aliran lain adalah Teori Relatif / Tujuan / Teleologik yang berlatar belakang ajaran Determinisme. Determinisme menganggap bahwa orang tidak memiliki kehendak bebas dalam melakukan suatu perbuatan, hal ini karena manusia dipengaruhi oleh faktor faktor di luar dirinya, semacam keadaan masyarakat, kondisi perekonomian, dan lain sebagainya. Keadaan yang kontekstual lagi kasuistis, menjadi latar belakang keberadaan sanksi / pidana tidak efektif, karena tidak menyentuh akar dari perbuatan tersebut.

Marcus menyatakan dalam perkembangannya dua aliran ini mengalami kompromistis dan mulai bergerak ke arah yang ekletik, yaitu mencari jalan tengah dengan menggabungkan hal yang positif dari satu aliran dengan aliran yang lain. dengan mengutip kepada Muladi, Bambang Poernomo, dan Van Bemmelen, Marcus menyebut kompromi ini sebagai Teori Retributif-Teleologis atau Teori Integral yang memadamkan bahwa tujuan pidana bersifat plural,

yaitu menggabungkan antara prinsip-prinsip teleologis (tujuan) dan retributif sebagai satu kesatuan.⁷⁴

Teori ini menurut Marcus bercorak ganda, dimana pemidanaan mengandung karakter retributif sejauh pemidanaan dilihat sebagai suatu kritik moral dalam menjawab tindakan yang salah. Sedangkan karakter teleologisnya terletak pada reformasi atau perubahan perilaku di kemudian hari. Oleh karena tujuan bersifat integratif, maka tujuan pemidanaanya adalah : a) Pencegahan Umum, b) Perlindungan Masyarakat, c) Memelihara Solidaritas masyarakat, dan d) Pengimbangan / Pengimbangan mengenai tujuan, maka yang merupakan titik berat sifatnya kasuistis.⁷⁵

Kemunculan Ide Integratif ini bersamaan dengan kemunculan aliran neo klasik yang sama sama menggunakan ide pendektatan Integratif. Berbeda dengan aliran Determinisme, Aliran Neo Klasik memberi perhatian kepada adanya pembinaan individual terhadap pelaku tindak pidana (*treatment*).⁷⁶

Sudarto menulis bahwa konsekuensi dari ide individualisasi pidana, maka sistem pemidanaan dalam hukum pidana modern pada gilirannya berorientasi pada pelaku dan perbuatan. Jenis sanksi yang ditetapkan tidak hanya meliputi

⁷⁴ Marcus Priyo Gunarto, *Sikap Memidanaan yang berorientasi pada Tujuan Pemidanaan*, Mimbar Hukum Volum 21, Nomor 1, Februari 2009, Hlm. 101

⁷⁵ Marcus Priyo Gunarto, *Ibid*, Hlm 101

⁷⁶ Aliran neo klasik menyatakan dengan tegas bahwa konsep keadilan sosial berdasarkan hukum, tidak realistis dan bahkan tidak adil. Aliran ini berpangkal dari aliran klasik yang dalam perkembangannya kemudian dipengaruhi aliran modern. Ciri dari aliran neo klasik yang relevan dengan prinsip individualisasi pidana adalah modifikasi dari doktrin kebebasan berkehendak dan doktrin pertanggungjawaban pidana. Bentuk perlindungan berupa pengobatan dan/ atau perawatan bagi pecandu narkoba yang dilakukan melalui fasilitas rehabilitasi merupakan salah satu realisasi dari bentuk "treatment" bagi pelaku kejahatan yang merupakan pemikiran dari aliran neo klasik. Puteri Hikmawati, *Analisis Terhadap Sanksi Pidana Bagi Pengguna Narkoba*, Jurnal Negara Hukum: Vol. 2, No. 2, November 2011, Hlm. 356.

sanksi pidana, tetapi juga sanksi tindakan. Pengakuan tentang kesetaraan antara sanksi pidana dan sanksi tindakan inilah merupakan hakikat asasi atau ide dasar dari konsep *double track system*.⁷⁷

Gita Santika *dkk*, menyatakan bahwa *double track system* yang bermakna pula pemisahan antara sanksi pidana dengan sanksi tindakan. Perkembangan sistem hukum inilah yang memperkenalkannya tindakan (*maatregel*) sebagai alternatif lain dari pidana pokok terutama pidana penjara. Penggunaan *double track system* ini sudah menjadi kecenderungan internasional sebagai konsekuensi diadopsinya aliran Neo-klasik yang berusaha memanfaatkan kelebihan dan meninggalkan kelemahan dari kedua aliran hukum pidana lainnya, yakni aliran klasik dan aliran modern. Seperti pendekatan tradisional yang menganggap bahwa seolah-olah sistem tindakan hanya dikenakan bagi orang yang tidak mampu bertanggung jawab, sudah saatnya ditinggalkan.⁷⁸

Model pemidanaan dengan *Double Track System* bisa ditemukan dalam UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, meskipun masih terpusat kepada kewenangan dan kebebasan Hakim dalam menjatuhkan vonis / putusannya dalam menangani perkara pengguna /pecandu Narkotika.

Pasal 54 dan Pasal 55 mengatur kewajiban pecandu narkotika dan korban penyalahgunaan narkotika menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial serta kewajiban melaporkan kepada pusat kesehatan masyarakat, rumah sakit,

⁷⁷ Puteri Hikmawati, *Ibid*, Hlm 357.

⁷⁸Gita Santika Ramadhani, Barda Nawawi Arief, Purwoto, *Sistem Pidana dan Tindakan "Double Track System" Dalam Hukum Pidana di Indonesia*, Diponegoro Law Review, Volume 1, Nomor 4, Tahun 2012

dan/atau lembaga rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial bagi pecandu narkoba dan/atau orang tua/wali bagi pecandu narkoba yang belum cukup umur. Adapun ketentuan mengenai penjatuhan vonis rehabilitasi terhadap pecandu narkoba diatur di dalam Pasal 103 yaitu:

A. Hakim yang memeriksa perkara Pecandu Narkoba dapat:

1) memutuskan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi jika Pecandu Narkoba tersebut terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkoba; atau

2) menetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi jika Pecandu Narkoba tersebut tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkoba.

B. Masa menjalani pengobatan dan/atau perawatan bagi Pecandu Narkoba sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman.

D) Azas Musyawarah Mufakat

Sila ke 4 Pancasila yaitu Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan mengandung sebuah azas penting, yaitu azas kekeluargaan. Menurut Yudi Latif, Azas ini hendak menghormati suara rakyat dalam politik dengan memberi jalan bagi peran dan pengaruh besar yang dimanakan oleh rakyat dalam proses pengambilan keputusan yang dilakukan oleh pemerintah.⁷⁹

Yudi menambahkan, dalam sila ke 4 inilah tercermin bentuk asli demokrasi di Indonesia. Selain membuka dialog yang lebar dengan rakyat, Demokrasi khas Indonesia juga mengandung unsur Hikmat Kebijaksanaan, yaitu

⁷⁹Yudi Latif, *Negara Paripurna ; Historisistas, Rasionalitas, dan Aktualitas Pancasila*, 2016, Jakarta : Kompas Gramedia, Hlm 477,

sebuah orientasi etis yang berkedaulatan rakyat dan memiliki nilai nilai ketuhanan, perikemanusiaan, persatuan, permusyawaratan, dan keadilan.⁸⁰

Bentuk demokrasi khas masyarakat adat inilah yang kelak menjadi kritik sekaligus alternative terhadap penegakan hukum pada hari ini. Penegakan Hukum yang mengutamakan teks yang tertulis, terkesan rumit dan terhitung lama. Putusan Hakim bun tidak menjamin, kedua belah pihak yang bertikai berdamai dan tidak melanjutkan perselisihan. Hal ini berbeda, ketika bercermin kepada penegakan hukum pada masyarakat adat, yang mengutamakan kesepakatan, dan tidak ada pihak yang menang dan kalah.

Mengutip Soepomo dalam Abubakar, musyawarah mufakat model masyarakat adat Melayu dalam menyelesaikan per-masalahan yang terjadi. Dalam masyarakat Adat, penyelesaian sengketa melalui musyawa-rah merupakan hukum yang hidup dan dikenalhampir di setiap lingkaran hukum (*rechtskring*). Penyelesaian sengketa melalui musyawarah ini selalu melibatkan kepala rakyat (ketua adat), baik dalam mencegah adanya pelanggaran hukum (*preventieve rechtszorg*) maupun memulih-kan hukum (*rechtsherstel*).⁸¹

Najmu yang melihat riset dalam konflik tanah di Nusa Tenggara melihat bahwa penyelesaian masalah adat diselesaikan dengan bantuan ketua suku yang dinamakan *Mosalaki* yang berfungsi sebagai penengah dalam konflik adat. Kedua pihak dihadirkan untuk berunding, dan *Mosalaki* memimpin jalanya

⁸⁰Yudi Latif, *Ibid*, Hlm. 477

⁸¹Abubakar Lasjati, *Revitalisasi Hukum Adat sebagai Sumber Hukum dalam Membangun Sistem Hukum Indonesia*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 13 No. 2 Mei 2013, Hlm. 321..

perundingan, dengan tujuan menghasilkan keputusan yang memuaskan kedua belah pihak.⁸²

Mekanisme penyelesaian perkara yang *khas* di Indonesia adalah Musyawarah Mufakat. Mengutip pernyataan Hatta, bahwa musyawarah mufakat ada dalam jejak tradisi pemusyawaratan desa. Menurut Hatta Mufakat yang dipraktikan di desa-desa ialah mengambil keputusan dengan kata sepakat, dengan persetujuan semuanya setelah masalahnya diperbincangkan dengan panjang lebar.⁸³

Musyawarah Mufakat merupakan model penyelesaian sengketa yang tidak hanya memberikan keadilan kedua belah pihak, tapi turut pula mendudukan kedua belah pihak yang berkonflik dalam posisi yang sama, dan bersama sama pula menemukan jalan keluar. Sebagai sebuah model penyelesaian, Azas Musyawarah Mufakat belum menjadi alternatif utama dalam penyelesaian penegakan hukum di Indonesia, penyelesaian ini dipraktikan dalam lingkungan adat yang penyelesaiannya semi informal.

4) Pengguna Narkoba

Ketentuan mengenai Rehabilitasi, pada dasarnya sudah didapat dalam UU No No. 9 Tahun 1976. Jika bisa disederhanakan, Rehabilitasi ditujukan kepada pengguna, penyalahguna, pemakai, pengguna dan beberapa istilah yang

⁸²Najmu menambahkan *In addition, adat institutions lack checks and balances because there is no division of powers between judiciary and other governmental organs within adat. Due to its unwritten nature, principles and dispute resolution procedures in adat have often been "loosely defined."*²⁹ *With the lack of internal accountability structures, adat institutions are apt to have a greater possibility for creating abuse of power. Also, while the revival of adat has strengthened ethnic identity and communal bonds, at the same time it has generated the exclusion of outsiders.* Najmu L Sopian, *Informal Dispute Resolution Based On Adat Law: A Case Study Of Land Dispute In Flores, East Nusa Tenggara, Indonesia*, *Indonesia Law Review* (2015) 2, hlm. 110.

⁸³ Yudi Latif, *Op Cit*, Hlm. 478

serupa yang menyatakan seseorang menggunakan narkoba, dan tidak terlibat kejahatan narkoba lainnya semacam pengedar atau produsen.

Pasal 32 Ayat (1) UU No. 9 Tahun 1976 mewajibkan bagi para Pecandu maupun wali Pecandu yang belum cukup umur untuk melaporkan pecandu tersebut kepada pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Kesehatan dan wajib membawanya ke rumah sakit atau kepada dokter yang terdekat untuk mendapatkan pengobatan dan perawatan yang diperlukan.

Pasal 33 Jo. Pasal 36 Ayat (7) menyatakan bahwa Hakim dapat memerintahkan yang bersalah (yaitu pengguna Narkoba) untuk menjalani pengobatan dan perawatan atas biaya sendiri. Frasa 'dapat' sendiri dalam Penjelasan Pasal 33 dijelaskan Hakim dalam memutus perkara pidana yang dimaksud dalam Pasal 36 ayat (7) dapat :

- a. Memerintahkan yang bersalah itu dimasukkan dalam lembaga rehabilitasi pecandu narkotika dengan tidak memidananya, dan atau
- b. Memidana yang bersalah.

Istilah Pecandu kemudian berubah kembali menjadi pengguna dalam UU No. 5 Tahun 1997 tentang Pengguna Psikotropika dan Rehabilitasi. UU No. 5 Tahun 1997 mengatur ketentuan mengenai rehabilitasi bagi para pengguna pada Bab VIII tentang Pengguna Psikotropika dan Rehabilitasi. Pasal 36 Ayat (1) menyebutkan, Pengguna Psikotropika secara sah hanya dapat mendapatkan Psikotropika untuk keperluan kesehatan, baik sebagai pengobatan dan perawatan.

Istilah Pecandu, tetap dalam UU Narkotika berikutnya, yaitu UU No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Adapun Pecandu menurut UU ini adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada narkotika, baik secara fisik maupun psikis. Adapun penyalahguna dalam Pasal 1 Ayat (14) adalah orang yang menggunakan narkotika tanpa sepengetahuan dan pengawasan dokter.

UU No. 35 Tahun 2009 menyebutkan dua istilah, Pertama, adalah **Pecandu**, yaitu orang yang menggunakan atau menyalahgunakan Narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada Narkotika, baik secara fisik maupun psikis. Kedua, adalah **Penyalahguna**, orang yang menggunakan Narkotika tanpa hak atau melawan hukum. Pada Pasal 54 disebutkan bahwa Pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotika wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial. Yang perlu digaris bawahi adalah, Kemunculan istilah *Korban Penyalahguna*. Apakah memiliki perbedaan dengan Penyalahguna atautakah tidak.

Tumpang tindih istilah ini semakin kacau, tatkalah ketentuan rehabilitasi bagi ketiganya diberikan dengan ketentuan yang saling berbeda. Tumpang tindih istilah ini, tentu menyebabkan sebuah ketidakpastian hukum. Sederhananya, bisa kita rangkai dalam table berikut :

Pasal	Subjek yang diberikan Rehabilitasi
Pasal 4	Penyalah Guna dan pecandu Narkotika
Pasal 54	Pecandu Narkotika dan korban

	penyalahgunaan Narkotika
Pasal 127	Pecandu Narkotika yang terbukti maupun tidak terbukti bersalah

F. Kerangka Teori Disertasi

1) Teori Keadilan Bermartabat

Indonesia adalah negara hukum. Ketentuan ini sudah ditegaskan dalam Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945. Salah satu tujuan negara hukum adalah tercapainya keadilan. Keadilan berasal dari kata Adil menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) online mempunyai arti sama berat, tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak pada yang benar dan tidak sewenang-wenang.

Arisoteles menyatakan bahwa keadilan adalah kebajikan yang berkaitan dengan hubungan antar manusia, dimana adil dapat berarti menurut hukum dan apa yang sebanding atau semestinya. Sehingga seseorang dikatakan berlaku tidak adil apabila orang itu mengambil lebih dari bagian yang semestinya, begitu juga jika seseorang yang tidak menghiraukan hukum maka dikatakan tidak adil, karena semua hal yang didasarkan kepada hukum dapat dianggap sebagai adil.⁸⁴

Negara hukum Indonesia berlandaskan atas Pancasila karena sudah menjadi ideologi dasar atau sering disebut negara hukum pancasila. Menurut Teguh Prasetyo konsep keadilan di Indonesia mempunyai ciri khas tersendiri yang tercermin dalam falsafah Pancasila sehingga sering juga disebut keadilan bermartabat. Beliau menjelaskan bahwa keadilan bermartabat memandang

⁸⁴ Sajipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 2000, Bandung : Citra Aditya Bakti, Hlm. 163

pembangunan sistem hukum yang khas Indonesia. Bagaimana sistem hukum positif memberi identitas dirinya, ditengah-tengah pengaruh yang sangat kuat dari sistem-sistem hukum dunia yang ada saat ini dan dengan sangat keras seolah-olah melakukan kedalam cara ber hukum bangsa Indonesia.⁸⁵

Teori keadilan bermartabat sudah menjadi pembaharuan hukum tersendiri bagi bangsa indonesia. Teori ini menjadi temuan oleh bangsa indonesia dan menjadikan reformasi di tataran teoritis, filsafati sehingga dapat menjelaskan memudarnya pemikiran-pemikiran mengenai kebijakan hukum pidana yang bercorak barbarisme. Sehingga kalau perspektif teori keadilan bermartabat dipergunakan, maka pemahaman bahwa sumber hukum itu berasal dari pemikiran yang dipunyai oleh otoritas yang berwenang mulai dari “arus atas” yaitu tuhan, kemudian diikuti dengan pemikiran berbagai penguasa atau pemerintah yang telah menerima otoritas secara sah dalam suatu sistem hukum yang berlaku, maka sejatinya sumber hukum itu tidak lain dari pemikiran itu sendiri. Sedangkan teori keadilan bermartabat menyebutkan bahwa reason itu sendiri berasal dari jiwa bangsa yaitu pancasila.⁸⁶

Ketika indonesia sudah menganggap teori keadilan bermartabat menjadi sebuah teori baru maka seorang ilmuan akan dapat menjelaskan, aneka macam gejala sosial yang dihadapi.⁸⁷ Teguh menjelaskan dalam bukunya *Pembaharuan Hukum Perspektif Teori Keadilan Bermartabat* apabila menjadi teori baru yaitu pada hakikatnya pengertian daripada teori keadilan bermartabat atau teori hukum

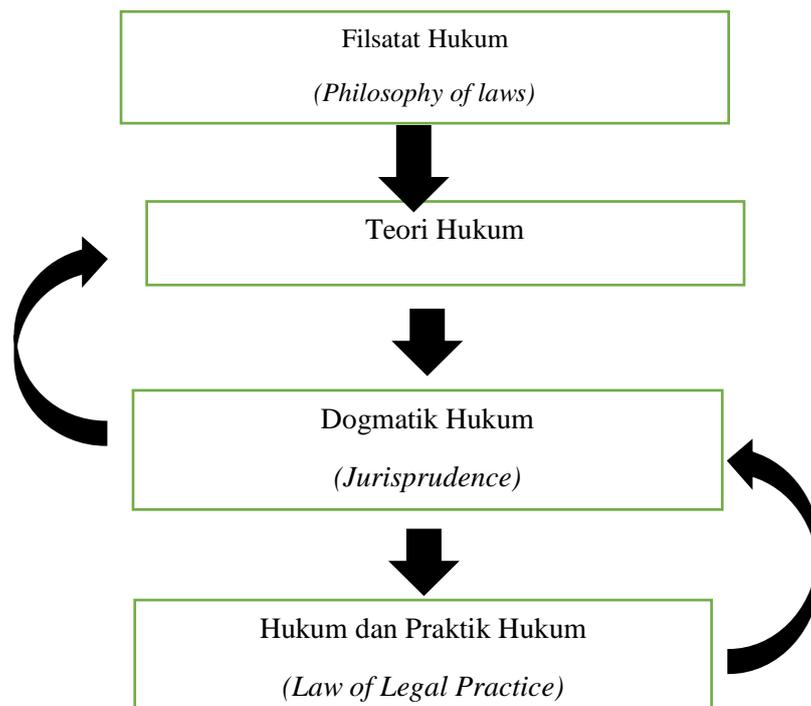
⁸⁵ Teguh Prasetyo, *Keadilan Bermartabat*, 2015, Bandung : Nusa Media, hlm. 17

⁸⁶ Teguh Prasetyo, *Pembaharuan Hukum Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, 2017, Malang : Setara press, Hlm 15

⁸⁷ Endang Prassetyowati, *Metode penelitian hukum*, 2010, Surabaya : Fakultas hukum universitas 17 agustus 1945, Hlm 9

bangsa indonesia dapat diketahui dengan jalan memahami bahwa teori keadilan bermartabat adalah suatu nama dari teori hukum. Teori bermartabat adalah suatu ilmu, dalam hal ini adalah ilmu hukum. Sebagai suatu ilmu hukum , cakupan atau scope dari Teori keadilan bermartabat dapat dilihat dari susunan atau lapisan dalam ilmu hukum.

Berikut adalah lapisan-lapisan dalam ilmu hukum



Lapisan susunan tersebut menunjukkan bahwa adanya pemisahan antara satu dengan yang lainnya, namun pada prinsipnya lapisan ilmu hukum tersebut merupakan satu kesatuan sistemik, mengendap, hidup dalam satu sistem, saling berkaitan antara satu dengan lainnya, bahumembahu, gotong royong sebagai suatu sistem. Namun pada dasarnya teori bermartabat menelaah dari filsafat hukum, teori hukum, dogmatik hukum serta hukum dan praktik hukum. Berfikir secara filsafat menjadi menjadi landasan utama dalam teori keadilan bermartabat.

Sehingga dalam prosesnya berfikir secara sistematis. Sistematis berasal dari kata sistem yang artinya kebulatan dan sejumlah unsur yang saling berhubungan menurut tata cara pengaturan untuk mencapai sesuatu maksud atau menunaikan, suatu peranan tertentu.⁸⁸

Filsafat berasal dari kata *philosophia*, yang terdiri dari kata *philein* yang memberarti artian cinta dan *sophos* yang berarti hikmah atau kebijaksanaan. Dengan demikian, *philosophia* berarti cinta akan kebijaksanaan. Orang yang bijak dianggap selalu berpikir atau merenung secara mendalam. Jadi filsafat adalah perenungan (refleksi) sedalam-dalamnya sampai pada akar-akarnya (radikal) mengenai segala sesuatu, mencari hakikat segala yang ada, sebabnya, serta asalnya dalam sifatnya yang umum (*uberhaupt*).⁸⁹

Keadilan bermartabat menempuh proses kegiatan berpikir yang dicirikan sebagai pemikiran secara mendasar dan radikal. Berfilsafat itu adalah berfikiran secara radikal . radikal berasal dari kata Yunani, *radix* yang berarti “akar”. Berfikir secara radikal merupakan ciri kefilsafatan; demikian pula ciri khas yang sama dapat ditemukan dalam Teori keadilan. Radikal yang dipahami dalam teori keadilan bermartabat bukan radikalisme karena artinya berbeda antara radikal dan radikalisme.⁹⁰

Keadilan yang bermartabat juga dapat dikatakan bagaimana keadilan menurut ideologi kita yang timbul dari jiwa luhur bangsa Indonesia yaitu Pancasila. Keadilan dapat ditemukan dalam dalam sila kedua yaitu kemanusiaan

⁸⁸ Teguh Prasetyo, *Pembaharuan hukum perspektif teori keadilan bermartabat*, 2017, Malang : Setara press, hlm28-29

⁸⁹ Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum*, 2012, Yogyakarta : Cahaya Atma Pustaka, hlm 66

⁹⁰ Teguh Prasetyo , *Pembaharuan Hukum Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, 2017, Malang, : Setara press, Hlm39

yang adil dan beradab dan sila ke lima yaitu keadilan sosial bagi seluruh bangsa indonesia. Akan tetapi keadilan bermartabat merupakan keadilan hukum dalam perspektif Pancasila yang dilandasi oleh sila kedua, sedangkan keadilan ekonomi dalam perspektif Pancasila dilandasi oleh sila kelima⁹¹.

Sila ke-2 menunjukkan bahwa manusia wajib diperlakukan sesuai harkat dan martabatnya. Pengakuan terhadap HAM menjadi sangat fundamental tanpa membeda-bedakan darimana orang tersebut seperti suku, ras dan agama. Pengakuan *equality before the law* atau persamaan hukum wajib dilaksanakan oleh negara. Manusia sebagai makhluk sosial dan makhluk Tuhan Yang Maha Esa derajatnya selalu sama sehingga teori keadilan bermartabat yang juga disebut sistem hukum yang memanusiakan manusia (*nguwongke uwong*) dapat dilaksanakan dengan sebaik-baiknya.⁹² Dengan kata lain teori keadilan bermartabat tercermin dalam sila ke-2 yaitu kemanusiaan yang adil dan beradab

2) *Teori Hukum Murni*

Positivisme Hukum yang dikenal sebagai teori hukum yang memahami bahwa aturan perundang undangan menjadi hal yang utama dalam penegakan hukum, telah berkembang menjadi banyak aliran, salah satunya adalah Teori Hukum Murni, yang digagas oleh Hans Kelsen. Inti awal memahami gagasan Kelsen adalah bahwa Teori Hukum murni merupakan antinomi atau sebuah jalan tengah dari aliran sosiologi dan aliran hukum alam.

⁹¹ Teguh Prasetyo, *Keadilan Bermartabat*, 2015, Bandung : Nusa Media, hlm. 106

⁹² Teguh Prasetyo , *pembaharuan hukum perspektif teori keadilan bermartabat*, 2017, Malang : Setara press, hlm15

Kelik Wardiono menulis, Teori Hukum Murni merupakan bagian dari upaya menyelesaikan persoalan dualisme metafisik religious, yang selama ini menimbulkan persoalan, yaitu pertarungan gagasan antara aliran sosiologi dan aliran hukum alam, sehingga Kelsen berusaha menemukan kemungkinan jalan ketiga, sebagai jalan tengah antara pesimistik dan optimistik.⁹³

Pemurnian yang dimaksudkan oleh kelsen terhadap 3 hal, *Pertama*, pemurnian terhadap objek teori hukum, *Kedua*, pemurnian tujuan dan ruang lingkup teori hukum, dan *Ketiga*, pemurnian terhadap metodologi teori hukum. Kelsen dengan demikian mengklaim telah berhasil memecahkan antinomy yurisprudensi yang bersumber dari pemahaman tradisional tentang jukstaposisi teori hukum alam (*natural law theory*), dan teori hukum empiris-positivistik (*empirico-positivist theory of law*).⁹⁴

Konsekuensi dari asumsi asumsi yang dibangun kelsen adalah, Kelsen berusaha membuat realitas otonom yaitu realitas normatif yang terbebas dari unsur sosiologis (pengalaman) dan unsur ide (moralis). Realitas noramtif ini kita kenal sebagai aturan perundang undangan, hukum positif, *Ius Constitutum*. Kelsen menjelaskan bahwa norma ini dihasilkan dari derivasi dari norma yang tertitnggi, yang ia sebut sebagai *grundnorm* atau sumber segala ilmu. Teori Hukum Murni kelak menjadi dasar dari Ilmu Hukum Modern, dimulai dari menjelaskan bagaimana suatu norma itu lahir, sampai kepada Ilmu itu diterapkan, yang memungkinkan mengalami perjumpaan dengan unsur unsur diluar normatif.

⁹³ Kelik dan Khudzaifah, *Basis Epistemologi Paradigma Rasional dalam Ilmu Hukum ; Sebuah Deskripsi Tentang Asumsi Asumsi Dasar Teori Hukum Murni – Hans Kelsen*, Jurnal Dinamika Hukum. Vol. 14 No. 3 September 2014. Hlm. 371

⁹⁴ Kelik dan Khudzaifah, *Ibid*.

3) *Teori Sistem hukum.*

Lawrence Meir Friedman mengemukakan bahwa hukum adalah suatu sistem dengan komponen-komponen yang terkandung dalam hukum itu sendiri. Bagi Friedman sebagai sistem hukum memiliki komponen-komponen yang antara lain: Struktur hukum (*Legal Structure*), yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum. Substansi Hukum (*Legal Substance*) berupa norma-norma yang diciptakan oleh sistem hukum, Kultur hukum (*Legal Culture*) adalah ide-ide, sikap dan harapan serta pendapat hukum.⁹⁵ Menurut Marwan Effendy, substansi hukum biasanya menyangkut pengaturan dan perundang-undangan. Penekanannya struktur hukum lebih kepada aparatur serta sarana dan prasarana hukum itu sendiri. Sementara itu budaya hukum menyangkut perilaku masyarakatnya.⁹⁶

Komponen struktur dari suatu sistem hukum mencakup berbagai institusi atau lembaga yang diciptakan oleh sistem hukum tersebut dengan berbagai fungsinya dalam mendukung bekerjanya sistem hukum. Salah satu di antara institusi tersebut adalah peradilan dengan berbagai perangkat-perangkatnya. Satjipto Rahardjo menambahkan dasar sosiologis bagi struktur hukum ini, dengan menyatakan bahwa lembaga seperti pengadilan, kepolisian dibentuk berdasarkan antisipasi untuk menangani masalah dengan standar norma, dengan kata lain mengutip Friedman lembaga-lembaga tersebut dibangun berdasarkan data statistik

⁹⁵ Hendro Muhaimin dkk (ed), *Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam Rangka Memperkokoh Kedaulatan bangsa*, Prosiding Kongres Pancasila VI, yang diselenggarakan di Ambon 31-01 Juni 2014, (Pusat Studi Pancasila Universitas Gadjah Mada: Yogyakarta), hlm. 288. 2014

⁹⁶ Marwan Effendy, *Kejaksaan RI: Posisi dan Fungsinya Dalam Perspektif Hukum*, 2005, Gramedia Pustaka Utama: Jakarta, hlm. 1.

yang normal dengan perkiraan-perkiraan sendiri mengenai apa yang norma dan kemungkinan diantisipasi sebagai beban yang harus dihadapi oleh lembaga, yang disebut dengan arus masuk normal sepanjang jam-jam kerjanya dan tidak lebih daripada itu. Maka jumlah tenaga yang dipekerjakan disitu, peralatan yang disiapkan, susunan organisasi, semuanya didasarkan pada perkiraan itu. Apabila pada suatu saat lembaga-lembaga itu menghadapi permasalahan yang mendadak maka akan terjadi kesukaran-kesukaran dan krisis.⁹⁷ Mengenai substansi hukum dan kultur hukum ini lebih jauh Friedman mengatakan adanya sub-budaya hukum (sub legal culture), maksudnya tidak lain adalah kepentingan

Tiga komponen sistem hukum tersebut sangat berpengaruh dalam bekerjanya hukum. Dengan berbagai alasan sosial yang berbeda setiap orang menambahkan unsur lainnya, misalnya pakar-pakar hukum di Jerman setelah mengalami masa-masa kekejaman yang dilegitimasi sistem hukum Nazi dengan pusat komandonya di tangan Adolf Hitler, mengusulkan sistem hukum haruslah ditambah dengan moral, Radbruch pun merasa harus menambahkan ide-ide keadilan disamping kepastian dan kemanfaatan.

4) *Teori Tujuan Hukum*

L.J. van Apeldorn mengemukakan bahwa tujuan hukum ialah mengatur pergaulan hidup manusia secara damai. Dalam pergaulan hidup manusia tentunya terdapat berbagai macam kepentingan, dari yang menyangkut harta benda, kehormatan, jiwa, hingga kemerdekaan dan kebebasan hidup. Maka dari itu, hukum diharapkan mampu menjaga dan mempertahankan kepentingan-

⁹⁷ Satjipto Rahardjo, *Membangun Polisi Sipil: Perspektif Hukum, Sosial dan Masyarakat*, 2007 Jakarta : Kompas, hlm. 48.

kepentingan tersebut secara adil dan bijaksana. Hukum menunjukkan usahanya pada penyelesaian masalah kepentingan hidup manusia dengan cara yang adil dan bijaksana sehingga suatu penyelesaian dapat menciptakan keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang pada hakikatnya saling bertentangan. Di samping menjaga kepastian, hukum juga bertujuan menjaga sendir-sendi keadilan yang hidup dalam masyarakat.⁹⁸

Suatu sistem hukum perlu dibangun dan ditegakan sebagaimana mestinya, dimulai dengan konstitusi sebagai hukum yang paling tinggi kedudukannya.⁹⁹ Secara umum, hukum mempunyai tiga tujuan ideal, antara lain keadilan, kepastian, dan kemanfaatan. Sebelum ketiga tujuan hukum tersebut menjadi satu kesatuan tujuan dalam konsep hukum modern, ketiganya berdiri pada periodisasi waktu yaitu pada awalnya hukum hanya bertujuan pada keadilan, dan kemudian hukum hanya bertujuan pada kepastian, serta hukum bertujuan pada kemanfaatan.

Pada masa pramodern, hukum ialah hukum ketika hukum itu mendatangkan keadilan. Pada masa modern, hukum bertujuan untuk memberikan kepastian. Pada masa ini pula tuntutan terhadap kemanfaatan hukum bersuara lantang, dikarenakan oleh kemakuan terhadap positivisme yang kaku. Tujuan hukum yang didambakan menurut zamannya masing-masing dipengaruhi oleh berbagai faktor, baik itu absolutisme raja, masa peperangan, maupun alasan ketidakpuasan terhadap tujuan hukum yang sudah ada. Sejalan dengan

⁹⁸ Fais Yonas Bo'a, *Pancasila dalam Sistem Hukum*, 2015, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, hlm.162-163

⁹⁹ PKHK-FH, Universitas Janabadra Yogyakarta, *Jurnal Konstitusi*, Yogyakarta, 2011, hlm.94-95

perkembangan zaman, tujuan-tujuan hukum yang pernah hidup sesuai zamannya disatukan dalam satu tujuan mulia hukum, yaitu keadilan, kepastian, dan kemanfaatan.¹⁰⁰

A) Keadilan

Menurut Aristoteles, keadilan merupakan keutamaan, karena keadilan bertalian dengan manusia dan hubungannya dengan masyarakat. Sementara itu, Plato mengatakan bahwa keadilan adalah kesamaan atau emansipasi dan partisipasi setiap warga negara untuk negaranya.¹⁰¹ Keutamaan secara esensial dimaknai sebagai ketaatan terhadap hukum. Keutamaan dinilai sebagai pencapaian tertinggi dalam relasi kompleks manusia dengan hukum

Berangkat dari pemikiran kedua filsuf tersebut, maka arus pemikiran keadilan dibagi menjadi dua, yaitu keadilan metafisik dan keadilan rasional. Keadilan metafisik mengatakan bahwa sumber keadilan ialah inspirasi dan intuisi, sedangkan keadilan rasional mengambil sumber pemikirannya dari prinsip-prinsip umum dari rasionalitas dengan keadilan. Keadilan rasional pada dasarnya mencoba menjawab perihal keadilan dengan cara menjelaskannya secara ilmiah, yaitu berdasarkan pada alasan-alasan yang rasional. Sementara itu, keadilan metafisik memercayai eksistensi keadilan sebagai sebuah kualitas atau fungsi, oleh sebab itu tidak dapat dipahami menurut keasadaran manusia.¹⁰²

Keadilan merupakan sebuah relativitas, bukan absolut apalagi objektif. Tidak ada keadilan yang dirasakan sama oleh setiap orang, kecuali keadilan itu

¹⁰⁰ Fais Yonas Bo'a, *Pancasila dalam Sistem Hukum*, 2015, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, hlm.164

¹⁰¹ Hyronimus Rhiti, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, *Jurnal Filsafat Hukum*, Yogyakarta, 2011, hlm.146-214

¹⁰² Fernando M. Manullang, *Menggapai Hukum Berkeadilan; Tinjauan Hukum Kodrat Dan Antinomi Nilai*, 2017, Jakarta : Kompas, hlm.96-97

disepakati atau mungkin dipaksakan oleh hal-hal di luar dirinya. Ketika keadilan menjelma menjadi tindakan dalam bentuk perilaku, maka sarat akan unsur-unsur kekuasaan. Di dalam praktik kehidupan, keadilan bukan lagi menjadi satu kesatuan dengan manusia sebagai pribadi yang mendambakan keadilan, melainkan sebagai tuntutan eksternal.

B) Kepastian

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum merupakan salah satu syarat yang harus terpenuhi dalam penegakkan hukum. Sehingga kepastian hukum berarti perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Dengan begitu, kepastian dalam tujuan hukum pada prinsipnya untuk melindungi warga negara sebagai subjek hukum atau pelaku hukum dalam negara.¹⁰³

Kepastian hukum merupakan ideologi hukum yang menjadikan hukum bertujuan untuk memberi kekuatan atau mendasari semua segi kehidupan berdasar pada hukum. Hukum adalah yang tertinggi, penguasa sekalipun harus tunduk kepada hukum. Hukum yang berorientasi pada kepastian ini merupakan produk modern yang menginginkan hukum otonom. Kekuatan hukum yang bertujuan kepastian adalah pada nilai-nilai normatif tertulis. Perbuatan hukum harus didasari oleh hukum tertulis, sehingga memiliki kekuatan ketika terjadi pertentangan di dalam penerapannya.

¹⁰³ Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, 2000, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, hlm.77-78

Secara sederhana, kepastian hukum dapat dimaknai sebagai apa yang sudah tertulis dalam norma adalah hukum, sedangkan apa yang tidak tertulis dalam norma bukanlah hukum. Hukum tidak boleh member ruang kepada kemungkinan. Hukum adalah hukum. Kepastian hukum memaksa manusia untuk memahami hukum dengan unsur paksa dan mengikatnya, tanpa peduli seberapa paham manusia tentang hukum itu sendiri.

C) Kemanfaatan

Pada dasarnya, kemanfaatan merupakan pengaruh dari aliran utilitarianisme yang dikembangkan oleh J. Bentham yang menilai bahwa tujuan hukum ialah semata-mata untuk memberikan kemanfaatan atau kebahagiaan sebesar-besarnya bagi sebanyak-banyaknya warga masyarakat. Tujuan utama dan akhir hidup manusia menurut aliran ialah kebahagiaan atau tidak adanya rasa sakit. Pemikiran ini pun kemudian dipatrikan dalam konsepsi tujuan hukum, yaitu demi kebahagiaan.¹⁰⁴

Esensi dari tujuan kemanfaatan hukum pengaruh aliran tersebut pada kenyataannya berdampak baik dan berguna bagi masyarakat. Kemanfaatan merupakan hasil atau pengaruh baik bagi sebagian besar manusia oleh suatu perbuatan/tindakan. Kemanfaatan hukum tercapai akan ketika hukum itu membawa dampak yang baik dan berguna bagi kebanyakan manusia dalam masyarakat. Kemanfaatan sebagai tujuan hukum mendapat sorotan tajam di kalangan masyarakat, karena keberadaannya hampir tidak pernah menampakkan diri di dalam hukum itu sendiri.

¹⁰⁴ Karen Leback, *Teori-teori Keadilan (terjemahan dari Six Theories of Justices)*, 2000, Bandung : Nusa Media, hlm.13

Tujuan kemanfaatan dari hukum sejatinya sama seperti tujuan keadilan. Kemanfaatan bukanlah sebuah tujuan, melainkan muncul sebagai akibat dari sebuah tujuan. Kemanfaatan yang digambarkan oleh hukum lebih ingin terlihat hukum itu dinamis dan kreatif saja, bukan untuk pencapaian sebenarnya. Cita-cita kemanfaatan hanya sebagai alat untuk memenuhi fungsi keberadaan hukum, tepatnya untuk memenuhi tujuan kuantitatif. Misalnya, kasus korupsi yang marak terjadi di Indonesia, menghukum dengan memenjarakan para koruptor sama sekali tidak memiliki nilai kemanfaatan bagi sebagian besar masyarakat Indonesia, malahan menambah ketidakpercayaan pada hukum.¹⁰⁵

5) *Teori Negara Hukum Pancasila*

Setiap negara mempunyai konsep sendiri mengenai negara hukum. Hal ini dipengaruhi oleh ideologi, sosial dan budaya setiap negara yang berbeda. Secara umum dikenal dua (2) konsep negara hukum yaitu *rechtsstaat* dan *rule of law*. Keduanya lahir karena pada waktu itu raja bertindak sewenang-wenang sehingga terjadi pergulatan sosial menentang absolutisme. Di Indonesia sendiri konsep negara hukum lahir karena adanya dorongan dari seluruh elemen bangsa Indonesia untuk memerdekakan diri dari penjajahan kolonialisme yang dilakukan oleh Belanda.¹⁰⁶

Indonesia sudah menegaskan melalui UUD 1945 pasal 1 ayat 3 yang menyatakan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Hal ini berarti segala sesuatunya harus berdasarkan dengan hukum. pernyataan tersebut sesuai

¹⁰⁵ Fais Yonas Bo'a, *Op Cit*, hlm.173

¹⁰⁶ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomo Sidi, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila*, 2014, Bandung: Nusa Media. Hlm38

dengan dalam penjelasan umum UUD 1945 tentang sistem tentang sistem pemerintahan negara yang menyebutkan bahwa : “Negara indonesia berdasarkan atas hukum (*Rechstaat*) tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*Machtsstaat*).¹⁰⁷

Warjono sendiri menjelaskan negara hukum berarti suatu negara yang didalam wilayahnya adalah:¹⁰⁸

1. Semua alat perlengkapan dari negara , khususnya alat –alat perlengkapan dan pemerintah dalam tindakannya baik baik terhadap para warga negara maupun dalam saling berhubungan masing-masing tidak boleh sewenang-wenang, melainkan harus memperhatikan peraturan-peraturan hukum yang berlaku;
2. Semua orang (penduduk) dalam hubungan kemasyarakatan harus tunduk pada peraturan peraturan hukum yang berlaku;

Menurut Ismail Sunny terdapat empat syarat negara hukum secara formal yang menjadi konsep dasar negara hukum indonesia, yaitu :¹⁰⁹

1. Hak asasi manusia;
2. Pemisah kekuasaan;
3. Pemerintah berdasarkan Undang undang; dan
4. Peradilan administrasi.

¹⁰⁷Teguh Prasetyo dan Arie Purnomo Sidi, *Ibid*, Hlm39

¹⁰⁸Alwi Wahyudi, *Hukum Tata Negara Indonesia dalam prespektif pancasila pasca reformasi*, 2013, Yogyakarta : Pustaka pelajar., Hlm 63

¹⁰⁹Padmo wahyono, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*,1993, Jakarta : Ghalia indonesia, Hlm 14

Konsep negara hukum pancasila merupakan konsep negara hukum yang dikembangkan dan diterapkan di Indonesia. konsep negara hukum indonesia didasarkan pada sistem hukum indonesia. Dengan perkataan lain bahwa konsep negara negara hukum indonesia memiliki ciri khas yang terdapat pada falsafah bangsa dan negara Indonesia, yaitu ketuhanan, kekeluargaan, gotong-royong serta kerukunan.¹¹⁰ Menurut Teguh Prasetyo negara hukum pancasila adalah suatu negara hukum yang bercirikan atau berlandaskan pada nilai-nilai serta berlandaskan pada identitas dan karakteristik yang terdapat pada pancasila.¹¹¹

Hubungan Pancasila dan Hukum dapat dibaca dalam TAP MPR tentang Sumber Hkum dan Tata Urut Perundang Undangan (TAP No. III/MPR/2000) dan Undang Undang tentang Pembentukan Peraturan dan Perundang undangan (UU No. 12/2011). Dalam TAP No. III/MPR/2000 Pasal 1 ayat (3) menyebutkan bahwa Pancasila merupaka sumber hukum nasional. Menurut Petrus C.K.L Bello , yang dimkasud dengan sumber hukum disin adalah sumber yang dijadikan bahan untuk penyusunan peraturan perundang undangan. Menggunakan ungkapa yang sedikit berbeda UU No. 12/2011 Pasal 2 menyatakan bahwa “Pancasila merupakan sumber segala sumber hukum negara” dalam penjelasan undang undang ini dinyatakan bahwa Pancasila merupakan “dasar dan ideologi negara”. Karena itu, semua jenis perundang undangan tidak boleh bertentangan denganya.¹¹²

¹¹⁰ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomo sidi, *Op. Cit.* Hlm57

¹¹¹ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomo sidi, *Op. Cit.* Hlm48

¹¹² Petrus C.K.L Bello, *Ideologi Hukum : Refleksi filsafat atas Ideologi di Balik Hukum*, 2013, Bogor : Insan Merdeka, Hlm 116.

Petrus melanjutkan dengan menetapkan Pancasila sebagai dasar hukum, maka artinya nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila harus melekat dalam setiap produk hukum negara. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa Pancasila juga berperan sebagai ideologi hukum.¹¹³

Selain itu, Pancasila adalah *motivasi* dan *pedoman* sekaligus *confirm and deepen the identity of their* guna mendefinisikan aktivitas sosial-kultural maupun structural penyelenggaraan pemerintahan negara yang pancasialis. Oleh karena itulah, Pancasila harus menjadi panduan pengembangan Ilmu Hukum. Dan menurut Prasetijo Rijadi dan Sri Priyati adalah aneh apabila Ilmu Hukum di Indonesia alergi terhadap nilai dasar Pancasila.¹¹⁴

Negara hukum Pancasila merupakan ciri khas tersendiri bagi bangsa Indonesia. Pancasila sudah melekat dalam kehidupan sehari-hari. Nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila sangat melekat bagi bangsa Indonesia. Kaelan mengatakan dalam bukunya yang berjudul pendidikan Pancasila memberi pengertian bahwa Pancasila sebagai dasar falsafah serta ideologi bangsa dan negara Indonesia bukan terbentuk secara mendadak bukan hanya diciptakan oleh seseorang sebagaimana yang terjadi pada ideologi-ideologi lain di dunia, namun terbentuknya Pancasila melalui proses yang cukup panjang dalam sejarah bangsa Indonesia. Dalam proses terjadinya Pancasila dirumuskan oleh para pendiri bangsa Indonesia (the founding father) dengan menggali nilai-nilai yang dimiliki bangsa Indonesia, dan disintetiskan dengan pemikiran-pemikiran besar

¹¹³ Petrus C.K.L Bello, *Ibid*, Hlm. 118.

¹¹⁴ Prasetijo Rijadi dan Sri Priyati, *Membangun Ilmu Hukum Madzab Pancasila*, dalam Satya Arinanto (Ed), *Memahami hukum dari konstruksi sampai Implementasi*, 2009, Jakarta : Rajawali Press, Hlm.32

dunia. Nilai –nilai terdapat dalam budaya Bangsa Indonesia sebelum mendirikan bangsa indonesia”¹¹⁵.

Pancasila sebagai ideologi dan falsafah hidup bangsa mengakui adanya peran dan campur tangan Tuhan, hal ini yang mendasarkan pengakuan terhadap tuhan dalam pancasila yaitu pada sila pertama. Selain itu pengakuan terhadap tuhan tercantum dalam pembukaan UUD 1945, atas berkat rahmat allah yang maha kuasa dan dengan didorongkan oleh keinginan luhur, supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas, maka rakyat indonesia menyatakan dengan ini kemerdekaannya. pengakuan terhadap agama juga tercantum dalam pasal 29 UUD 1945

Menurut Muhammad Tahir Azhari, meskipun dalam penjelasan UUD 1945 digunakan istilah *Rechstaat*, namun konsep *Rechstaat* yang dianut oleh negara hukum indonesia hukum eropa kontinental dan bukan pula konsep rule of law dari anglo saxon, melainkan konsep negara hukum pancasila sendiri, dengan ciri-ciri:¹¹⁶

1. Ada hubungan yang erat antara agama dan negara ;
2. Bertumpu pada ketuhanan yang maha esa;
3. Kebebasan beragama dalam arti positif;
4. Asas kekeluargaan dan dan kerukunan;
5. Ateis tidak dibenarkan dan komunis dilarang

¹¹⁵ Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, 2014, Yogyakarta : Paradigma. Hlm97

¹¹⁶ Alwi Wahyudi, *Op Cit*, Hlm 68

JimlyAsshidiqie menjelaskan 13 prinsip yang harus di tegakakan oleh indonesia saat ini untuk menjaga berdirinya negara Indonesia,yaitu :¹¹⁷

1. Supremasi hukum (*supremacy of law*)
2. Persamaan dalam hukum (*equality before the law*)
3. Asas legalitas (*due process of law*)
4. Pembatasan kekuasaan
5. Organisasi –organisasi eksekutif independen
6. Peradilan bebas dan tidak memihak
7. Peradilan tata usaha negara
8. Peradilan tata negara
9. Perlindungan Hak Asasi Manusia
10. Bersifat demokrastis (*democratische rechstaat*)
11. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara(*Welfare Rechstaat*)
12. Transparasi dan kontrol sosial
13. Berketuhanan yang maha esa

Padmo wahjono menjelaskan konsep negara hukum pancasila mengandung lima unsur,yaitu : ¹¹⁸

1. Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum, yang berarti kita menghendaki satu sistem hukum nasional yang dibangun atas dasar

¹¹⁷Jimly Asshidiqie, *konstitusi dan konstitusionalisme indonesia*, 2010, Jakarta : Sinar grafika, Hal 127-134

¹¹⁸ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomo sidi, *Op. Cit*, Hlm58

wawasan kebangsaan, wawasan nusantara, dan wawasan Bhineka tunggal ika

2. MPR adalah lembaga tertinggi,¹¹⁹ memiliki kewenangan mengubah dan menetapkan UUD yang melandasi segala peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh DPR bersama-sama dengan presiden
3. Pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi, yaitu suatu sistem yang tertentu yang pasti dan jelas dimana hukum yang hendak ditegakkan oleh negara dan yang membatasi kekuasaan penguasa atau pemerintah agar pelaksanaannya teratur dan tidak simpang siur harus merupakan satu tertib dan satu kesatuan tujuan
4. Segala warga negara bersamaan kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya
5. Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah

¹¹⁹ Setelah diadakan amandemen bukan lagi lembaga tertinggi

G. Kerangka Pemikiran

Bagian kerangka Pemikiran penulis akan terlebih dahulu menyajikan pembahasan secara naratif, terutama memberikan deskripsi beberapa asumsi asumsi atau proposisi atau konsep hukum yang hendak dijadikan dasar argumen penulis dalam penelitian ini. Bangunan asumsi ini penting agar penelitian memiliki pijakan pemikiran yang kokoh. Di bagian akhir subbab ini, preposisi ini akan penulis kombinasikan dengan berbagai variabel penelitian lain sehingga membentuk sebuah skema / bagan / alur pemikiran penulis.

Penelitian Hukum dasarnya adalah menguji sejauh mana unsur unsur Ilmu Pengetahuan yang bersifat Das Sollen dengan Unsur Unsur Ilmu Pengetahuan yang bersifat Das Sein. Das Sollen berpangkal pada entitas yang sifatnya ideasional, adapun Das Sein adalah entitas yang sifatnya empirikal. Adapun dalam penelitian Hukum, unsur Ideasional ini diasumsikan sebagai Norma, dan unsur Empirikal ini diasumsikan sebagai pelaksanaan norma secara riil.

Mengenai Latar Belakang Penelitian, Penulis berasumsi bahwa terjadi kesenjangan antara unsur Das Sollen dan Das Sein dalam putusan hakim terhadap rehabilitasi bagi pengguna narkoba. Penulis hendak menguji putusan pengadilan tentang Rehabilitasi Narkoba dengan aspek normatif yang berada dalam peraturan perundang undangan, dan dengan aspek doktrinal yang terdiri dari nilai nilai diluar aturan peraturan perundang undangan.

Rehabilitasi terhadap pengguna dan penyalahguna narkoba. Merujuk kepada UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, Rehabilitasi adalah salah tujuan dari pengaturan ini. Hal ini menandakan bahwa baik pengguna maupun penyalahguna bukanlah pelaku kejahatan, namun korban yang harus disembuhkan.

Adapun Asas Keadilan yang menjadi salah satu Azas dalam UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, tidak berjalan secara benar. Bagi pengguna maupun Penyalahguna narkoba, untuk mendapatkan rehabilitasi harus berhadapan dengan sistem yang tidak menjamin kepastian hukum, dimana keputusan mendapatkan rehabilitasi berada di tangan penegak hukum tanpa ada payung hukum yang kuat, sehingga terbuka lebar untuk mendapatkan KKN. Untuk hal terakhir, hal ini seakan menjadi idiom umum yang berkembang.

Kesulitan lain bagi para Pemakai dan Penyalahguna adalah Lembaga Rehabilitasi yang kurang mencerminkan sisi keadilan, terutama bagi mereka yang menjalani hukuman rehabilitasi di Lembaga Pemasyarakatan. Banyak kasus, antara Pemakai dan Penyalahguna yang berbaur kembali dengan Bandar maupun pengedar, sehingga kesembuhan yang diharapkan dengan rehabilitasi justru berjalan di tempat.

Fenomena kesenjangan ini, akhirnya menjadi latar belakang untuk merumuskan masalah dalam tiga pertanyaan yaitu :

- a. Mengapa putusan hakim mengenai Pengguna Narkoba di Indonesia belum memberikan nilai nilai yang berkeadilan ?

- b. Bagaimana Implikasi putusan tentang rehabilitasi pecandu narkoba dalam Undang Undang no 35 tahun 2009 terhadap penegakan hukum narkoba?
- c. Bagaimana Rekonstruksi putusan hakim tentang rehabilitasi bagi pengguna narkoba yang berbasis nilai keadilan bermartabat ?

Menjawab permasalahan tersebut, Penulis menggunakan beberapa teori untuk turut menjelaskan permasalahan yang dihadapi. Menurut Soetandyo Wignjosoebroto, Teori adalah suatu konstruksi di alam ide imajinatif manusia tentang realitas realitas yang ia jumpai dalam pengalaman hidupnya. Adapun Pengalaman tidak hanya bersifat empirikal implementatif, namun menurut Soetandyo, pengalaman juga merujuk kepada apa yang bersifat kontemplatif imajinatif.¹²⁰

Teori yang peneliti gunakan adalah *Pertama*, Teori Keadilan Bermartabat yang digagas oleh Teguh Prasetyo. Teori ini hendak menjelaskan dan menguji apakah falsafah atau filosofis yang digali dari dalam bumi Indonesia sendiri, atau kita sederhanakan apa yang disebut oleh Madzab Hukum alam sebagai Volkgeist. Teori Keadilan Bermartabat, juga hendak memberikan alternatif terhadap konsep Rehabilitasi yang lebih berdimensi dan berkarakter keadilan yang dibangun dari jiwa bangsa sendiri, yaitu Pancasila.

Teori yang lain yang digunakan adalah Teori Hukum Murni yang dikembangkan oleh Hans Kelsen. Teori Hukum Murni menjadi bagian dari

¹²⁰ Soetandyo Wignjosoebroto, *Pergeseran Paradigma dalam Kajian Kajian Sosial dan Hukum*, 2013, Malang : Setara Press, Hlm. 6

Positivisme Hukum. Teori ini hendak menjelaskan bahwa aturan hukum merupakan bagian dari aturan yang berjenjang (*Stufenbau Theory*) yang berpuncak pada apa yang dinamakan *Grundnorm* yang di Indonesia banyak diasumsikan sebagai Undang Undang Dasar. Disisi lain, Teori ini hendak menjelaskan bahwa norma hukum yang berada di bawah tidak boleh bertentangan dengan norma hukum yang di atasnya, dalam hal ini adalah putusan hakim haruslah merujuk kepada aturan perundang undangan.

Teori yang lain yang digunakan adalah Tujuan Hukum yang memiliki asumsi bahwa Hukum haruslah memiliki tujuan kepada tiga hal, yaitu Keadilan, Kemanfaatan, dan Kepastian Hukum. Selain tentunya bersifat kumulatif yang harus dipenuhi oleh sebuah norma hukum, ketiga unsur tersebut digunakan sebagai *border* atau pembatas, agar Tujuan Hukum tidaklah melenceng dari tujuan tujuan awalnya.

Menjelaskan tentang Penegakan Hukum, Penulis menggunakan kerangka system hukum dari Lawrence M Friedman yang menyusun unsur unsur penegakan hukum menjadi tiga bagian, yaitu Struktur Hukum atau Penegak Hukum, Substansi Hukum atau aturan perundang undangan, dan kultur hukum atau budaya hukum yang berkembang.

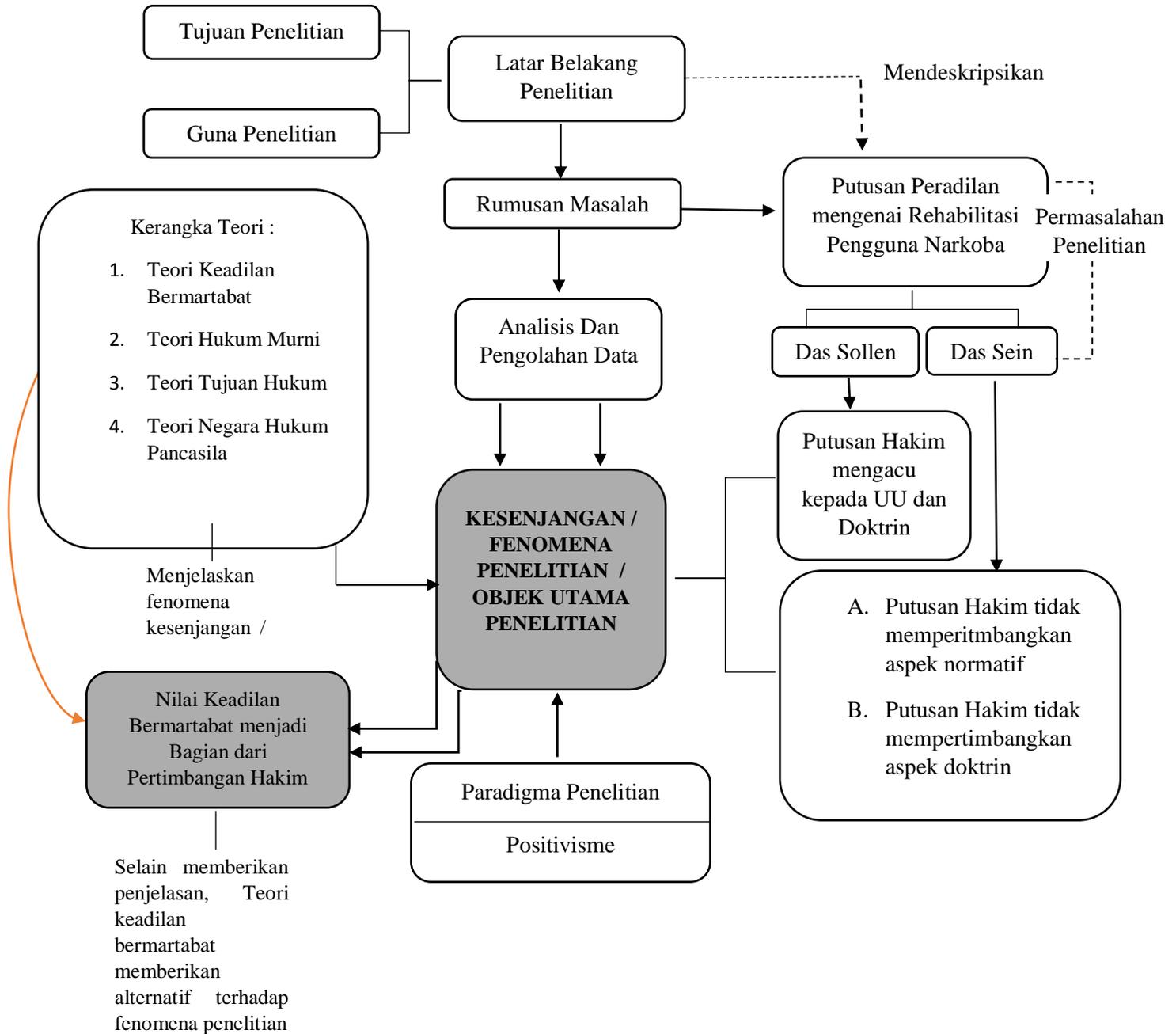
Teori lain yang digunakan adalah Teori Negara Pancasila. Penulis menilai Teori Negara Pancasila adalah kepingan *Puzzle* dari Teori lain (terutama Teori Keadilan Bermartabat), dan menjadi jalan keluar yang presisi sekaligus refleksi yang *pas* dalam kehidupan hukum di Indonesia. Dua hal yang perlu kita

cermati benar dari Teori Hukum Pancasila yang secara operasional akan digunakan dalam penelitian ini adalah *Pertama*, segala tertib hukum di Indonesia haruslah mengacu kepada sumber hukum yang utama yaitu Pancasila yang menjiwai UUD 1945. *Kedua*, apabila ada norma hukum yang berjalan menjauh dari kehidupan bangsa ini, sudah selayaknya perlu direfleksikan dan direkonstruksi ulang, karena secara asumptif, kehidupan bangsa secara ideal haruslah sejalan dengan nilai nilai yang terkandung dalam Pancasila.

Paradigma yang hendak digunakan adalah Paradigma Positivisme, Paradigma / *paradeigma*, dengan awal pemaknaanya yang filosofik, yang berarti pola atau model berfikir. Menurut Soeandyo, dalam tataran akademik, Paradigma dipahami sebagai ‘suatu pangkalan atau pila berfikir yang akan mensyarataikan kepahaman interpretatif seseorang secara individual atau sekelompok orang yang secara kolektif pada seluruh gugus pengetahuan berikut teori-teori yang dikuasainya.¹²¹ Paradigma Positivisme dalam Ilmu Hukum secara sederhana dapat dijelaskan sebagai cara untuk memahami realitas atau fenomena dari sudut aturan perundang undangan semata. Menurut Peter Mahmud Marzuki, dalam penalaran, Aturan perundang undangan digunakan sebagai premis mayor, dan unsur diberlakukan sebagai premis minor.

¹²¹ Soetadnyo Wignjosoebroto, *Pergeseran Paradigam dalam Kajian Kajian Sosial dan Hukum*, 2013, Malang : Setara Press, Hlm. 8.

Alur dan Bagan Penelitian



H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Paradigma Penelitian yang digunakan dalam Penelitian ini adalah Paradigma **Positivisme**. Positivisme pada dasarnya adalah aliran filsafat yang berkembang di Eropa Kontinental. Positivisme adalah aliran dalam filsafat yang menuntut metodologi pengetahuan yang menempatkan entitas sebagai sesuatu yang eksis, objek tersebut menurut Dony Gahril harus dilepaskan dari sembarang prakonsepsi metafisis yang subjektif sifatnya.¹²²

Pengertian Positivisme dalam Ilmu Hukum bertolak dari pengertian bahwa Hukum pada dasarnya hanyalah aturan perundang undangan yang diciptakan oleh lembaga yang berwenang dan otoritatif. Pada awal perkembangannya, peran pencipta hukum diperankan oleh raja dan pada perkembangannya hukum diciptakan oleh suatu lembaga khusus, yaitu Lembaga legislatif. Diluar hukum yang diciptakan oleh lembaga yang berwenang, maka tidak dinamakan hukum.

Perkembangan Positivisme terhadap Ilmu Hukum kelak melahirkan dua aliran Positivisme, yaitu Analical Yurisprudensi dan Teori Hukum Murni. Teori Analitical Jurisprudence dicetuskan oleh John Austin, yang mengartikan ilmu hukum (*jurisprudence*) sebagai teori hukum positif yang otonom dan dapat mencukupi dirinya sendiri. "Ilmu tentang hukum berurusan dengan hukum positif, atau dengan hukum-hukum lain yang secara tegas bisa disebut begitu, yaitu yang

¹²² Donny Gahril Adian, *Arus Pemikiran Kontemporer*, 2001, Yogyakarta : Jalasutra, hlm. 35-36. Doni melanjutkan bahwa Positivisme mengembangkan paham empirik dengan mengatakan bahwa puncak pengetahuan manusia adalah ilmu-ilmu positif atau sains, yaitu ilmu-ilmu yang berangkat dari fakta-fakta yang terverifikasi dan terukur secara ketat.

diterima tanpa memperhatikan kebaikan atau kejelekannya.” Menurut Austin, tugas dari ilmu hukum hanyalah untuk menganalisa unsur-unsur yang secara nyata ada dari sistem hukum modern. Sekalipun diakui, bahwa ada unsur-unsur yang bersifat historis di dalamnya, namun secara sadar unsur-unsur tersebut diabaikan dari perhatian. Hukum adalah perintah dari kekuasaan politik yang berdaulat dalam suatu negara.¹²³

Austin secara tegas melepaskan hukum dari masalah keadilan. Ia mengartikan “kebaikan dan keburukan” sebagai landasan hukum dengan “kekuasaan dari penguasa”. Austin benar benar menjadikan bahwa setiap kekuasaan pasti benar sebagai sebuah norma hukum.¹²⁴

Tokoh Positivisme selain Austin adalah Hans Kelsen. Kelsen mengandaikan keangka hukum yang bersih dari unsur unsur non hukum, seperti etika, sosiologi, politik dan sebagainya. Menurut Kelsen, Hukum haruslah dibebaskan dari unsur moral sebagaimana dalam ajaran hukum alam, dan hukum juga harus dibebaskan dari unsur kebiasaan seperti dalam konsepsi ajaran sosiologis etis. Norma Hukum bagi kelsen adalah kategori *sollen* (unsur yang seharusnya) bukan sebagai unsur *sein* (unsur kenyataan).

¹²³ Neni Sri Ismayati, *Pengaruh Paradigma Positivisme Terhadap Teori Hukum Dan Perkembangannya*, Jurnal Hukum Volume XIX No. 3 Juli – September 2003

¹²⁴ Pragalbh Bharwadaj menulis *A command is an imperative that creates a duty by the presence of a sanction which would follow if there is an incidence of non-compliance.* Command is something which is of such importance that it can never be distinguished from duty and sanction and they can all be considered to be varied aspects of a single event. Where ever there exists a duty, there will also be the presence of a command; while where there is a command, there also is a duty. The duty arises from the existence of punishment or sanction of sorts which follow in case of non-compliance or when there is a breach of duty. Pragalbh Bharwadaj, *Legal Positivism: An Analysis Of Austin And Bentham*, International Journal Of Law And Legal Jurisprudence Studies, Volume 1, Issue 6, Hlm. 6.

Karena Norma Hukum bagi kelsen haruslah bebas dari unsur sosiologis dan etis, maka dasar hukum atau sumber hukum haruslah sesuatu yang dinamakan sebagai *Grundnorm* atau norma dasar. Argumentasi Kelsen, kelak dikembangkan menjadi sebuah teori yang dinamakan *Stufentheorie* yang menyatakan bahwa sistem hukum hakikatnya merupakan sistem hierarkis yang tersusun dari peringkat terendah hingga peringkat tertinggi. Hukum yang lebih rendah harus berdasar, bersumber, dan tidak boleh bertentangan dengan hukum yang lebih tinggi.

Konsekuensi dari argumentasi Kelsen adalah bahwa Norma Hukum kelak menjadi norma yang mengatur perbuatan manusia, dalam segala kondisi. Hubungan manusia hanyalah Sebatas objek dalam norma hukum. Dengan kata lain, Hukum dalam pandangan kelsen adalah sebuah logika dan dunia yang terasing, terpisah, dan berjarak dari unsur apapun, seperti unsur moral dan social.

Penelitian Hukum menggunakan paradigma ini digunakan dan dikembangkan untuk menjawab persoalan normatif, terutama berkaitan untuk mencari korespondensi atau keterhubungan antara norma dalam kenyataan (atau unsur *das sein*) dengan norma yang ada dalam aturan perundang undangan (yang diandaikan kelsen maupun Austin sebagai satu satunya norma hukum yang sah).

2. *Jenis Penelitian*

Jenis Penelitian yang digunakan dalam Penelitian ini adalah Jenis Penelitian non doctrinal/socio legal research. Penelitian ini dilakukan dengan melihat dampak putusan pengadilan tentang Rehabilitasi Narkoba terhadap

penegakan hukum narkoba. Penelitian ini juga hendak melihat secara reflektif tentang bagaimana penegakan hukum narkoba dengan menggunakan nilai nilai yang hidup dalam masyarakat.

3. *Sifat Penelitian*

Penelitian ini adalah penelitian yang bersifat deskriptif analitis. Penelitian yang bersifat Deskriptif Analitis adalah Penelitian yang memberikan gambaran secara rinci, sistematis, dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berhubungan dengan masalah rehabilitas sebagai salah satu penanganan terhadap Pengguna dan Penyalahguna Narkoba, dengan menggambarkan peraturan perundangan undangan yang berkaitan dengan rehabilitasi yang dikaitkan dengan teori teori hukum dan praktek pelaksanaan dalam penelitian ini.

4. *Metode Pendekatan*

Metode Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah Yuridis Normatif. Penelitian Hukum secara yuridis, maksudnya adalah penelitian yang mengacu kepada studi kepustakaan yang menggunakan data sekunder. Adapun unsur normatif dalam penelitian ini bertujuan memperoleh pengetahuan normatif tentang hubungan antara suatu peraturan dengan peraturan lain.

Metode lain yang hendak digunakan adalah Metode Penelitian Yuridik Empirik. Dengan pengertian yang relatif sama, pendekatan yuridik empirik. Pendekatan Yuridik Empirik, mencoba mencari hubungan suatu peraturan dengan penerapan dalam ranah empirik. Penelitian berjenis Dogmatik ini, turut menggunakan pendekatan lain, diantaranya :

a. Pendekatan Perundang-Undangan (*Statute Approach*).

Menurut Peter Marzuki Pendekatana Perundang Undangan pada dasarnya adalah meneliti koherensi antar satu peraturan dengan Peraturan yang lain. Model pendekatan ini tentu tidak akan dilepaskan dari Hierarki Peraturan Perundangn Undangan dalam Pasal 7 Ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang Undangan.¹²⁵ Pendekatan Perundang Undangan juga tidak berhenti pada koherensi antar norma semata, namun juga menyentuh aspek mendasar dari norma yaitu landasan filosofisnya.

Adapun dalam penelitian ini, Pendekatan Perundang Undangan digunakan untuk mencari koherensi antara regulasi yang mengatur tentang rehabilitasi baik dengan peraturan di atasnya seperti UUD, maupun dengan peraturan perundangan yang sederajat secara horizontal. Dalam pendekatan ini juga akan digunakan berbagai Azas Azas utama dalam peraturan perundang undaangan, seperti Azas Lex Specialis Derogat Lex Generalis atau Lex Superior Derogat Lex Inferior, atau Lex Posterior Derogat Lex Priori.

b. Pendekatan Kasus (*Case Approach*)

Pendekatan Kasus pada dasarnya bukan pendekatan dengan eksemplar peristiwa hukum yang terjadi secara empirik. Namun kasus yang dimaksud adalah peristiwa hukum yang telah menjadi suatu norma yang memiliki kekuatan berlaku, yaitu dalam hal ini adalah Vonis Pengadilan. Peter Marzuki

¹²⁵Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 2017, Jakarta : Kencana, Hlm. 47

lebih khusus menyebutkan, bahwa dalam pendekatan kasus ini, yang menjadi rujukan utamanya adalah ratio decidendi atau alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusan.¹²⁶

Adapun dalam penelitian ini juga akan dilakukan analisa terhadap beberapa putusan peradilan tentang Rehabilitasi. Meskipun Undang Undang menjelaskan bahwa rehabilitasi seseorang cukup dengan penetapan, namun yang menjadi fokus utama adalah ratio decidendi dari hakim, karena dalam ratio decidendi ini terletak argumentasi hukum yang disertai dengan aturan perundang undangan yang diterapkan dalam suatu kasus.

c. Pendekatan Konseptual

Pendekatan Konseptual, Menurut Peter Mahmud adalah pendekatan yang digunakan untuk menjelaskan suatu problematika, namun dalam waktu yang sama peraturan perundang undangan tidak ada. Dalam hal ini, peneliti harus membangun konsep untuk dijadikan acuan di dalam penelitiannya. Bangunan konsep yang dibangun tentu tidak berangkat dari ruang kosong, namun harus dilakukan dengan upaya dialog dengan berbagai pandangan atau doktrin doktrin dalam Ilmu Hukum.

Penelitian ini hendak membangun suatu konsep lembaga rehabilitasi yang memiliki dimensi keadilan. Oleh karena itu, penulis hendak menawarkan jenis keadilan bermartabat, sebagai suatu *genuine concept*

¹²⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 2017, Jakarta : Kencana, Hlm. 168

keadilan di Indonesia yang merefleksikan ajaran Pancasila yang merupakan sumber hukum tertinggi di Indonesia.

5. Social Setting

Spesifikasi dalam penelitian adalah analisa putusan terhadap rehabilitasi narkoba yang akan direfleksikan dengan nilai nilai yang hidup dalam masyarakat melalui teori keadilan bermartabat.

6. Sumber Data Penelitian

Sumber Data yang digunakan dalam Penelitian ini adalah Sumber Data Sekunder yang berasal dari Dokumen dan Studi Pustaka. Adapun Bahan Hukum yang digunakan adalah Bahan Hukum Primer yang terdiri dari Peraturan Perundang Undangan, Bahan Hukum Sekunder yang terdiri dari pendapat para ahli, dan Bahan Hukum tersier yang terdiri dari kamus hukum.

2. Lokasi Penelitian

Penelitian ini rencananya di Direktorat Narkotika Polda Jateng, Pengadilan Negeri, Rutan, Kejaksaan, BNN, dan beberapa kantor advokat.

3. Teknik Pengumpulan Data

Penelitian ini membutuhkan data primer dan sekunder. Untuk data Primer yaitu data yang diperoleh langsung dengan bertemu sumber data, maka Teknik pengumpulan data yang digunakan adalah observasi dan

wawancara. Adapun untuk data sekunder (aturan perundang undang) maka Teknik yang digunakan adalah inventarisasi melalui Studi Pustaka.

4. Analisa Data

Penelitian ini adalah penelitian doktrinal, dengan demikian analisa data yang digunakan adalah analisa silogisme dan interpretasi. Silogisme adalah penarikan kesimpulan dari dua premis, yaitu premis mayor dan premis minor. Dalam penelitian Hukum yang berjenis doktrinal, premis mayor adalah aturan hukum sedangkan premis minornya adalah fakta hukum. Sedangkan menurut Johnny Ibrahim, mengutip pendapat Bernand arief Shiharta, logika deduktif merupakan suatu teknik untuk menarik kesimpulan dari hal yang bersifat umum menjadi khusus yang bersifat individual. (Johnny Ibrahim, 2008:249).

Adapun Premis Mayor dalam penelitian ini adalah Norma Hukum, Prinsip maupun Doktrin Hukum yang berhubungan dengan Rehabilitasi. Adapun Premis Mayor dalam penelitian ini adalah fakta hukum yang berkaitan dengan unsur *Das Sein* yang dijelaskan penulis dalam Latar Belakang.

5. Originalitas Penelitian

Berdasarkan penelusuran pustakan dan sumber informasi lainnya, penelitian yang memiliki fokus kajian tentang *“Rekonstruksi Putusan Hakim tentang Rehabilitasi pengguna narkoba untuk membangun nilai nilai Keadilan Bermartabat”* merupakan tema penelitian yang baru, namun demikian terdapat

beberapa penelitian yang memiliki relevansi dengan disertasi ini, karya ilmiah tersebut tersedia dalam bentuk disertasi dan Jurnal disajikan sebagai bahan pembandingan dapat dilihat dalam tabel sebagai berikut :

No	Judul Penelitian	Penulis	Fokus Penelitian	Kebaruan penelitian
1	REHABILITASI BAGI PECANDU SEBAGAI KORBAN PENYALAHGUNA NARKOTIKA DALAM SISTEM PEMIDANAAN	Priambodo Andi Wibowo	<ul style="list-style-type: none"> - Filosofi pengaturan pecandu narkoba - Ratio Decidenci atau alasan hukum dalam putusan rehabilitasi bagi pecandu narkotika - Ius Constituendum rehabilitasi bagi pecandu narkotika yang menghendaki perlindungan pemakai narkoba. 	<ul style="list-style-type: none"> - Objek Kajian berupa Putusan hakim tentang rehabilitasi narkoba. - Menawarkan alternatif dari perspektif Keadilan Bermartabat
2	SISTEM PERADILAN PIDANA DALAM RANGKA MENANGGULANGI PENYELAHGUNA NARKOTIKA	Muhammad Dhafir, Universitas Airlangga	<ul style="list-style-type: none"> - Landasan Filosofi pengaturan rehabilitasi bagi penyalahguna narkotika - Penerapan rehabilitasi dalam sistem peradilan pidana yang dalam hasil penelitiannya disebutkan dilakuka dengan pendekatan 	<ul style="list-style-type: none"> - Objek Kajian berupa Putusan hakim tentang rehabilitasi narkoba. - Menawarkan alternatif dari perspektif Keadilan Bermartabat

			keadilan restoratif dan plea bargaining	
3	SANKSI HUKUM TERHADAP PENYALAHGUNA NARKOTIKA DIBAWAH UMUR	Haidar Ali, UIN Alauddin Makassar, 2017	<ul style="list-style-type: none"> - Ketentuan sanksi terhadap anak yang menyalahgunakan narkotika pada kasus putusan No, 24/Pid.Sus - Anak/2015/PN Sungguminasa - Peran Hakim yang membuktikan anak dibawah umur yang menyalahgunakan narkotika - Penerapan sanksi sebagai efek jera terhadap anak yang menyalahgunakan narkotika 	<ul style="list-style-type: none"> - Objek Kajian berupa Putusan hakim tentang rehabilitasi narkoba. - Menawarkan alternatif dari perspektif Keadilan Bermartabat
4	KEPASTIAN HUKUM BAGI PENGGUNA PENYALAHGUNAAN NARKOTIKA: STUDI KASUS DI PROVINSI JAWA TIMUR	Tony Yuri Rahmanto	<ul style="list-style-type: none"> - Para penegak Hukum di Jatim, terbelah dalam dua perspektif mengenai penyalahgunaan narkotika, yaitu dipenjara agar menjadi jera, dan direhabilitas. - Rehabilitasi Pada dasarnya merupakan sarana yang tepat untuk menghapus kejahatan narkotika. 	<ul style="list-style-type: none"> - Objek Kajian berupa Putusan hakim tentang rehabilitasi narkoba. - Menawarkan alternatif dari perspektif Keadilan Bermartabat

5	From Crime to Recovery: The Reframing of British Drugs Policy?	Karen duke	<ul style="list-style-type: none"> - Kebijakan penanggulangan narkoba di Inggris yang mengutamakan rehabilitasi dan penyembuhan. - Penelitian menggunakan pendekatan “Politik Hukum” yang memberikan hasil bahwa Partai Buruh adalah partai yang menginisiasi kebijakan tersebut. 	<ul style="list-style-type: none"> - Objek Kajian berupa Putusan hakim tentang rehabilitasi narkoba. - Menawarkan alternatif dari perspektif Keadilan Bermartabat
6	Treating Drug Abuse and Addiction in the Criminal Justice System: Improving Public Health and Safety	K. Chandler, PhD, Bennett W. Fletcher, PhD, and Nora D. Volkow, MD2	<ul style="list-style-type: none"> - Hukuman konvensional berupa penjara merupakan hal yang sia-sia dan tidak efektif dalam memberantas kejahatan narkoba. - Kebijakan melakukan treatment terhadap pelaku narkoba, selain upaya penghukuman terhadap pelaku juga upaya bagi penegak hukum melindungi masyarakat dari kejahatan. 	<ul style="list-style-type: none"> - Objek Kajian berupa Putusan hakim tentang rehabilitasi narkoba. - Menawarkan alternatif dari perspektif Keadilan Bermartabat