

KERTAS KERJA

MEMPERKUAT REVISI UNDANG-UNDANG NARKOTIKA INDONESIA

USULAN MASYARAKAT SIPIL



Kertas Kerja :
Memperkuat Revisi Undang-Undang Narkotika Indonesia
Usulan Masyarakat Sipil

Tim Penyusun:

Supriyadi Widodo Edyyono
Erasmus Napitupulu
Subhan Panjaitan
Anggara
Ardhany Suryadarma
Totok Yulianto

Editor:

Maidina Rahmawati

Desain Sampul :

Basuki Rahmat

ISBN :

ISBN 978-602-6909-67-1



Lisensi Hak Cipta



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

Diterbitkan oleh:

Institute for Criminal Justice Reform

Jl. Attahiriyah No. 29, Pejaten Barat,

Pasar Minggu, Jakarta Selatan, 12510

Phone/Fax : 021 7981190

Email : infoicjr@icjr.or.id

<http://icjr.or.id> | @icjrid

Berkolaborasi dengan :

Rumah Cemara

PBHI

Koalisi 35/2009 : Koalisi Masyarakat Sipil Untuk Perubahan UU No. 35/2009 Tentang Narkotika

Dipublikasikan pertama kali pada:

November 2017

KATA PENGANTAR

Sejak dikeluarkannya UU No 9 Tahun 1976 tentang Narkotika, pemerintah memberikan sanksi pidana kepada pengguna narkotika. Hukuman pidana yang diberikan kepada pengguna narkotika terus meningkat sampai dikeluarkannya UU No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Namun pemberian sanksi pidana kepada pengguna narkotika tidak membawa dampak menurunnya angka perdagangan gelap narkotika, malah justru menimbulkan permasalahan baru. Karena tidak adanya pemisahan yang tegas antara pengedar narkotika dan pengguna narkotika, yang mengakibatkan pemerintah kehilangan fokusnya dalam mengatasi dan menangani permasalahan narkotika di Indonesia.

Kebijakan yang menggunakan pendekatan punitif terhadap pengguna narkotika ini nyatanya tidak juga menyelesaikan permasalahan narkotika. Masalah-masalah yang timbul akibat hal ini salah satunya adalah *overcrowding* rumah tahanan dan lembaga pemasyarakatan, dimana kasus narkotika memberikan sumbangsih yang tinggi terhadap situasi *overcrowding*.

Selain itu dalam Pasal 55 ayat (2) UU No 35 tahun 2009 tentang Narkotika disebutkan bahwa Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial. Wajib rehabilitasi yang merupakan rangkaian dari wajib lapor, serta adanya ancaman pidana bila tidak melaporkan diri berpotensi melanggar hak atas kesehatan. Hak atas kesehatan adalah jaminan yang diberikan negara terkait informasi mengenai jenis pelayanan yang akan diberikan kepada pengguna narkotika dan pemberian pelayanan atau tindakan medis itu harus berdasarkan persetujuan dari orang yang dirawat.

Untuk itu beberapa kalangan kemudian mengemukakan pentingnya bagi Indonesia untuk menerapkan dekriminialisasi yang lebih progresif, yaitu dekriminialisasi pengguna. Dalam model dekriminialisasi itu, penggunaan narkotika (biasanya juga kepemilikan Napza dalam jumlah tertentu) tidak lagi menjadi objek hukum pidana.

Penting bagi masyarakat sipil untuk terus mengawal rancangan kebijakan tentang narkotika, untuk memulai langkah ini, Institute for Criminal Justice Reform (ICJR), Rumah Cemara, Pusat bantuan Hukum Indonesia (PBHI) dan Koalisi 35, aliansi untuk revisi UU narkotika, menyusun paper dasar yang akan menjadi titik tolak bagi proses revisi UU Narkotika.

Salam Hormat,
Supriyadi Widodo Eddyono

**Direktur Eksekutif
Institute for Criminal Justice Reform (ICJR)**

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	3
DAFTAR ISI.....	4
DAFTAR TABEL.....	6
BAB I PENDAHULUAN	7
1.1. Latar Belakang	7
1.1.1. Sejarah Diberlakukannya Pengaturan Narkotika di Indonesia	10
1.1.2. Lahirnya UU No 35 Tahun 2009 sebagai UU Narkotika Baru.....	11
1.1.3. Perbedaan UU No 35 Tahun 2009 dengan UU Narkotika Sebelumnya (UU No 22 Tahun 1997)	13
1.1.4. Problem Pelaksanaan UU Narkotika.....	15
1.2. Identifikasi Masalah.....	18
1.3. Tujuan dan Kegunaan	18
1.4. Metode Penelitian	18
BAB II POLITIK HUKUM DAN REKOMENDASI DEKRIMINALISASI PADA PENYALAHGUNA, PECANDU DAN KORBAN PENYALAHGUNAAN NARKOTIKA	19
2.1. Politik Hukum Pidana Bagi Pengguna Narkotika dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika	19
2.1.1. Problem Tindak Pidana Narkotika dan Kecenderungan Pasal yang Digunakan	20
2.1.2. Formulasi Perumusan Lamanya Sanksi Pidana.....	22
2.2. Grammatik dan <i>Minimum Possession</i>	24
2.3. Konsep Dekriminalisasi Pengguna Narkotika	29
2.3.1. Mengapa Dekriminalisasi?.....	36
2.4. Dekriminalisasi dan Dampaknya pada Kinerja Aparat Penegak Hukum	47
BAB III REHABILITASI BAGI PENYALAHGUNA, PECANDU DAN KORBAN PENYALAHGUNAAN NARKOTIKA	49
3.1. Pengantar	49
3.2. Wajib Laporkan, Tim Asesmen Terpadu dan Komisi Dusi.....	53
3.3. Metode Rehabilitasi Berbasis Bukti.....	58
3.4. Mekanisme Rehabilitasi melalui Peradilan.....	61
BAB IV PROBLEM HUKUM ACARA PIDANA NARKOTIKA.....	64
4.1. Persoalan Hukum Acara UU Narkotika.....	64
4.2. Masalah Masa Penangkapan	66

4.3.	Masalah Penyadapan	69
4.4.	Masalah Pembelian Terselubung dan Penyerahan di Bawah Pengawasan	72
4.5.	Masalah Surat Tertulis Dimulainya Penyidikan	74
4.6.	Masalah Penyitaan dan Pemusnahan	75
4.7.	Masalah Pembuktian Terbalik Aset Harta Benda	79
4.8.	Masalah Penetapan Rehabilitasi terhadap Terdakwa yang Tidak Terbukti Bersalah	79
4.9.	Penahanan	80
4.10.	Masalah Pengambilan Sampel Tubuh	86
4.11.	Akses Bantuan Hukum Bagi Pengguna Narkotika	88
BAB V	PENUTUP.....	90
5.1.	Kesimpulan	90
5.1.1.	Problem Kriminalisasi pada Penyalahguna Narkotika	90
5.1.2.	Masalah Pengaturan Rehabilitasi dan Pengobatan Bagi Penyalahguna Narkotika	91
5.2.	Rekomendasi	93
DAFTAR PUSTAKA		95
PROFIL PENYUSUN		99
PROFIL ICJR.....		100
PROFIL RUMAH CEMARA.....		101
PROFIL PBHI.....		103

DAFTAR TABEL

Tabel 2.1 Gramatur dalam UU No 35 tahun 2009	26
Tabel 2.2 Jumlah Narapidana Kasus Narkotika di Lapas.....	44
Tabel 4.1 Perbandingan Kewenangan Penyidikan antar UU	64

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Perkembangan narkotika modern dimulai pada 1805, ketika Friedrich Wilhelm seorang dokter berkebangsaan Jerman menemukan senyawa opium amoniak yang kemudian diberi nama morfin.¹ Morfin diperkenalkan sebagai pengganti dari opium yang merupakan candu mentah. Sebelumnya di India dan Persia, candu diperkenalkan oleh Alexander *the Great* pada 330 SM, dimana pada saat itu candu digunakan sebagai tambahan bumbu pada masakan yang bertujuan untuk relaksasi tubuh. Baru pada 1898, narkotika diproduksi secara massal oleh produsen obat ternama Jerman, Bayern. Pabrik itu memproduksi obat penghilang rasa sakit dan kemudian diberi nama heroin. Pada tahun itulah narkotika digunakan secara resmi dalam dunia medis sebagai obat penghilang rasa sakit.

Peredaran narkotika dalam perkembangannya menembus level Internasional, tujuan awalnya sebagai obat kemudian bergeser menjadi konsumsi umum dikarenakan sifat ketergantungannya yang masif. Pada 1906, guna mengatasi penyalahgunaan narkotika, Amerika Serikat menerbitkan undang-undang yang meminta farmasi memberikan label yang jelas untuk setiap kandungan dari obat yang diproduksi. Lalu pada 1914, disusun suatu peraturan yang mengharuskan pemakai dan penjual narkotika untuk wajib membayar pajak, melarang memberikan narkotika kepada pecandu yang tidak ingin sembuh serta menahan paramedis dan menutup tempat rehabilitasi. Kemudian pada 1923, Amerika Serikat melarang penjualan narkotika terutama dengan bentuk heroin. Pelarangan penjualan narkotika ini yang menjadi awal penjualan/perdagangan gelap narkotika yang kemudian menyebar ke seluruh dunia.²

Peredaran atau perdagangan narkotika lalu dianggap sebagai salah satu kejahatan serius di dunia internasional, tidak terkecuali di Indonesia. Sebagai bentuk komitmen Indonesia untuk ikut berperan aktif dan mendorong inisiatif dunia dalam memberantas penyalahgunaan narkotika, pada 27 maret 1989 di Wina, Austria, Indonesia turut menandatangani Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Pemberantasan Peredaran Gelap Narkotika dan Psicotropika yang kemudian diundangkan melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1997. Sebagai bentuk respon atas komitmen Internasional tersebut, Indonesia lalu membentuk dua undang-undang yaitu Undang-Undang Nomor 5 tahun 1997 tentang Psicotropika dan Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 tentang Narkotika.

Salah satu materi dalam Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 tentang Narkotika mengamanatkan dibentuknya suatu lembaga koordinasi untuk menetapkan kebijakan nasional di bidang narkotika dalam hal ketersediaan, pencegahan, pemberantasan, penyalahgunaan dan peredaran gelap

¹ Kata Morphine diambil dari nama dewa Yunani yaitu Morphius yang berarti dewa mimpi. Tri Seption, *Sejarah Narkotika dan Pemberantasannya di Indonesia*, <http://www.tribunnews.com/tribunners/2012/05/12/sejarah-narkotika-dan-pemberantasannya-di-indonesia> , diakses pada 15 Desember 2013, pukul 20.00 WIB.

²*Ibid.*

narkotika. Lembaga ini diberi nomenklatur Badan Koordinasi Narkotika Nasional (BKNN) yang kemudian diubah menjadi Badan Narkotika Nasional (BNN) melalui Keputusan Presiden Nomor 17 tahun 2002.

Meski demikian, pengaturan mengenai narkotika sejatinya sudah ada bahkan sebelum Indonesia merdeka. Pada 1926-1927, Belanda yang saat itu menduduki Indonesia, mencatat maraknya perdagangan candu yang dikelola oleh pedagang dari Cina. Akibatnya, Pemerintah kolonial Belanda mengeluarkan pengaturan atas keberadaan usaha candu atau penggunaan narkotika melalui *Ecgonine* atau *Verdovende Middelen Ordonnantie* (*Staatsblad* 1927 Nomor 278 yang diperbaharui dengan *Staatsblad* 1927 Nomor 635).³

Setelah merdeka, Pemerintah Indonesia menerbitkan peraturan perundang-undangan yang menyangkut produksi, penggunaan, dan distribusi obat-obat berbahaya dimana kewenangan untuk melakukan pengaturan berada pada Menteri Kesehatan (pengaturan ini diundangkan melalui *State Gazette* 1949 Nomor 419). Memburuknya permasalahan narkotika di periode 1970-an mendorong Presiden mengeluarkan Instruksi Presiden Nomor 6 Tahun 1971. Peraturan tersebut menjadi dasar pembentukan Badan Koordinasi dan Pelaksanaan Instruksi Presiden Nomor 6 Tahun 1971 (BAKOLAK INPRES). Badan tersebut bertugas untuk melakukan koordinasi terkait penanggulangan berbagai bentuk ancaman keamanan dimana salah satunya adalah bahaya narkotika.⁴

Berkembangnya kejahatan narkotika menjadi kejahatan transnasional kembali mendorong pemerintah Indonesia melakukan pengesahan terhadap Konvensi Tunggal Narkotika 1961 (*Single Convention on Narcotic Drugs*) beserta protokol amandemennya (*Protocol Amending the Single Convention on Narcotic Drugs*) melalui Undang-Undang Nomor 8 tahun 1976. Disaat yang bersamaan yaitu pada 27 Juli 1976, Pemerintah Indonesia juga mengesahkan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1976 tentang Narkotika. Undang-undang ini sudah mulai mengatur perihal pengobatan dan rehabilitasi korban penyalahgunaan narkotika dan usaha penanggulangannya. Pecandu narkotika dipandang sebagai korban penyalahgunaan.⁵

Perjalanan panjang pengaturan narkotika yang diselimuti kutub pandangan antara pendekatan kriminal dengan pendekatan kesehatan berujung dengan dilakukannya perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 tentang Narkotika. Pada 12 Oktober 2009, Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009 tentang Narkotika (selanjutnya disebut UU Narkotika) disahkan. Secara prinsip, UU Narkotika dibentuk dengan 4 (empat) tujuan utama, yaitu⁶:

1. Menjamin ketersediaan narkotika untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan/atau pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi;
2. Mencegah, melindungi, dan menyelamatkan bangsa Indonesia dari penyalahgunaan narkotika;
3. Memberantas peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika; dan

³ M. Ridha Sale Maroef, *Narkotika: Masalah dan Bahayanya*, sebagaimana dikutip oleh Rido Triawan, dkk., *Membongkar Kebijakan Narkotika*, PBHI-Kemitraan Australia Indonesia, 2010, hal. 3.

⁴*Ibid.*, hal. 4.

⁵Penjelasan Pasal 33 Undang-Undang Nomor 9 tahun 1976 tentang Narkotika.

⁶ Pasal 4 UU No 35 tahun 2009 tentang Narkotika.

4. Menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi Penyalah Guna dan pecandu Narkotika.

Pembentukan UU Narkotika ini bukan tanpa celah. Tarik menarik dan perbenturan antara pendekatan kriminal dengan pendekatan kesehatan masyarakat sangat mencuat dalam beberapa pengaturannya. Apabila dicermati lebih dalam, pembentuk UU Narkotika menyadari bahwa harus ada perubahan pendekatan penanganan terhadap pengguna narkotika, yaitu dari pendekatan pemidanaan kepada pendekatan kesehatan masyarakat.

Hal ini jelas terlihat dalam Pasal 1 angka 13 UU Narkotika yang berbunyi "*Pecandu Narkotika adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada Narkotika, baik secara fisik maupun psikis*". Definisi dari pecandu narkotika merujuk pada pandangan bahwa yang bersangkutan berhak untuk mendapatkan pengobatan secara sosial dan medis sehingga dalam banyak pengaturan UU Narkotika mengedepankan hal tersebut. Misalnya Pasal 54, Pasal 103, dan beberapa pasal lainnya.

Namun, di sisi yang berbeda, UU Narkotika juga memberikan penegasan yang justru dapat menjerat pengguna narkotika sebagai pelaku kejahatan narkotika. Contohnya Pasal 1 angka 15 UU Narkotika yang menyatakan bahwa "*Penyalahguna adalah orang yang menggunakan Narkotika tanpa hak atau melawan hukum*". Konsekuensi dari unsur "tanpa hak" dan "melawan hukum" adalah bahwa pengguna narkotika masih dipandang sebagai orang yang melawan hukum atau pelaku kejahatan.

Permasalahan narkotika dan zat adiktif lainnya menjadi permasalahan seluruh negara di dunia, khususnya negara-negara yang menjadi pangsa pasar narkotika dan zat adiktif. Berbagai cara telah dilakukan oleh negara-negara dalam menghadapi permasalahan tantangan perdagangan gelap narkotika yang bersifat transnasional, baik melalui perjanjian internasional, perjanjian regional dan mengeluarkan pengaturan khusus tentang narkotika.

Indonesia sebagai negara kepulauan dengan jumlah penduduk yang besar, dimana 40% diantaranya merupakan generasi muda jelas memiliki predikat rentan akan penyalahgunaan narkotika. Kemudian, banyaknya pintu masuk yang masih kurang terawasi, terutama 22 bandar udara yang memfasilitasi penerbangan Internasional, seperti bandara Soekarno-Hatta, Ngurah Rai, Sam Ratulangi, Sepinggan, dan juga 124 titik pelabuhan laut, termasuk pelabuhan laut kontainer serta belum termasuk pelabuhan gelap, menambah suram jalur penyelundupan narkotika di Indonesia.

Perkembangan terkini menunjukkan bahwa Indonesia telah berkembang menjadi pasar (konsumen), wilayah transit, dan bahkan menjadi produsen gelap psikotropika. Padahal awalnya, Indonesia hanyalah negara transit yang melayani pasar ilegal di Selandia Baru dan Australia. *United Nation Office on Drugs and Crime* (UNODC) bahkan memasukkan Indonesia sebagai negara yang berkembang menjadi sentra pembuatan bahan sintesis ekstasi. Tingkat penyalahgunaan narkotika dan psikotropika di Indonesia memang telah mencapai pada taraf yang serius dan memprihatinkan. Tidak ada satu daerah pun di Indonesia yang terbebas dari narkotika dan psikotropika.⁷

⁷Lidya Christin Sinaga, *Indonesia di Tengah Bisnis Narkotika Ilegal Global*, <http://www.politik.lipi.go.id/index.php/in/kolom/32-lidya-christin-sinaga>

Potensi Indonesia sebagai pangsa pasar yang besar, produsen dan sebagai jalur transit narkoba membuat kita harus memandang permasalahan narkoba secara lebih kompleks dan luas dengan memahami bahwa di Indonesia telah terdapat fakta adanya produksi narkoba secara gelap (*illicit drug production*), adanya perdagangan gelap narkoba (*Illicit Trafficking*) dan adanya penyalahgunaan narkoba (*drug abuse*)⁸. Permasalahan narkoba selain membahayakan diri pribadi penggunaannya, keluarga dan masyarakat juga membahayakan bangsa dan negara, sehingga pemerintah Indonesia memiliki komitmen untuk melakukan upaya pencegahan, pemberantasan terhadap penyalahgunaan narkoba dan peredaran gelap narkoba secara komprehensif dan multidimensional dengan keterlibatan masyarakat secara aktif.

Semangat pemberantasan penyalahgunaan narkoba dan perdagangan gelap narkoba, seringkali dilakukan tanpa memperdulikan dan mengabaikan hak-hak pengguna narkoba. Semangat pemberantasan narkoba kadang diartikan sebagai pemberantasan pengguna narkoba dengan cara dikriminalkan, dianggap sebagai sampah masyarakat, dikucilkan dan dianggap sebagai pembawa penyakit sosial dan medis. Stigmatisasi yang melekat pada pengguna narkoba tersebut mengakibatkan hak-haknya sering terabaikan. Keadaan Pengguna narkoba yang menjadi korban ketidakmampuan negara dalam melakukan pengawasan terhadap perdagangan gelap narkoba membuat mereka harus kembali menjadi korban, korban narkoba itu sendiri dan juga korban sistem yang dibuat oleh negara melalui slogan perang terhadap narkoba.

1.1.1. Sejarah Diberlakukannya Pengaturan Narkoba di Indonesia

Narkoba telah menjadi permasalahan sebelum Indonesia merdeka, sejak zaman kolonial belanda tahun 1926/1927 dimana bangsa-bangsa Cina mulai marak membuka warung-warung candu yang memiliki nilai ekonomis tersendiri. Atas hal tersebut, pemerintah kolonial Belanda mengeluarkan pengaturan mengenai keberadaan warung-warung candu dan penggunaan narkoba yang terbatas pada candu mentah, candu masak, candu obat, candu resi, jitting (ampas candu), morphine, ganja, cocaine, melalui eogonine staatblat Tahun 1927 No 278, yang diperbaharui dengan Staatblat No 635 tahun 1927⁹.

Sejak kemerdekaan Indonesia pada 17 Agustus 1945, Pemerintah Republik Indonesia membuat perundang-undangan yang menyangkut produksi, penggunaan dan distribusi dari obat-obat berbahaya (*dangerous drugs*) dimana wewenang diberikan kepada Menteri Kesehatan untuk pengaturannya (State Gaette No.419, 1949). Pada tahun 1970an permasalahan narkoba di Indonesia mulai meluas dan meningkat, hal tersebut dipengaruhi oleh perang Vietnam dan revolusi budaya di Amerika Serikat, sehingga pada tahun 1971 melalui Instruksi Presiden No 6 Tahun 1971 pemerintah Indonesia membentuk badan koordinasi (antar departemen), semua kegiatan penanggulangan terhadap berbagai bentuk perbuatan yang dapat mengancam keamanan negara, yaitu pemalsuan uang, penyelundupan, bahaya narkoba, kenakalan remaja, kegiatan subversif dan pengawasan terhadap orang-orang asing, yang terkenal dengan nama BAKOLAK INPRES 6/71.

⁸Permasalahan Narkoba di Indonesia dan penanggulangannya, Makalah BNN pada Pelatihan Training dan Trainers dalam Pencegahan penanggulangan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba dilingkungan kerja Tahun 2003

⁹Ridha Sale Maroef, *Narkoba: Masalah dan Bahayanya*, Penerbit CV Marga Djaja, 1976, Jakarta.

Sebagai bentuk komitmen pemerintah Indonesia dalam melakukan pengawasan perdagangan gelap narkoba yang bersifat transnasional, pemerintah Indonesia melakukan Pengesahan Konvensi Tunggal Narkoba 1961 beserta Protokol yang mengubahnya melalui UU No 8 tahun 1976. Pada tahun yang sama Pemerintah Indonesia juga mengeluarkan UU No 9 Tahun 1976 tentang Narkoba dengan tujuan untuk mengatur cara penyediaan dan penggunaan narkoba untuk keperluan pengobatan dan/atau ilmu pengetahuan serta untuk mencegah dan menanggulangi bahaya-bahaya yang dapat ditimbulkan oleh akibat sampingan dari penggunaan dan penyalahgunaan narkoba, serta rehabilitasi terhadap pecandu. UU No 9 Tahun 1976 sudah memberikan aturan mengenai pengobatan dan rehabilitasi korban penyalahgunaan narkoba dan usaha penanggulangannya, pada ketentuan ini pengguna narkoba juga dianggap sebagai korban penyalahgunaan narkoba¹⁰.

Sebagai bentuk komitmen Indonesia untuk 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. Untuk mendukung pengesahan dua perjanjian internasional mengenai narkoba dan psikotropika, Indonesia mengeluarkan perbedaan pengaturan psikotropika dalam UU No 5 Tahun 1997 dan pengaturan mengenai narkoba dalam UU No 22 Tahun 1997 tentang narkoba. Melalui UU No 22 tahun 1997 Pemerintah Indonesia merasa penting untuk membentuk lembaga koordinasi dalam menetapkan kebijakan nasional dibidang narkoba untuk permasalahan ketersediaan, pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba¹¹. Pelaksanaan koordinasi tersebut dilaksanakan oleh Badan Kordinasi Narkoba Nasional yang kemudian diubah menjadi Badan Narkoba Nasional melalui Keputusan Presiden RI No 17 Tahun 2002.

1.1.2. Lahirnya UU No 35 Tahun 2009 sebagai UU Narkoba Baru

Permasalahan narkoba selain dianggap dapat merusak masa depan bangsa juga tidak dapat dipisahkan dengan permasalahan kesehatan khususnya penyebaran HIV/AIDS, melihat permasalahan tersebut MPR RI pada 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.

Upaya melakukan revisi UU No 22 Tahun 1997 dilaksanakan oleh pemerintah melalui surat Presiden RI No. R. 75/Pres/9/2005 tertanggal 22 September 2005 perihal RUU tentang Narkoba. Atas dasar surat presiden tersebut dilaksanakan rapat paripurna pada 30 September 2005, setelah melalui rapat paripurna pembahasan penanganan RUU Narkoba kemudian dibicarakan dalam rapat BAMUS ke-1 pada masa sidang II tahun sidang 2005-2006 tertanggal 27 Oktober 2005 yang memutuskan akan ditangani oleh pansus yang diserahkan pada komisi IX DPR-RI sebagai komisi yang mengurus permasalahan kesehatan dan kesejahteraan rakyat yang baru menghasilkan keputusan pansus pada 27 maret 2007.

¹⁰ Penjelasan Pasal 33 UU No 9 tahun 1976 tentang Narkoba

¹¹ Pasal 54 UU NO 22 Tahun 1997 tentang Narkoba

Secara umum, pendelegasian rapat paripurna DPR-RI kepada komisi IX tersebut merupakan langkah maju bagi pemenuhan hak kesehatan pecandu sebagai korban dari perdagangan gelap narkoba. Namun dalam perkembangannya, pembahasan RUU Narkoba mengalami dualisme pemikiran tentang pengguna narkoba. Di satu sisi, parlemen hendak mengubah pendekatan penanganan pengguna narkoba di Indonesia dari pendekatan hukum pidana kepada pendekatan kesehatan masyarakat. Hal itu dapat dilihat dalam ketentuan UU No. 35 tahun 2009, dimana pengguna narkoba dapat dikategorikan sebagai pecandu, yaitu orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkoba dan dalam keadaan ketergantungan pada narkoba, baik secara fisik maupun psikis¹² dan berhak untuk mendapatkan atau mengakses rehabilitasi medis¹³ dan rehabilitasi sosial.¹⁴ Namun di sisi lain, parlemen hendak mempertahankan pemikiran tentang pengguna narkoba sebagai seorang kriminal dengan mencantumkannya sebagai penyalahguna narkoba, yaitu orang yang menggunakan narkoba tanpa hak atau melawan hukum.¹⁵ Dengan demikian, setiap pengguna narkoba golongan I dan II yang mendapatkan narkoba tersebut dari pasar gelap dapat dipidana dan dipenjarakan. Kedua pemikiran itu di dalam implementasinya akan mengalami persoalan yang besar karena sebagian besar pengguna narkoba di Indonesia menggunakan jenis-jenis narkoba yang dilarang, seperti heroin, kokain, dan ganja. Padahal secara umum, semua pengguna narkoba, baik yang mendapatkan narkoba dari pasar gelap maupun dari fasilitas kesehatan – seperti metadon – seharusnya berhak untuk mendapatkan atau mengakses program pemulihan atas kecanduannya.

Hak atas pemulihan kesehatan pengguna narkoba dari kecanduannya itu senada dengan ketentuan *World Health Organization (WHO)* yang mengkategorisasikan adiksi (kecanduan) sebagai suatu penyakit kronis kambuhan yang dapat dipulihkan. Permasalahan lainnya adalah penggolongan narkoba, dimana dalam RUU Narkoba diusulkan memasukan semua jenis psikotropika golongan I dan II yang tercantum di dalam UU No. 5 tahun 1997 tentang psikotropika dikategorisasikan sebagai narkoba di dalam RUU Narkoba.

Persoalan tarik menarik antara pendekatan kriminal dan pendekatan kesehatan masyarakat dalam membuat pembahasan UU Narkoba ketika itu menjadi begitu panjang. Pada akhir masa kerja DPR RI periode 2004-2009, DPR baru menyelesaikan RUU Narkoba yang kemudian disahkan oleh Presiden RI pada 12 Oktober 2009. Pemerintah menilai UU No. 22/1997 tentang narkoba sudah tidak relevan lagi untuk diterapkan guna menghadapi perkembangan peredaran narkoba ilegal di Indonesia. Ada beberapa tujuan yang hendak dicapai oleh pemerintah Indonesia dengan diberlakukannya UU No. 35 tahun 2009, yaitu: (1) menjamin ketersediaan narkoba untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan/atau pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi; (2) mencegah, melindungi, dan menyelamatkan bangsa Indonesia dari penyalahgunaan narkoba; (3) memberantas peredaran gelap narkoba dan prekursor narkoba; dan (4) menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalah guna dan pecandu narkoba.¹⁶

¹² Pasal 1 point 13 UU No. 35 tahun 2009 tentang Narkoba

¹³ Rehabilitasi medis adalah suatu proses kegiatan pengobatan secara terpadu untuk membebaskan pecandu dari ketergantungan narkoba (pasal 1 point 16 UU No. 35 tahun 2009 tentang Narkoba)

¹⁴ Rehabilitasi sosial adalah suatu proses kegiatan pemulihan secara terpadu, baik fisik, mental maupun sosial, agar bekas pecandu narkoba dapat kembali melaksanakan fungsi sosial dalam kehidupan masyarakat (pasal 1 point 17 UU No. 35 tahun 2009 tentang Narkoba)

¹⁵ Pasal 1 point 15 UU No. 35 tahun 2009 tentang Narkoba

¹⁶ *Ibid*, Pasal 4

1.1.3. Perbedaan UU No 35 Tahun 2009 dengan UU Narkotika Sebelumnya (UU No 22 Tahun 1997)

Berbeda dengan UU Narkotika sebelumnya, pada UU No 35 Tahun 2009 dalam ketentuan umum memberikan beberapa pengertian baru yang tidak dimiliki oleh UU Narkotika sebelumnya hal tersebut dapat dilihat pada adanya pengertian tentang prekursor narkotika¹⁷, pengertian tentang Kejahatan Terorganisasi¹⁸ pun dimuat dalam UU No 35 Tahun 2009. Selain itu juga terdapat penambahan unsur pengertian ketergantungan narkotika¹⁹ sebagai suatu kondisi, penggunaan takaran meningkat dan gejala fisik dan psikis yang khas. UU No 35 Tahun 2009 juga memberikan pengertian baru tentang korban penyalahgunaan narkotika sebagai orang seseorang yang tidak sengaja menggunakan Narkotika karena dibujuk, diperdaya, ditipu, dipaksa, dan/atau diancam untuk menggunakan Narkotika²⁰, kemudian juga terdapat perluasan redaksional tentang pemufakatan jahat²¹ yang tidak hanya lagi terbatas kesepakatan 2 orang atau lebih untuk melaksanakan kejahatan narkotika melainkan lebih pada persengkokolan atau pemufakatan dua orang atau lebih untuk melakukan, melaksanakan, membantu, turut serta melakukan, menyuruh, menganjurkan, memfasilitasi, memberi konsultasi, menjadi anggota suatu organisasi kejahatan Narkotika, atau mengorganisasikan suatu tindak pidana Narkotika. Selain itu, UU ini juga secara khusus menyatakan Menteri yang dimaksud dalam UU Narkotika adalah menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang kesehatan.

Pada pengadaan dan penyaluran Narkotika perbedaan UU No 35 Tahun 2009 dengan UU Narkotika sebelumnya dapat terlihat pada pengadaan narkotika oleh menteri kesehatan bukan lagi menjadi suatu upaya menteri kesehatan tetapi sudah menjadi adanya ketersediaan narkotika untuk pelayanan kesehatan dan/atau untuk pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi²². Pada pengadaan kebutuhan tahunan UU No 35 Tahun 2009 mensyaratkan adanya prosedur audit secara komprehensif atas pencatatan dan pelaporan rencana dan realisasi produksi tahunan²³. Produksi narkotika juga tidak lagi dikembalikan pada pabrik obat melainkan secara khusus diproduksi oleh industri farmasi tertentu yang mendapat izin setelah diaudit oleh dan pengawasan BPPOM²⁴. BPPOM juga memberikan persetujuan mengenai imortir narkotika, bersama pejabat bea cukai melakukan pengawasan

¹⁷ Pasal 1 angka 2 menyatakan Prekursor Narkotika adalah zat atau bahan pemula atau bahan kimia yang dapat digunakan dalam pembuatan narkotika yang dibedakan dalam table sebagaimana terlampir dalam UU ini, secara khusus Prekursor narkotika diatur dalam bab VIII Pasal 48 – Pasal 53

¹⁸ *Ibid.* Pasal 1 angka 20

¹⁹ Pasal 1 angka 14 UU No 35 Tahun 2009 Ketergantungan Narkotika adalah kondisi yang ditandai oleh dorongan untuk menggunakan Narkotika secara terus-menerus dengan takaran yang meningkat agar menghasilkan efek yang sama dan apabila penggunaannya dikurangi dan/atau dihentikan secara tiba-tiba, menimbulkan gejala fisik dan psikis yang khas.

²⁰ *Ibid.* Penjelasan Pasal 54

²¹ Pasal 1 angka 18 UU No 35 Tahun 2009 Pemufakatan Jahat adalah perbuatan dua orang atau lebih yang bersekongkol atau bersepakat untuk melakukan, melaksanakan, membantu, turut serta melakukan, menyuruh, menganjurkan, memfasilitasi, memberi konsultasi, menjadi anggota suatu organisasi kejahatan Narkotika, atau mengorganisasikan suatu tindak pidana Narkotika

²² *Ibid.* Pasal 9

²³ *Ibid.* Pasal 9 ayat (3) UU

²⁴ *Ibid.* Pasal 11

terhadap pengemasan kembali narkotika pada transito narkotika²⁵, melakukan pendaftaran narkotika untuk obat jadi²⁶.

Mengenai pengobatan dan rehabilitasi berbeda dengan UU Narkotika sebelumnya yang memperbolehkan pengguna narkotika untuk kepentingan pengobatan dan perawatan dapat membawa narkotika, sedangkan dalam UU No 35 Tahun 2009 Pengguna narkotika harus menjadi pasien dokter untuk dapat memiliki, menyimpan dan/atau membawa narkotika yang terbatas hanya pada golongan II dan III²⁷. Pada kewajiban pelaporan terhadap pecandu narkotika atau orang tua pecandu narkotika, UU No 35 Tahun 2009 secara khusus dan rinci menunjuk lembaga pelaporan adalah Puskemas, rumah sakit, dan/atau lembaga medis dan sosial.

Pada bidang pencegahan dan pemberantasan narkotika, UU No 35 tahun 2009 secara khusus membentuk Badan Narkotika Nasional (BNN) untuk melakukan pencegahan, pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika dan prekursor narkotika²⁸ dengan tugas-tugas yang secara khusus ditentukan dalam UU²⁹. UU No 35 Tahun 2009 juga secara khusus memberikan kewenangan terhadap BNN untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan yang dilakukan oleh penyidik BNN dengan kewenangan yang secara khusus hanya dimiliki oleh penyidik lainnya yang terbatas pada ketentuan hukum acara pidana. UU No 35 tahun 2009 juga memberikan kewenangan terhadap penyidik pegawai negeri sipil untuk melakukan penyidikan perkara narkotika, sehingga dengan UU No 35 Tahun 2009 terdapat 3 penyidik perkara narkotika.

UU No 35 Tahun 2009 juga melibatkan masyarakat untuk membantu dalam hal upaya melakukan pencegahan, dan pemberantasan peyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika³⁰.

Pada ketentuan pidana, UU No 35 Tahun 2009 lebih menekankan pada pemberatan hukuman pidana dan denda. UU No 35 tahun 2009 juga secara khusus mempidana setiap orang yang menempatkan, membayarkan atau membelanjakan, menitipkan, menukarkan, menyembunyikan atau menyamarkan, menginvestasikan, menyimpan, menghibahkan, mewariskan, dan/atau mentransfer uang, harta, dan benda atau aset baik dalam bentuk benda bergerak maupun tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud yang berasal dari tindak pidana Narkotika dan/atau tindak pidana Prekursor Narkotika³¹. Ancaman hukuman pidana juga tidak terbatas pada masyarakat sipil, tetapi juga dapat dikenakan bagi kepala kejaksaan negeri dan petugas laboratorium yang secara melawan hukum tidak melaksanakan tugasnya secara benar³². Pada ketentuan peralihan, UU No 35 Tahun 2009 memasukan beberapa golongan I dan golongan II psikotropika yang diatur dalam UU No 5 Tahun 1957 menjadi golongan I Narkotika.

²⁵ *Ibid.* Pasal 31

²⁶ *Ibid.* Pasal 36

²⁷ *Ibid.* Pasal 53

²⁸ *Ibid.* Pasal 64

²⁹ *Ibid.* Pasal 70

³⁰ *Ibid.* Pasal 104 – Pasal 110

³¹ *Ibid.* Pasal 137

³² *Ibid.* Pasal 153

1.1.4. Problem Pelaksanaan UU Narkotika

Sampai saat ini, belum banyak pihak-pihak/lembaga-lembaga pemberi bantuan hukum, hak-hak asasi manusia dan masyarakat pada umumnya yang sadar dan peduli terhadap permasalahan yang diterima pengguna narkotika yang menjadi korban kebijakan negara dalam melakukan pemberantasan narkotika dan perdagangan gelap narkotika. UU No 35 tahun 2009 tentang Narkotika sebagai pengaturan terbaru narkotika dan pengganti UU No 22 tahun 1997 dan beberapa hal dalam UU No 5 Tahun 1997 dirasakan belum dapat memberikan perlindungan hukum dan jaminan atas kesehatan terhadap pengguna narkotika dan pihak-pihak yang melakukan pendampingan terhadap pengguna narkotika.

Pertama, Pada 2014, BNN dan Sekretariat Mahkamah Agung, Kementerian Hukum dan HAM, Kejaksaan Agung, dan Kepolisian RI (Mahkumjakpol) telah melakukan penandatanganan Peraturan Bersama terkait Penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahguna Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi. Penandatanganan tersebut dilakukan oleh Mahkamah Agung, Kementerian Hukum dan HAM, Kementerian Kesehatan, Kementerian Sosial, Jaksa Agung, Kapolri, serta BNN di Istana Wakil Presiden. Pada saat itu, BNN dan Sekretariat Mahkumjakpol mengklaim bahwa Peraturan bersama ini merupakan langkah konkret bagi pemerintah dalam menekan jumlah pecandu dan atau korban penyalahguna narkotika di Indonesia.³³

Penguatan dari sisi regulasi ini pada dasarnya cukup baik namun bukan berarti tanpa celah. Masih terdapat banyak kelemahan pengaturan baik dalam UU Narkotika maupun dalam aturan teknis lainnya seperti SEMA³⁴ dan SEJA³⁵. Mulai dari penggunaan istilah yang tidak konsisten satu dengan yang lain hingga pengaturan yang masih condong ke arah pemidanaan penjara khususnya terhadap pengguna yang bukan pengedar narkotika. Dalam praktik, pandangan Pecandu dan/ Korban Penyalahguna narkotika sebagai pelaku kejahatan masih lebih dominan dibandingkan dengan pendekatan kesehatan dan penyembuhan terhadap ketergantungan narkotika. Padahal pergeseran pandangan dari pemidanaan penjara ke arah pendekatan kesehatan sering dikemukakan oleh banyak kalangan dan akhirnya menjadi tren di negara lain.

Kedua, dari sisi penegakan hukum, Indonesia masih memandang penggunaan narkotika sebagai sebuah tindak pidana atau persoalan hukum bukan sebagai persoalan kesehatan. Termasuk anak pecandu dan/ korban penyalahguna narkotika harus menghadapi persoalan hukum sementara persoalan kesehatannya terabaikan. Meskipun telah terdapat berbagai macam aturan mengenai anak yang berkonflik dengan hukum, seperti UU SPPA dan UU perlindungan Anak, namun secara substantif peraturan-peraturan yang ada belum sepenuhnya melindungi hak anak pecandu dan/ korban penyalahguna narkotika yang berkonflik dengan hukum.

³³ BNN, *Peraturan Bersama Penanganan Pecandu Narkotika Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika Ke Dalam Lembaga Rehabilitasi*, diakses dari <http://www.bnn.go.id/portal/index.php/konten/detail/humas/berita/12185/peraturan-bersama-penanganan-pecandu-narkotika-dan-korban-penyalahgunaan-narkotika-ke-dalam-lembaga-rehabilitasi>

³⁴ Surat Edaran Mahkamah Agung No 4 tahun 2010 tentang Penempatan Penyalahgunaan, Korban Penyalahgunaan dan Pecandu Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial dan Surat Edaran Mahkamah Agung No 3 tahun 2011 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika di Lembaga Rehabilitasi

³⁵ Surat Edaran Jaksa Agung Surat Edaran Jaksa Agung Nomor 002/A/JA/02/2013 tentang Penempatan Pecandu Narkotika Pada Lembaga Rehabilitasi

Kritik besar terhadap kebijakan narkoba Indonesia yang berdampak pada anak pecandu dan/ korban penyalahguna narkoba adalah Indonesia “menetapkan” kejahatan narkoba sebagai kejahatan serius dan masih mengadopsi kriminalisasi penggunaan narkoba. Dalil kejahatan serius ini dapat ditemukan di berbagai peraturan seperti UU Narkoba, UU SPPA, dan Peraturan Pemerintah No 99 tahun 2012 tentang Perubahan Kedua PP No 32 tahun 1999 tentang Syarat dan Tata Cara Pelaksanaan Hak Warga Binaan Pemasyarakatan. Akibat penyebutan kejahatan serius ini, UU SPPA masih seperti setengah hati menerapkan keadilan restoratif untuk anak pecandu dan/ korban penyalahguna narkoba. Anak pecandu dan/ korban penyalahguna narkoba cenderung tidak mendapatkan hak untuk mengajukan diversi ketika mereka harus tertangkap karena tuduhan tindak pidana penguasaan atau penggunaan narkoba. Hal ini menihilkan kesempatan anak untuk mendapatkan perawatan karena anak harus ditahan dan menjalani proses persidangan. Meskipun dalam hal ini, Mahkamah Agung telah melakukan upaya progresif untuk melindungi anak pengguna narkoba dengan mengeluarkan PERMA 4/2014 yang memperbolehkan anak pecandu dan/ korban penyalahguna narkoba mengajukan diversi. Ketidaksielarasan antara UU SPPA dan PERMA 4/2014 menjadikan anak pecandu dan/ korban penyalahguna narkoba sebagai korban ketidakpastian hukum.

Permasalahan lainnya yang lahir dari pendekatan punitif yang digunakan dalam UU Narkoba adalah terkait dengan *overcrowding* pemasyarakatan khususnya untuk terpidana kasus narkoba. Berdasarkan Sistem Database Pemasyarakatan (SDP) Direktorat Jenderal Pemasyarakatan, pada bulan Oktober tahun 2016 tercatat sebanyak 23.168 orang atau sebanyak 33,97 % dari jumlah total warga binaan yang berada di dalam penjara adalah Narkoba Pengguna (NKP)³⁶. Situasi hunian di dalam penjara Indonesia pada saat ini sudah jauh melebihi kapasitas. Menurut Sistem Database Pemasyarakatan tersebut, terdapat 646 penjara di Indonesia, termasuk 22 penjara yang dibuat khusus untuk tindak pidana narkoba, memiliki jumlah kapasitas total 118.742 narapidana. Data yang dikeluarkan oleh Sistem Database Pemasyarakatan pada bulan Oktober 2016 ini menunjukkan bahwa jumlah hunian penjara mencapai 201.269 narapidana, yang artinya penjara tersebut memiliki kelebihan jumlah hunian sebesar 169.5 %. Kondisi ini menyebabkan masalah kesehatan yang serius, termasuk risiko penyebaran penyakit menular seperti HIV, Tuberculosis, kolera, dan penyakit diare lain yang terkait dengan masalah sanitasi yang tidak memadai, gizi buruk dan gangguan psikologis³⁷.

Anggapan yang dihidirkan oleh UU Narkoba adalah bahwa penahanan dan pemenjaraan terhadap pengguna napza dalam proses hukum adalah upaya yang tepat untuk mengurangi angka penggunaan napza. Perbedaan pemahaman antara permasalahan kriminal dalam sistem peradilan pidana dan permasalahan kesehatan ini berdampak besar pada implementasi upaya penanggulangan permasalahan napza di Indonesia.

Dari sudut pandang kesehatan masyarakat, upaya penangkapan dan pemenjaraan terhadap pecandu dan/ korban penyalahgunaan napza dianggap akan menjauhkan mereka dari upaya penanganan

³⁶ Sistem Database Pemasyarakatan Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, <http://smslap.ditjenpas.go.id/public/krl/current/monthly/year/2016/month/9>

³⁷*ibid.*, <http://smslap.ditjenpas.go.id/public/grl/current/monthly>

kesehatan dan pemulihan ketergantungan, serta meningkatkan risiko penyebaran penyakit menular. Penghuni tahanan memiliki kebutuhan kesehatan yang jauh lebih besar daripada populasi umum.

Gangguan kesehatan mental tinggi, penggunaan napza, penyakit kronis, penyakit menular dan kecacatan³⁸ adalah beberapa permasalahan kesehatan yang dihadapi oleh warga binaan di dalam penjara. Gangguan kesehatan mental dan napza sangat lazim terjadi di kalangan penghuni penjara. Hanya sekira seperempat dari total jumlah tahanan yang tidak memiliki masalah tersebut³⁹. Pidana terhadap pecandu dan/ korban penyalahgunaan napza juga membuka peluang untuk meningkatkan tindak kejahatan.

Selain itu, kurangnya akses ke sumber daya, pola penggunaan napza serta kesenjangan kesehatan juga dapat menjadi faktor yang saling memperkuat. Sejumlah besar orang yang dikirim ke penjara atas perkara narkoba sekarang telah menyelesaikan persyaratan masa hukuman mereka dan kembali masyarakat. Program persiapan untuk kembali ke masyarakat (reintegrasi) yang tidak proporsional, tanpa sumber daya (pendidikan, kesempatan kerja, asuransi, perawatan kesehatan, perumahan, dan hak untuk memilih) membuat pecandu dan/ korban penyalahgunaan narkoba menghadapi risiko lebih tinggi mengalami kepulangan dalam keadaan sakit dan meningkatkan beban keluarga serta masyarakat⁴⁰.

Tata laksana kebijakan narkoba saat ini juga menimbulkan permasalahan baru seperti celah rekayasa dalam proses hukum narkoba. Dalam menjalani proses hukum, baik pada saat penyidikan, penuntutan maupun pada saat di pengadilan terdapat proses negosiasi atau yang biasa dikenal dengan "jual-beli" dengan oknum aparat penegak hukum untuk mempengaruhi hukuman yang akan dijatuhkan.

Bentuk negosiasi atau "jual-beli" pun dilakukan dengan berbagai macam cara, antara lain :

1. Mengubah isi Berita Acara Pemeriksaan (BAP) dan mengganti pasal di mana dominasi pidana pecandu dan/ korban penyalahgunaan napza yang diterapkan oleh penegak hukum. Dalam penerapannya, pasal dalam Undang-Undang Narkoba yang sering dikenakan adalah Pasal 111, 112, 114 yang mengarah pada kriminalisasi terhadap pecandu dan/ korban penyalahgunaan. Pasal 127 yang mengarah kepada peluang rehabilitasi bagi pengguna narkoba akhirnya menjadi barang mahal yang diperjualbelikan.
2. Mengurangi jumlah barang bukti narkoba. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor. 04 Tahun 2010 yang mengatur tentang batasan gramatur minimal kepemilikan barang bukti narkoba sebagai syarat untuk rehabilitasi pun menjadi celah untuk proses negosiasi agar jumlah barang buktinya dapaturangi, sehingga memenuhi kriteria dan syarat rehabilitasi atau mengurangi peluang lama hukuman yang akan dijatuhkan.

³⁸Australian Bureau of Statistics 2010; Condon et al.2007b; Buttler et al.2011; Hockings et al.2002 dalam Dampak Pengabaian Hak Rehabilitasi Bagi Pengguna Napza dalam Proses Peradilan (Studi Kasus 5 Kota), Sally Atyasami, PKNI, Jakarta, hal 6 [http://korbannapza.org/files/digital-library/Kajian%20dampak%20pengabaian%20hak%20rehabilitasi%20dalam%20proses%20pengadilan%20di%2005%20kota%20\(%20Medan%2C%20Jakarta%2C%20Bandung%2C%20Makassar%20dan%20Mataram%20\).pdf](http://korbannapza.org/files/digital-library/Kajian%20dampak%20pengabaian%20hak%20rehabilitasi%20dalam%20proses%20pengadilan%20di%2005%20kota%20(%20Medan%2C%20Jakarta%2C%20Bandung%2C%20Makassar%20dan%20Mataram%20).pdf) .

³⁹*ibid.*

⁴⁰Iguchi, Y. Martin, PHD Jennifer A. London Nell Griffith Forge, PhD Laura Hickman, PhD Terry Fain, MS, MA Kara Riehnman, PhD. (2002) *Elements of Well-Being Affected by Criminalizing the Drug User*. Public Health Report : Volumen 117, Supplement 1

3. Mengurangi masa hukuman dalam penuntutan dan vonis. Dengan diterapkannya Undang-undang Nomor. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang menerapkan hukuman paling singkat 4 tahun tetapi dibarengi dengan adanya kebijakan peluang untuk rehabilitasi bagi pengguna narkotika dengan mempertimbangkan kondisi ketergantungannya, hal tersebut menjadi celah yang dimanfaatkan untuk negosiasi demi meringankan penuntutan dan putusan pengadilan⁴¹.

1.2. Identifikasi Masalah

Berdasarkan latar belakang permasalahan yang telah dikemukakan diatas, maka teridentifikasi beberapa pertanyaan permasalahan berikut ini:

- a. Bagaimana masalah pengaturan rehabilitasi dan pengobatan bagi penyalahguna narkotika?
- b. Bagaimana problem kriminalisasi pada penyalahguna narkotika?
- c. Bagaimana pengaturan Reformasi Hukum Acara UU Narkotika?

1.3. Tujuan dan Kegunaan

Sesuai dengan latar belakang dan identifikasi masalah yang dikemukakan diatas, maka penyusunan Kertas Kerja ini memiliki tujuan sebagai berikut:

- 4.1. Untuk memberikan dukungan dalam perumusan rancangan revisi Undang-undang No. 35 tahun 2009 tentang Narkotika dengan segala dimensinya secara menyeluruh, terpadu, dan berbasis bukti;
- 4.2. Untuk mengetahui sasaran revisi yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan dan arah pengaturan RUU tentang Narkotika.
- 4.3. Untuk terwujudnya tata pengaturan yang memberikan jaminan kesehatan terhadap Pecandu, Korban Penyalahguna sesuai dengan visi dan misi pembangunan kesehatan manusia Indonesia seutuhnya.

1.4. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penyusunan Kertas Kerja ini menggunakan metode deskriptif-analitis, yaitu metode yang menggambarkan dan menganalisis data, fakta, dan informasi serta ketentuan yang ada dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan Narkotika.

Adapun data yang digunakan berupa data primer dan data sekunder hasil pengumpulan data yang dilakukan melalui studi kepustakaan, konsultasi publik/mengundang pakar, dan penelitian lapangan. Materi studi pustaka berupa kajian dan review terhadap buku-buku, majalah, surat kabar, website, serta data lain tentang peraturan perundang-undangan, dokumen negara, hasil penelitian, makalah seminar, berita media, dan data lainnya yang terkait dengan pengaturan rehabilitasi terhadap korban penyalahguna dan pecandu narkotika.

⁴¹ Persaudaraan Korban Napza Indonesia (PKNI), tanpa tahun, Dampak Pengabaian Hak Rehabilitasi Bagi Pengguna Napza dalam Proses Peradilan (Studi Kasus 5 Kota), Jakarta, PKNI,, [http://korbannapza.org/files/digital-library/Kajian%20dampak%20pengabaian%20hak%20rehabilitasi%20dalam%20proses%20pengadilan%20di%2005%20kota%20\(%20Medan%2C%20Jakarta%2C%20Bandung%2C%20Makassar%20dan%20Mataram%20\).pdf](http://korbannapza.org/files/digital-library/Kajian%20dampak%20pengabaian%20hak%20rehabilitasi%20dalam%20proses%20pengadilan%20di%2005%20kota%20(%20Medan%2C%20Jakarta%2C%20Bandung%2C%20Makassar%20dan%20Mataram%20).pdf) .

BAB II

POLITIK HUKUM DAN REKOMENDASI DEKRIMINALISASI PADA PENYALAHGUNA, PECANDU DAN KORBAN PENYALAHGUNAAN NARKOTIKA

2.1. Politik Hukum Pidana Bagi Pengguna Narkotika dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika

Salah satu hal yang menjadi titik permasalahan dalam UU Narkotika adalah mengenai ketidakjelasan pengertian dan status antara pecandu, penyalahguna, dan korban penyalahgunaan narkotika. Oleh karena ketidakjelasan pada pengertian dan status tersebut, maka pengaturan-pengaturan lainnya menjadi bias dan simpang siur. Pada tataran praktik, hal ini secara langsung membawa dampak yang besar terutama bagi pengguna narkotika.

Salah satu dampak praktik yang bias dan simpang siur adalah dalam hal pemberian rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalahguna dan pecandu narkotika. Dalam Pasal 4 UU Narkotika, diuraikan salah satu tujuan pembentukan undang-undang tersebut adalah guna menjamin upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalahguna dan pecandu narkotika. Sedangkan pada Pasal 54 UU Narkotika dinyatakan bahwa pecandu narkotika dan korban penyalahgunaan narkotika wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial. Apabila menggunakan konstruksi Pasal 54 UU Narkotika ini maka penyalahguna narkotika tidak masuk dalam kualifikasi seseorang yang dapat diberikan tindakan rehabilitasi medis dan sosial sebagaimana diatur dalam Pasal 4 UU Narkotika.

Peristilahan yang digunakan dalam Pasal 4 dan Pasal 54 UU Narkotika tersebut juga berbeda dengan Pasal 103 UU Narkotika. Dimana pengobatan dan/atau perawatan dapat diputus atau ditetapkan oleh hakim bagi pecandu narkotika yang bersalah atau tidak bersalah melakukan tindak pidana narkotika dan istilah yang digunakan adalah pecandu narkotika. Terhadap satu konteks bahasan yang sama yaitu pemberian rehabilitasi medis dan sosial terdapat beragam peristilahan (penyalahguna, pecandu narkotika, dan korban penyalahguna narkotika).

Selain dalam konteks bahasan pemberian rehabilitasi, permasalahan pengertian ini juga menjadi simpang siur dalam ketentuan pemidanaan. Misalnya, Pasal 127 UU Narkotika yang menggunakan istilah “penyalahguna” dan “korban penyalahgunaan narkotika”. Dalam ayat (2) pasal tersebut dinyatakan bahwa hakim dalam memutus wajib memperhatikan ketentuan Pasal 54, 55, dan 103 UU Narkotika, namun sayangnya istilah “penyalahguna” justru tidak ditemukan, hanya untuk “penyalahguna sebagai korban”.

Dalam UU Narkotika, setidaknya terdapat 4 (empat) pengertian bagi pengguna narkotika yaitu pecandu, penyalahguna, korban penyalahgunaan, dan pasien narkotika. Pecandu Narkotika⁴² diartikan sebagai orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada narkotika⁴³, baik secara fisik maupun psikis. Sedangkan penyalahguna adalah orang yang menggunakan narkotika tanpa hak atau melawan hukum.⁴⁴ Lalu, korban penyalahgunaan narkotika diartikan sebagai seseorang yang tidak sengaja menggunakan narkotika karena dibujuk, diperdaya, ditipu, dipaksa, dan/atau diancam untuk menggunakan narkotika.⁴⁵ Terhadap pasien, tidak ditemukan pengertiannya. Namun, apabila merujuk kepada Pasal 53 UU Narkotika, dapat diartikan bahwa pasien adalah seseorang yang diberi hak untuk memiliki, menyimpan, dan/atau membawa narkotika dalam jumlah dan jenis terbatas sesuai dengan persetujuan dokter demi kepentingan pengobatan.

2.1.1. Problem Tindak Pidana Narkotika dan Kecenderungan Pasal yang Digunakan

Dalam penerapannya, terdapat beberapa pasal dalam UU Narkotika yang sering digunakan oleh Penuntut Umum, baik dalam dakwaan maupun tuntutan.⁴⁶ Mulai dari Pasal 111, 112, 114, dan 127 UU Narkotika. Kecenderungan penggunaan pasal dan cara perumusan dakwaan dengan dakwaan subsidaritas ini membawa pengaruh yang signifikan terhadap penempatan seorang pengguna narkotika di lembaga rehabilitasi baik medis maupun sosial.⁴⁷ Berikut adalah beberapa pasal yang cenderung digunakan.

Pasal 111 ayat (1) UU Narkotika berbunyi,

⁴²Pasal 1 angka 13 UU Nomor 35 tahun 2009 tentang Narkotika

⁴³Ketergantungan narkotika diartikan sebagai kondisi yang ditandai oleh dorongan untuk menggunakan narkotika secara terus-menerus dengan takaran yang meningkat agar menghasilkan efek yang sama dan apabila penggunaannya dikurangi dan/atau dihentikan secara tiba-tiba, menimbulkan gejala fisik dan psikis yang khas. (Pasal 1 angka 14 UU Narkotika).

⁴⁴Pasal 1 angka 15 UU No. 35 tahun 2009 tentang Narkotika.

⁴⁵*Ibid*, Penjelasan Pasal 54

⁴⁶ Berdasarkan Penelitian ICJR, RC dan EJA di 2016 di PN Surabaya, dari seluruh pasal dakwaan yang digunakan dalam sample penelitian, baik dalam dakwaan pertama/primer/tunggal atau dakwaan kedua/subsidiar, penggunaan Pasal 111/112 menempati urutan pertama dengan 48%. Urutan ke-dua ditempati pasal 127 dengan 33%, sedangkan pasal 114 berada di urutan ke-tiga dengan 18%. Sempintas, penggunaan pasal 111/112 tidak terlalu besar dibandingkan dengan pasal 127, hanya berbeda 15%. Namun, dalam praktik dan tehnik persidangan, penggunaan pasal paling penting ketika dihubungkan dengan model dakwaan. Artinya, meskipun Jaksa ikut mendakwa terdakwa dengan Pasal 127, namun tetap mencantumkan pasal 111/112 atau 114, ini menunjukkan bahwa jaksa masih ingin menjerat terdakwa dengan penggunaan pasal 111/112 atau 114, yang secara unsur lebih mudah untuk dibuktikan. Hal tersebut terkonfirmasi dengan penggunaan pasal 111/112 yang mayoritas dicantumkan sebagai dakwaan primer/pertama, angkanya mencapai 63%, disusul pasal 114 yang dicantumkan di dakwaan pertama/primer sebanyak 37%. Tujuan menjerat terdakwa dengan pasal 111/112 atau 114 semakin nyata dengan temuan penggunaan pasal 127 di dakwaan primer/pertama yang berjumlah 0% atau nihil. Supriyadi W. Eddyono, et.al., *Meninjau Rehabilitasi Pengguna Narkotika dalam Praktik Peradilan : Implementasi SEMA dan SEJA Terkait Penempatan Pengguna Narkotika dalam Lembaga Rehabilitasi di Surabaya*, Jakarta : ICJR dan Rumah Cemara, 2016, hal. 44. Lihat <http://icjr.or.id/data/wp-content/uploads/2016/08/Studi-SEMA-dan-SEJA-Rehabilitasi-dalam-Praktek-Peradilan.pdf>

⁴⁷ Albert Wirya, et.al, *Di Ujung Palu Hakim: Dokumentasi Vonis Rehabilitasi di Jabodetabek Tahun 2014*, Jakarta, Lembaga Bantuan Hukum Masyarakat (LBHM)

“Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menanam, memelihara, memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan narkotika Golongan I dalam bentuk tanaman, dipidana dengan pidana penjara lbid, paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah).”

Perbedaannya dengan Pasal 112 ayat (1) UU Narkotika adalah pada bentuk narkotikanya, yaitu berbentuk tanaman atau bukan tanaman. Pasal 112 ayat (1) UU Narkotika berbunyi

“Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan I bukan tanaman, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah).”

Lalu, Pasal 114 ayat (1) UU Narkotika menyatakan bahwa

“Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan narkotika Golongan I, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 1.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).”

Ketiga pasal tersebut cenderung ditempatkan dalam dakwaan primair. Selain unsur-unsurnya lebih luas dan peluang menjerat pelaku semakin besar, hal ini juga membawa konsekuensi kepada tertutupnya kemungkinan bagi pengguna narkotika untuk ditempatkan dalam lembaga rehabilitasi medis maupun sosial.

Berbeda halnya apabila pasal yang cenderung diterapkan dalam dakwaan primair adalah Pasal 127 UU Narkotika yang menyatakan

“Setiap Penyalah Guna (a) Narkotika Golongan I bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun; (b) Narkotika Golongan II bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun; dan (c) Narkotika Golongan III bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun.”

Pasal tersebut merupakan satu kesatuan dengan Pasal 127 ayat (2) UU Narkotika yang menyatakan bahwa dalam memutus perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim wajib memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal 103 UU Narkotika. Pasal-pasal tersebut mewajibkan dan memberikan pedoman bagi hakim untuk menempatkan pengguna narkotika ke dalam lembaga rehabilitasi medis dan sosial, meskipun pengguna yang dimaksud terbatas pada pecandu dan korban penyalahguna.

Dari kecenderungan formulasi pasal dakwaan yang digunakan oleh Penuntut Umum tersebut dapat dikatakan bahwa pendekatan pemidanaan penjara terhadap pengguna narkotika lebih dominan

dibandingkan dengan menempatkan pengguna dalam lembaga rehabilitasi baik secara medis maupun sosial.

Selain itu, kecenderungan pengenaan Pasal 111, 112, dan 114 UU Narkotika juga membawa imbas yang cukup besar bagi penahanan terhadap pengguna narkotika. Ancaman pidana pada Pasal 111 dan 112 UU Narkotika yang minimum 4 (empat) tahun serta maksimum 12 (dua belas) tahun sementara Pasal 114 dengan ancaman pidana minimum 5 (lima) tahun dan maksimum 20 (dua puluh) tahun menyebabkan penahanan terhadap pengguna narkotika dilakukan karena sudah memenuhi unsur objektif.

2.1.2. Formulasi Perumusan Lamanya Sanksi Pidana

Dalam UU Narkotika terdapat 2 (dua) jenis sistem perumusan lamanya sanksi pidana. Sistem perumusan yang pertama adalah sistem maksimum (*fixed/indefinite sentence system*). Perumusan ini dilakukan dengan dengan cara menentukan ancaman lamanya pidana secara maksimum. Pada UU Narkotika, hal ini dapat dilihat pada Pasal 134 ayat (1) UU Narkotika. Pasal tersebut menyatakan bahwa *“Pecandu Narkotika yang sudah cukup umur dan dengan sengaja tidak melaporkan diri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (2) dipidana dengan pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan atau pidana penjara denda paling banyak Rp 2.000.000,00 (dua juta rupiah).*

Kedua adalah sistem perumusan lamanya sanksi pidana dengan cara menentukan batas minimum dan maksimum ancaman pidana (*determinate sentence system*). Dalam UU Narkotika, sistem perumusan ini dapat terlihat pada Pasal 121 ayat (1) UU Narkotika, yang berbunyi *“Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menggunakan Narkotika Golongan II terhadap orang lain atau memberikan Narkotika Golongan II untuk digunakan orang lain, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah).”*

Ancaman sanksi pidana yang terdapat dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika jauh lebih berat ketimbang undang-undang narkotika sebelumnya. Hampir pada setiap pasal ketentuan pidananya mencantumkan ancaman pidana minimal, sedangkan undang-undang narkotika sebelumnya Undang-Undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika tidak menerapkan ancaman pidana minimal kecuali Undang-Undang Psikotropika yang juga menerapkan ancaman pidana minimal 4 tahun pada jenis golongan psikotropika golongan I pada saat masih berlaku.

Adanya ancaman pidana minimal yang berat tersebut mungkin dikarenakan pembuat undang-undang menganggap dampak yang ditimbulkan oleh penyalahgunaan narkotika sangat serius bagi bangsa dan negara, sehingga sekecil apapun pelanggaran undang-undang narkotika tidak dapat ditolerir. Pembuat undang-undang berkehendak memberikan efek jera yang tinggi bagi pelaku kejahatan sehingga dapat diberantas sampai ke akar-akarnya.

Hakim dalam menjatuhkan putusan memiliki independensi. Hakim tidak boleh dipengaruhi siapapun selama menjalankan tugasnya, tujuannya supaya hakim memperoleh kebenaran suatu perkara dapat

memberikan keadilan dalam putusannya. Akan tetapi di sisi lain, hakim juga memiliki keterikatan. Hakim terikat pada surat dakwaan penuntut umum, karena putusannya harus merujuk pada surat dakwaan. Surat dakwaan merupakan ruang lingkup perkara, sebagai suatu masalah yang harus dijawab dalam putusan hakim. Hakim juga terikat dengan alat-alat bukti yang sah di persidangan, sebagai bahan untuk menilai surat dakwaan. Kemudian hakim terikat pada pertimbangan-pertimbangannya sendiri dalam putusannya, sebagai alasan-alasan dalam menjatuhkan hukuman suatu perkara. Dengan adanya ancaman pidana minimal maupun maksimal, hakim terikat pada pasal-pasal tersebut maka hakim wajib menjatuhkan hukuman tidak boleh melebihi batas minimal atau maksimalnya.

Namun yang jadi persoalan, ancaman pidana minimal yang tinggi tersebut belum tentu diketahui dan diperhatikan oleh sebagian warga masyarakat. Sehingga bagaimana terhadap kasus seorang pelaku yang baru mengenal narkoba, yang hanya memiliki satu atau dua butir saja, itupun karena diberikan oleh temannya, atau ditawarkan dari seseorang yang tidak dikenal dikatakan untuk dicoba. Kemudian pelaku berasal dari golongan ekonomi lemah. Ternyata dari hasil laboratorium jenis narkoba yang dimilikinya adalah golongan I. Akan terasa tidak adil bila ia mendapatkan hukuman berat minimal 4 tahun sedangkan perbuatan pidananya tergolong sederhana dan pelaku tergolong ekonomi lemah.

Walaupun undang-undang tersebut menentukan batas minimal hukuman, MA secara terbuka berdasarkan Surat Edaran No. 3 Tahun 2015 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar MA Tahun 2015 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, menyimpangi ketentuan tersebut. Dalam SEMA itu, MA menyatakan bahwa:

“Hakim memeriksa dan memutus perkara harus didasarkan kepada Surat Dakwaan Jaksa Penuntut Umum (Pasal 182 ayat 3, dan 4 KUHP). Jaksa mendakwa dengan Pasal 111 atau Pasal 112 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba namun berdasarkan fakta hukum yang terungkap di persidangan terbukti Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba yang mana pasal ini tidak didakwakan, Terdakwa terbukti sebagai pemakai dan jumlahnya relatif kecil (SEMA Nomor 4 Tahun 2010), maka Hakim memutus sesuai surat dakwaan tetapi dapat menyimpangi ketentuan pidana minimum khusus dengan membuat pertimbangan yang cukup.”

Adanya ancaman pidana minimal yang berat dalam tindak pidana narkoba dirasakan tidak adil terhadap kasus tertentu. Hal ini tidak sesuai pula dengan prinsip *“ultimum remidium”* yakni sebagai upaya yang harus dipergunakan sebagai upaya terakhir untuk memperbaiki kelakuan manusia. Hendaknya sanksi-sanksi pidana penerapannya dalam undang-undang juga dibatasi agar tidak begitu saja diberlakukan.

Sanksi pidana harus pula dilihat dari keuntungan dan kerugiannya agar hukuman itu benar-benar menjadi upaya penyembuh dan bukan justru membuat *“penyakit”* yang lebih parah dalam masyarakat, sebagaimana tujuan hukum selain untuk kepastian dan keadilan, adalah juga untuk *“kegunaan/kemanfaatannya”*. Sebagaimana dalam hukum pidana dikenal teori relatif (*relative theorieen*) atau teori tujuan, bahwa *“pidana itu bukanlah untuk melakukan pembalasan kepada pembuat kejahatan melainkan mempunyai tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat”*.

2.2. Gramatur dan *Minimum Possession*

Gramatur adalah berat/jumlah narkotika yang ditemukan di tangan pengguna sebagai barang bukti. Di Indonesia, meskipun telah adanya undang-undang baru yakni Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, dalam kasus-kasus tertentu aparat penegak hukum masih kesulitan untuk menentukan seorang pengguna yang tertangkap tangan sejak awal pemeriksaan apakah sebagai pecandu, pengguna ataupun penyalah guna, untuk selanjutnya terhadap pengguna tersebut diproses atau tidak. Defenisi pecandu, pengguna ataupun penyalah guna memiliki kerancuan akibat belum ada pembedaan yang tegas oleh pembuat undang-undang. Ada pecandu/pengguna yang tidak melawan hukum, namun ada pula pecandu/pengguna yang melawan hukum. Pembuat undang-undang belum secara tegas menempatkan pecandu sebagai korban. Untuk menengahi masalah pengkategorian ini, seharusnya pengaturan mengenai gramatur bisa menjadi sebuah solusi. Namun sayangnya undang-undang baru tentang narkotika tidak mengaturnya.

Dampak positif dalam membedakan/menentukan status pecandu atau pengguna atau penyalah guna sejak dini adalah berkurangnya pecandu yang harus ditempatkan atau dihukum penjara. Dengan adanya Pasal 103 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 yang memberi kewenangan pada Hakim untuk memutus atau menetapkan seorang Terdakwa tindak pidana narkotika wajib menjalani rehabilitasi baik terbukti bersalah ataupun tidak, maka jika ada suatu perkara tindak pidana narkotika sepintas dimaknai aparat penegak hukum harus membawanya ke pengadilan. Namun di sisi lain, ternyata dalam undang-undang tersebut terdapat pasal yang mengatur penghapusan penuntutan pidana jika pecandu sejak awal melaporkan dirinya kepada lembaga yang berwenang.

Yang menjadi persoalan adalah undang-undang masih menempatkan seorang pecandu termasuk subjek kriminal/pelaku kejahatan, bukan berperspektif sebagai korban. Jika undang-undang telah memosisikan secara tegas dan tidak parsial bahwa seorang pecandu adalah sebagai korban, maka tentang kewajiban melapor bagi pecandu dan adanya ketentuan pidana terhadapnya jika tidak melapor akan terasa tidak perlu diatur dalam undang-undang. Karena tidak terdapat pembedaan antara pecandu yang melaporkan dirinya ataupun tidak, keduanya adalah sama-sama sebagai pecandu. Jika pun aparat kesulitan untuk membedakan mana pecandu yang bukan penyalah guna, untuk menengahnya adalah dengan pengaturan gramatur bagi pecandu yang tertangkap ketika itu.

Dengan pengutamaan wajib lapor dan masih berspektif bahwa pecandu juga sebagai kriminal berdasarkan undang-undang narkotika yang saat ini berlaku, membuat aparat leluasa untuk memproses seseorang pecandu agar dibawa ke pengadilan. Seharusnya jika terdapat gramatur dan defenisi yang jelas mengenai status seorang pengguna, maka terhadap pengguna tersebut yang dapat menunjukkan dirinya sebagai pecandu walaupun tidak melaporkan dirinya, sejak awal tidak dapat dijadikan tersangka.

Kekurangan dari Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika adalah tidak mengatur mengenai gramatur pecandu narkotika, serta tidak mendefinisikan secara jelas siapa yang dimaksud sebagai pengguna yang tidak melawan hukum. Ketentuan Umum dalam undang-undang tersebut hanya menjelaskan defenisi dari Pecandu dan Penyalah guna.

Undang-undang mengatur tentang Pengobatan dan Rehabilitasi pada Bab IX. Terhadap seseorang yang telah melaporkan dirinya sebagai pecandu sehingga menjalani pengobatan, maka dapat memiliki, menyimpan, dan/atau membawa narkotika golongan II atau golongan III sesuai resep dokter. Dengan adanya Pasal-Pasal pada BAB IX undang-undang ini, kewenangan penyidik untuk menetapkan seseorang sebagai tersangka dan melakukan penuntutan terhadapnya menjadi gugur. Sehingga dapat ditarik kesimpulan bahwa “pengguna yang tidak melawan hukum” adalah seseorang yang memenuhi syarat-syarat berdasarkan pasal-pasal pada BAB IX undang-undang ini, dengan keutamaan harus wajib lapor.

Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 belum mengatur secara tegas mengenai kategori pecandu yang tidak melawan hukum. Selain kurang tersosialisasinya pengaturan tentang wajib lapor, secara psikologis seseorang akan takut untuk melaporkan dirinya, karena kerap kali seseorang pertama kali menggunakan narkotika dikarena hanya mencoba-coba hingga akhirnya menjadi pecandu, tidak pernah melalui izin dokter, serta mendapatkan barang tersebut dari pasar gelap, sehingga orang tersebut cenderung takut melaporkan dirinya.

Mengenai penentuan kategori seorang pecandu yang tidak melawan hukum, adalah dengan adanya Pasal 128 yang menghapuskan penuntutan pidana bagi seorang pecandu yang belum cukup umur atau yang telah cukup umur asalkan ada laporan terhadap dirinya sebagai seorang pecandu. Pengkategorian untuk pecandu yang telah cukup umur adalah minimal telah menjalani rehabilitasi medis 2 (dua) kali masa perawatan dokter di rumah sakit dan/atau lembaga rehabilitasi medis yang ditunjuk oleh pemerintah.

Sedangkan bagi pecandu yang tidak melaporkan dirinya sejak awal, dapat pula tidak divonis hukuman penjara asalkan dapat dinyatakan sebagai pecandu oleh Hakim di pengadilan berdasarkan Pasal 103, yakni hanya diwajibkan untuk menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi baik terbukti bersalah ataupun tidak. Namun bagi seseorang selama menjalani proses pidana, tentu sangat melelahkan dan menimbulkan beban psikis yang berat, kerugian baik materil maupun immateril dalam menghadapi perkaranya. Dirasakan tidak efektif terhadap seorang pecandu harus menjalani proses hukum acara pidana sejak dirinya dijadikan tersangka atau terdakwa yang berjalan berbulan-bulan, namun akhirnya dinyatakan sebagai seorang pecandu.

Kaitannya dengan gramatur, tidak diaturnya mengenai gramatur yang akan menegaskan seseorang sebagai pecandu atau tidak, menjadi kekurangan dan kelemahan di dalam undang-undang narkotika ini. Padahal sebelum keluarnya Undang-Undang ini, telah ada Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 07 tahun 2009 tentang Menempatkan Pemakai Narkoba ke dalam Panti Terapi dan Rehabilitasi. Hanya saja, seharusnya filosofi SEMA tersebut diadopsi dan dimasukkan ke dalam undang-undang narkotika sehingga menghilangkan tuntutan pidana terhadap pecandu sejak awal.

Berdasarkan SEMA tersebut, para hakim mendapat amanat agar sedapat mungkin menerapkan putusan perkara bagi terdakwa pengguna narkoba yang menderita sindroma ketergantungan adalah untuk menjalani pengobatan dan/atau perawatan. Sedangkan pengklasifikasian bagi hakim untuk menjatuhkan vonis rehabilitasi tersebut bila memenuhi syarat-syarat berikut :

1. Terdakwa pada saat ditangkap oleh penyidik dalam kondisi tertangkap tangan;

2. Pada saat tertangkap tangan sesuai butir 1 di atas, ditemukan barang bukti satu kali pakai. Contoh:

- Heroin/putauw : maksimal 0,15 gram;
- Kokain : maksimal 0,15 gram;
- Morphin : maksimal 0, 15 gram;
- Ganja : maksimal 1 linting rokok dan/atau 0,05 gram;
- Ekstacy : maksimal 1 butir/tablet;
- Shabu : maksimal 0,25 gram;
- Dan lain-lain termasuk dalam narkotika golongan I s/d III dan psikotropika Golongan I s/d IV;
- Surat keterangan uji laboratoris positif menggunakan narkoba berdasarkan permintaan penyidik;
- Bukan residivis kasus narkoba;
- Perlu surat keterangan dari Dokter Jiwa/Psikiatrer (Pemerintah) yang ditunjuk oleh hakim;
- Tidak terdapat bukti bahwa yang bersangkutan merangkap menjadi pengedar/produsen gelap narkoba.

Dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, tidak serta merta menghapuskan SEMA No. 07 Tahun 2009, karena dalam SEMA ini tidaklah terdapat pertentangan dengan pasal-pasal di dalam Undang-Undang Narkotika Tahun 2009. Dengan kata lain SEMA tersebut masih dapat diberlakukan bagi hakim untuk memutus seorang yang didakwakan melakukan tindak pidana narkotika untuk menjatuhkan putusan rehabilitasi.

Undang-undang narkotika tidak secara mutlak memposisikan seorang pecandu sebagai korban. Masih adanya ketentuan wajib lapor bagi pecandu mengakibatkan seorang pecandu dapat diposisikan sebagai kriminal. Mengenai adanya pengaturan gramatur dalam undang-undang ini yang justru hanyalah untuk memberikan sanksi pemberatan bagi seorang pelaku tindak pidana narkotika, namun bukan untuk menentukan seseorang sebagai pecandu atau bukan sejak awal., nampaknya pembuat undang-undang kurang memahami mengenai fungsi gramatur tersebut, hal ini dapat terlihat dalam pasal-pasal yang mengatur tentang gramatur di bawah ini:

Tabel 2.1. Gramatur dalam UU No 35 tahun 2009

PASAL	GRAMATUR	UNSUR TINDAK PIDANA	SANKSI PIDANA
Pasal 111 ayat (2)	1 kg < atau 5 batang pohon	Menanam, memelihara, memiliki, menyimpan, menguasai, menyediakan Narkotika Golongan I dalam bentuk tanaman.	5 - 20 tahun atau seumur hidup dan pidana denda maksimum Rp. 8.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 112 ayat (2)	5 gr <	Memiliki, menyimpan, menguasai, menyediakan Narkotika Golongan I bukan tanaman.	5 - 20 tahun atau seumur hidup dan pidana denda maksimum 8.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 113 ayat (2)	1 kg < atau 5 batang pohon	Memproduksi, mengimpor, mengekspor, atau menyalurkan Narkotika	Pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara 5 - 20

		Golongan I dalam bentuk tanaman atau bukan tanaman.	tahun dan pidana denda maksimum 10.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 114 ayat (2)	1 kg < atau 5 batang pohon	Menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, menyerahkan, atau menerima Narkotika Golongan I dalam bentuk tanaman	Pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara 6 - 20 tahun dan pidana denda maksimum 10.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 114 ayat (2)	5 gr <	Menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, menyerahkan, atau menerima Narkotika Golongan I dalam bentuk bukan tanaman	Pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara 6 - 20 tahun dan pidana denda maksimum 10.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 115 ayat (2)	1 kg < atau 5 batang pohon beratnya melebihi 5 gr	Membawa, mengirim, mengangkut, atau mentransito Narkotika Golongan I dalam bentuk tanaman.	Pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara 5 - 20 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 8.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 117 ayat (2)	5 gr <	Memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan II.	Pidana penjara 5 - 15 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 5.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 118 ayat (2)	5 gr <	Memproduksi, mengimpor, mengekspor, atau menyalurkan Narkotika Golongan II.	Pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara 5 – 20 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 8.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 119 ayat (2)	5 gr <	Menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika Golongan II.	Pidana mati, pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara 5 – 20 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 8.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 120 ayat (2)	5 gr <	Membawa, mengirim, mengangkut, atau	Pidana penjara 5 – 15 tahun dan pidana denda

		mentransito Narkotika Golongan II.	maksimum Rp. 5.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 122 ayat (2)	5 gr <	Memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan III.	Pidana penjara 3 – 10 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 3.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 123 ayat (2)	5 gr <	Memproduksi, mengimpor, mengekspor, atau menyalurkan Narkotika golongan III.	Pidana penjara 5 – 15 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 5.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 124 ayat (2)	5 gr <	Menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika golongan III.	Pidana penjara 5 – 15 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 5.000.000.000,- ditambah sepertiga.
Pasal 125 ayat (2)	5 gr <	Membawa, mengirim, mengangkut, atau mentransito Narkotika Golongan III.	Pidana penjara 3 – 10 tahun dan pidana denda maksimum Rp. 3.000.000.000,- ditambah sepertiga.

Dari tabel diatas terlihat bahwa gramatur hanya digunakan untuk memberikan pemberatan hukuman. Dengan dipergunakannya konsep gramatur yang hanya untuk pemberatan sanksi pidana, akan menimbulkan ketidakadilan dan diskriminasi. Tidak ada dasar yang jelas mengapa pembuat undang-undang menggunakan batasan 5 gram. Misalnya terjadi dalam praktek, tersangka tindak pidana narkotika yang kedapatan membawa narkotika hanya 6 gram saja, maka pemberatan sebagaimana pasal undang-undang tersebut menjadi berlaku terhadap dirinya. Sedangkan bagi pelaku yang kedapatan membawa semisal 1 ton, juga bisa mendapat sanksi yang sama. Hal ini dirasakan tidak adil.

Seharusnya untuk menentukan berat ringannya hukuman, hakim selain menggunakan bukti berdasarkan gramatur, juga dapat menggunakan alasan yang meringankan dan memberatkan di dalam pertimbangan putusannya, sehingga vonis sesuai berat/jumlah barang bukti tindak pidana dapat disesuaikan, tidak hanya terpaku pada gramatur yang diatur undang-undang.

Ditentukannya gramatur narkotika menjadi penting untuk membedakan seseorang sejak dini apakah sebagai pecandu atau bukan, ataupun pengguna dan penyalah guna sebagai jaminan terlaksananya proses lanjutan kepada dirinya. Selain itu dengan adanya pengaturan gramatur, dapat menjadi solusi untuk memperjelas permasalahan definisi dari pecandu, pengguna, penyalah guna dan pengedar yang selama ini masih rancu dan tidak jelas. Hal ini tentunya berimplikasi pada penentuan seseorang mana yang perlu diperlakukan sebagai kriminal atau bukan.

Namun pengaturan mengenai gramtur ini di sisi lainnya bisa pula merugikan seseorang manakala pecandu tersebut tertangkap tangan membawa melebihi sejumlah gramatur yang diatur. Maka perlu juga mengatur bahwa gramatur meskipun merupakan indikator utama, namun bukan satu-satunya faktor untuk menentukan seseorang pengguna atau pecandu untuk kebutuhannya sendiri. Untuk lebih mendapatkan kepastian apakah gramatur perlu diatur dalam undang-undang narkotika, sebaiknya pembuat undang-undang terlebih dahulu meletakkan pandangannya dalam sebuah defenisi yang tegas dan jelas, bahwa pecandu adalah korban, bukan sebagai seorang kriminal.

2.3. Konsep Dekriminalisasi Pengguna Narkotika

Sebelum masuk ke dalam konsep dekriminalisasi pengguna narkotika, maka perlu kiranya memahami secara mendasar konsep dekriminalisasi. Dekriminalisasi pada dasarnya adalah istilah dalam pembentukan undang-undang, bentuk kontra dari kriminalisasi. Untuk itu, perlu terlebih dahulu secara umum memahami bagaimana proses kriminalisasi berjalan. Menurut Soerjono Soekanto, kriminalisasi merupakan tindakan atau penetapan “penguasa” mengenai perbuatan-perbuatan tertentu yang oleh masyarakat atau golongan-golongan masyarakat dianggap sebagai perbuatan yang dapat dipidana menjadi perbuatan pidana.⁴⁸ Soedarto menyebutkan bahwa kriminalisasi dapat diartikan sebagai proses penetapan suatu perbuatan seseorang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Proses ini diakhiri dengan terbentuknya undang-undang dimana perbuatan itu diancam dengan suatu sanksi yang berupa pidana.⁴⁹

Pengertian kriminalisasi dapat pula dilihat dari perspektif nilai.⁵⁰ Dalam hal ini yang dimaksudkan dengan kriminalisasi adalah perubahan nilai yang menyebabkan sejumlah perbuatan yang sebelumnya merupakan perbuatan yang tidak tercela dan tidak dituntut pidana, berubah menjadi perbuatan yang dipandang tercela dan perlu dipidana.⁵¹ Dalam perspektif *labeling*, kriminalisasi adalah keputusan badan pembentuk undang-undang pidana memberi label terhadap tingkah laku manusia sebagai kejahatan atau tindak pidana.⁵²

Dari pengertian di atas, dapat dipahami bahwa kriminalisasi setidaknya memiliki dua perspektif dasar, yaitu perspektif yuridis dan perspektif nilai. Kriminalisasi pada dasarnya menghendaki adanya proses penilaian mendalam atas suatu perbuatan yang memiliki implikasi besar terhadap masyarakat. Bahwa kriminalisasi harus dilakukan dalam konteks pembentukan perundangan, karena hanya “penguasa”, atau dalam konteks ini pembuat undang-undang, yang memiliki kewenangan dalam menentukan apakah suatu perbuatan dapat dipidana atau tidak.

⁴⁸Soerjono Soekanto, *Kriminologi: Suatu Pengantar*, Cetakan Pertama, Jakarta:Ghalia Indonesia, 1981, hal. 62.

⁴⁹ Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 1986, hal. 31

⁵⁰ Salman Luthan, *Asas dan kriteria Kriminalisasi*, UII, *Jurnal Hukum* No. 1 Vol 16, Januari 2009. Diakses dari <http://law.uui.ac.id/images/stories/Jurnal%20Hukum/Salman%20Luthan.pdf> .

⁵¹ Rusli Effendi dkk, “Masalah Kriminalisasi dan Dekriminalisasi dalam Rangka Pembaruan Hukum Nasional” dalam BPHN, *Simposium Pembaruan Hukum Pidana Nasional Indonesia*, Jakarta, Binacipta. 1986, hal. 64-65.

⁵²Hugh D. Barlow, *Introduction to Criminology*, Third Edition, Boston: Little Brownand Company, 1984, hal. 9

Kriminalisasi bersifat sangat kompleks, karena begitu banyak faktor terkait yang perlu dipertimbangkan secara matang. Kompleksitas kriminalisasi salah satunya tampak dalam beragamnya pilihan instrumen pengaturan kehidupan masyarakat. Instrumen pengaturan kehidupan sosial lainnya adalah hukum perdata, hukum administrasi, moral, agama, disiplin, kebiasaan, adat istiadat dan lain sebagainya. Hukum pidana harus bersifat *ultimum remedium*, atau sebagai alternatif terakhir, untuk mengontrol tingkah laku individu dalam kehidupan bersama. Itu pun harus dilakukan dengan pertimbangan yang matang akan tercapainya tujuan dari penggunaan pidana tersebut. Oleh karena itu, penggunaan hukum pidana untuk mengatur masyarakat mengenai aktivitas tertentu bukan suatu keharusan, melainkan hanya salah satu alternatif dari instrumen-instrumen pengaturan yang tersedia.⁵³

Ketika pembentuk Undang-Undang sudah memilih hukum pidana, maka harus dipastikan bahwa konteks kriminalisasi tersebut memiliki tujuan yang jelas. Tujuan yang jelas ini berhubungan dengan asas dasar pidana, yaitu asas legalitas. Pada dasarnya asas legalitas salah satunya dimaksudkan untuk melakukan perlindungan terhadap kepentingan masyarakat dari tindakan sewenang-wenang dari pemerintah.⁵⁴ Dalam praktik perundang-undangan, asas legalitas ternyata tidak dapat memainkan peranan untuk melindungi posisi hukum rakyat terhadap penguasa dan untuk membatasi kesewenang-wenangan pemerintah di dalam membuat hukum dan proses penegakan hukum. Sehingga, dengan Pengaturan berlebihan hukum pidana (over-kriminalisasi) menyebabkan munculnya masalah baru yaitu penggunaan hukum pidana di luar tujuan awal pembentukan, dan justru merugikan kepentingan masyarakat.

Untuk menjamin bahwa kriminalisasi tidak dijadikan “alat” oleh pemerintah untuk mengekang kepentingan dan hak dari masyarakat, maka kriminalisasi memiliki kriteria, sebagai “pagar pembatas” antara proses kriminalisasi, tujuan kriminalisasi dan kepentingan masyarakat.

Menurut Soedarto terdapat 4 kriteria yang harus diperhatikan dalam menentukan apakah sebuah perbuatan dapat dikriminalisasi yaitu:⁵⁵

- a. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila. Sehubungan dengan ini, (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan penguguran terhadap tindakan penanggulangan itu sendiri demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat.
- b. Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil atau spiritual) atas warga masyarakat.
- c. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost benefit principle*).
- d. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum.

⁵³ Salman Luthan, *Op.cit*

⁵⁴ Roeslan Saleh mengutip Antonie A.G. Peter, dalam *Asas Hukum Pidana Dalam Perspektif*, Jakarta: Aksara Baru, 1981, hal 28. Dikutip dari Salman Luthan, *ibid*.

⁵⁵ Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 1986, hal. 44-48.

Pandangan ini diperkuat oleh pendapat Peter P. Low, yang menyebutkan bahwa dalam melakukan kriminalisasi, pembentuk Undang-Undang perlu mengukur efek-efek yang mungkin timbul dari pelaksanaan kriminalisasi. Efek-efek tersebut diantaranya yaitu pertama, manfaat kriminalisasi terhadap masyarakat. Kedua, mengukur biaya kriminalisasi yang meliputi aspek pencegahan perilaku yang bernilai sosial, pengeluaran untuk penegakan, efek pada individu, efek pada privasi, efek kriminogenik, dan tarif kejahatan.⁵⁶

Douglas Husak, dalam bukunya *Overcriminalization : The Limits Of The Criminal Law*, menyebutkan ada tiga pembatasan di luar hukum pidana untuk membatasi wewenang Negara untuk mudah memberikan sanksi pidana terhadap suatu perbuatan, pembatasan itu yakni;⁵⁷

- (1) kepentingan negara yang substansial (*substantial state interests*)
- (2) upaya yang secara langsung mendukung terlaksananya kepentingan negara (*direct advancement*)
- (3) pembatasan minimum yang diperlukan (*the minimum necessary extent*).

Ketiga pembatasan ini berhubungan erat satu dengan yang lain. Pada satu sisi, sebelum memutuskan untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan, Negara harus bisa memastikan bahwa usulan kriminalisasi itu relevan dengan kepentingan negara yang substansial yang telah dimilikinya. Selain itu, harus juga dipastikan bahwa tindakan kriminalisasi memberikan pengaruh langsung untuk tercapainya kepentingan negara yang substansial tersebut. Selain itu, jika pilihannya adalah melakukan kriminalisasi, Negara masih harus bisa membuktikan bahwa pemberian hukuman kepada perbuatan tersebut tidak melebihi apa yang seharusnya diberikan untuk mendukung tercapainya dua pembatasan sebelumnya.⁵⁸

Pandangan dari ketiga ahli di atas sangat jelas menunjukkan bahwa penting agar pembentuk Undang-Undang untuk memastikan kriminalisasi mengandung kriteria tujuan yang ingin dicapai oleh sebuah aturan, dampak pada masyarakat dalam konteks publik, prinsip biaya dan hasil dan dampak kriminalisasi bagi aparat penegak hukum yang akan berdampak langsung pada masyarakat.

Atas konsep itu, maka sepanjang suatu perbuatan tidak memenuhi unsur-unsur di atas, maka suatu perbuatan tidak dapat dikriminalisasi. Dalam hal suatu perbuatan ternyata sudah dikriminalisasi (terlepas dari pertanyaan terkait kapasitas mengapa sampai suatu perbuatan dapat dikriminalisasi tanpa memenuhi kriteri), maka perlu dipastikan adanya suatu bentuk dekriminalisasi dengan seluruh pertimbangan yang sama, bersifat *a contrario* terhadap alasan kriminalisasi perbuatan tersebut.

Dekriminalisasi dapat dilakukan pada jenis tindak pidana apa saja, sepanjang memenuhi unsur sebagaimana disebutkan di atas. Dekriminalisasi terhadap tindak pidana yang diatur di Undang-

⁵⁶Peter W. Low, dkk., *Criminal Law: Cases and Materials*, New York: The Foundation Press, Inc., 1986, hal.1075-1080, dikutip oleh Salman Lutthan. Dikutip dari Salman Lutthan, *op.cit*

⁵⁷Douglas Husak dikutip oleh Anugerah Rizki Akbari, *Aspek Kontrol Kejahatan & (Over) Kriminalisasi, Keterangan Ahli : Sidang Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian KUHP terhadap UUD 1945*, Mappi FH UI dan ICJR, Oktober 2016, hal 12.

⁵⁸ *Ibid.*

Undang di Indonesia secara de jure dilakukan dengan dua cara, yaitu perubahan atau pencabutan delik dengan Undang-undang baru atau judicial review ke Mahkamah konstitusi.

Di Indonesia sendiri, praktik dekriminialisasi sangat jamak terjadi. Dekriminalisasi di Indonesia sudah dikenal sejak jaman penjajahan kolonial belanda ketika menerapkan asas konkordansi. Misalnya Penghapusan beberapa pasal dalam *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsh-Indie (WvSNI)* ketika diadopsi sebagai KUHP berdasarkan UU No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana. Dalam ranah *judicial review*, banyak juga dekriminialisasi yang dilakukan MK dengan jalan membatalkan suatu materi dalam Undang-Undang, misalnya ketika MK membatalkan delik penghinaan Presiden dan wakil presiden dalam KUHP melalui Putusan MK No. No. 013-022/PUU-IV/2006.

Sebagai bagian dari proses pembentukan hukum, dekriminialisasi juga dikenal secara luas secara Internasional. Dunia mulai bergerak mengurangi penggunaan pidana dalam banyak tindak pidana, salah satunya narkoba. Dekriminalisasi terhadap perbuatan tertentu yang berhubungan dengan narkoba mulai dilakukan di beberapa Negara. Namun, terlebih dahulu perlu diketahui apa yang dimaksud dekriminialisasi dalam kaca mata kebijakan hukum narkoba.

International Drug Policy Consortium (IDPC) dalam laporannya mendefinisikan dekriminialisasi sebagai penghapusan atau pengambilan jalur non-hukum pidana pada aktivitas tertentu.⁵⁹ Dekriminalisasi penggunaan narkoba mengacu pada penghapusan atau pengambilan jalur non-hukum pidana bagi kasus penggunaan narkoba, kepemilikan narkoba, kepemilikan peralatan untuk penggunaan narkoba, serta budi daya narkoba untuk tujuan konsumsi pribadi.⁶⁰

Selain secara umum menghilangkan ketentuan pidana terhadap perbuatan mengkonsumsi dan aktivitas lain untuk konsumsi pribadi narkoba, konsep dekriminialisasi penggunaan narkoba juga sangat memungkinkan untuk menghapus semua bentuk penghukuman. Pilihan lain adalah penjatuhan sanksi perdata atau administratif dibandingkan hukuman pidana.

Tindakan dan sanksi lain di luar sanksi pidana akan mengubah pendekatan pada para pengguna dan pecandu yang menggunakan narkoba. Tujuannya untuk memberikan peningkatan akses pada kesehatan, sehingga para pengguna dan pecandu dapat melakukan akses secara sukarela, tindakan ini harus didasarkan pada prinsip pengurangan dampak buruk berbasis bukti ilmiah dan hak asasi manusia, serta peningkatan kesehatan dan pelayanan sosial.⁶¹

⁵⁹ John Godwin, *Sebuah pendekatan kesehatan masyarakat terhadap penggunaan narkoba di Asia : Prinsip-Prinsip dan Praktik-Praktik Dekriminalisasi*, London : International Drug Policy Consortium (IDPC), 2016, hal. 10.

⁶⁰*Ibid.*

⁶¹Bewley-Taylor, D. & Jelsma, M., *The UN drug control conventions: The limits of latitude* (International Drug Policy Consortium & Transnational Institute), 2012, <http://idpc.net/publications/2012/03/un-drug-control-conventions-the-limits-of-latitude>; United Nations Office on Drugs and Crime, *UNODC Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons*, 2013, hal. 44-47, https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Overcrowding_in_prisons_Ebook.pdf

Secara global, dekriminialisasi pengguna narkoba terdapat dalam dua konsep besar, yaitu dekriminialisasi *de facto* dan dekriminialisasi *de jure*.⁶² Dalam Dekriminalisasi *de jure*, artinya dekriminialisasi secara hukum, dengan menghapuskan perbuatan yang dimaksud dari Undang-Undang (atau dengan opsi menggunakan instrumen lain seperti hukum perdata atau administrasi). Sedangkan dekriminialisasi *de facto*, perbuatan tersebut masih merupakan perbuatan pidana, tapi secara praktik atau operasional tidak lagi dikenakan sanksi pidana.⁶³

Model dekriminialisasi *de jure* tanpa sanksi diadopsi oleh Uruguay dan beberapa negara bagian di Amerika Serikat (AS), negara-negara ini mengadopsi model dekriminialisasi di mana hukum tidak memaksakan sanksi (pidana atau administratif) untuk penggunaan narkoba atau kepemilikan dalam 'kuantitas wajar' untuk penggunaan pribadi.⁶⁴ Negara-negara seperti Republik Ceko, Portugal, Jerman, Estonia, Spanyol dan Swiss menganggap penggunaan narkoba atau kepemilikan narkoba dalam jumlah kecil untuk penggunaan pribadi merupakan suatu pelanggaran administrasi, bukan tindak pidana.⁶⁵ Dalam model dekriminialisasi *de jure*, penggunaan atau kepemilikan narkoba diperlakukan sebagai pelanggaran perdata atau administratif, bukan sebagai tindakan kriminal. Sanksi non-pidana dalam yurisdiksi yang berbeda meliputi: denda, hukuman pelayanan sosial, peringatan, perawatan wajib atau konseling dan sesi pendidikan, penahanan izin mengemudi atau lisensi profesional dan kewajiban pengujian narkoba.⁶⁶

Dekriminalisasi *de facto* mencapai hasil yang sama dengan dekriminialisasi *de jure*, namun dekriminialisasi *de facto* dicapai melalui keputusan kebijakan, meskipun hukum pidana secara teknis masih berlaku. Belanda memiliki pendekatan secara *de facto* dengan menempuh dekriminialisasi penggunaan ganja. Namun tetaplah merupakan pelanggaran bagi warga jika menanam, memasok dan memakai ganja di dalam negeri. Di negara tersebut, pemerintahnya tidak menuntut penggunaan ganja dan pelanggaran kepemilikan.⁶⁷

Negara-negara bagian di Australia juga menerapkan pendekatan dekriminialisasi *de facto* pada kasus penggunaan narkoba melalui program diversi oleh kepolisian. Sebuah sistem peringatan atau diversi kepada pengobatan, pendidikan dan konseling dilakukan sebagai bentuk alternatif dari putusan pidana. Pendidikan dapat berupa penyediaan bahan-bahan tertulis, melalui telepon atau informasi tatap muka, pendidikan dan konseling.⁶⁸

Konsep dekriminialisasi pengguna narkoba dilaksanakan dalam konsep kesehatan masyarakat. Ini merupakan kunci utama dari pergeseran pandangan kriminalisasi pengguna narkoba ke dekriminialisasi. Pondasinya sederhana dan kuat, yaitu bahwa kriminalisasi tidak lagi mampu menjawab persoalan yang sesungguhnya dihadapi dalam masalah narkoba, yaitu masalah kesehatan masyarakat.

⁶² Lihat perbandingan lebih lanjut dalam International Drug Policy Consortium (2015). Decriminalisation Comparison Tool: An e-tool. Accessible via: <http://decrim.idpc.net/>

⁶³ : Hughes, C., dkk., *Decriminalisation of drug use and possession in Australia*, makalah. Sydney: Drug Policy Modelling Program, NDARC, UNSW Australia, 2016, hal. 2.

⁶⁴ Jhon Godwin, *Op.cit.* hal 18.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ *Ibid.*

Sebagai catatan, bahwa keputusan untuk melakukan kriminalisasi kepada penggunaan narkoba didasari pada kesalahpahaman dalam memaknai tiga konvensi narkoba PBB utama yaitu: Konvensi Tunggal pada Narkotika 1961, yang diamendemen oleh Protokol 1972; Konvensi PBB tentang Psicotropika tahun 1971; dan Konvensi PBB melawan Perdagangan Gelap Narkotika dan Psicotropika 1988.

Ada kesalahpahaman umum di antara para pembuat kebijakan bahwa konvensi ini membutuhkan pihak penandatanganan negara untuk mengkriminalisasi penggunaan narkoba dan kepemilikan narkoba untuk konsumsi pribadi. Tidak ada kewajiban khusus dalam konvensi narkoba PBB untuk membuat penggunaan narkoba sendiri sebagai tindak pidana - protokol tidak mewajibkan negara-negara untuk memaksakan hukuman (pidana atau administratif) bagi kasus penggunaan narkoba.⁶⁹

Konvensi justru memberikan fleksibilitas terhadap respon hukum dalam kepemilikan narkoba secara ilegal untuk penggunaan pribadi,⁷⁰ dikaitkan dengan kewajiban konstitusional masing-masing negara, seperti melindungi hak asasi atau akses terhadap kesehatan. Negara dapat menentukan adanya langkah-langkah untuk pengobatan, pendidikan, pasca-perawatan, rehabilitasi atau reintegrasi sosial bagi pelaku sebagai alternatif dari pemidanaan atau penghukuman.⁷¹

Konsep alternatif ini harus dipastikan sesuai dengan tujuan konstitusional masing-masing negara, terlebih lagi, pada 2015, Lochan Naidoo,⁷² menyatakan bahwa masalah utama dari narkoba utamanya adalah mengenai soal kesehatan dan kesejahteraan masyarakat dan individu.⁷³ Sehingga kesehatan dan kesejahteraan masyarakat dan individu, harus diletakkan sebagai tujuan utama pengaturan narkoba.

Di Indonesia, perjalanan panjang pengaturan narkoba yang diselimuti kutub pandangan antara pendekatan kriminal dengan pendekatan kesehatan berujung dengan direvisinya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Pada 12 Oktober 2009, Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika (UU Narkotika) disahkan. Secara prinsip, UU Narkotika dibentuk dengan 4 (empat) tujuan utama, yaitu:⁷⁴

1. *Menjamin ketersediaan narkoba untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan/atau pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi;*
2. *Mencegah, melindungi, dan menyelamatkan bangsa Indonesia dari penyalahgunaan narkoba;*
3. *Memberantas peredaran gelap narkoba dan prekursor narkoba; dan*

⁶⁹ Jhon Godwin, *Op.cit.*

⁷⁰ *Ibid.*, hal 11

⁷¹ Pasal 3(4)(d) United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances of 1988

⁷² Presiden The International Narcotics Control Board (INCB), sebuah badan independen yang dibentuk untuk memonitoring implementasi Konvensi Narkotik PBB (*United Nations drug conventions*), dalam Sidang ke 58 Komisi Narkotik PBB untuk persiapan *UN General Assembly Special Session on Drugs (UNGASS 2016)*.

⁷³ Pernyataan Presiden INCB, Lochan Naidoo, pada *58th Session of the Commission on Narcotic Drugs Special segment on preparations for the special session of the General Assembly on the world drug problem (UNGASS)*, 2016, Vienna, 9-17 Maret 2015, https://www.incb.org/documents/Speeches/Speeches2015/Statement_INCB_President_CND_2015_UNGASS_06_03_15V_1_cl_INCB_logo.pdf

⁷⁴ Pasal 4 UU NO 35 tahun 2009 tentang Narkotika

4. Menjamin upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalahguna dan pecandu narkoba

Pembentukan UU Narkoba ini bukan tanpa celah. Tarik menarik dan perbenturan antara pendekatan kriminal dengan pendekatan kesehatan masyarakat sangat mencuat dalam beberapa pengaturannya. Apabila kita dicermati lebih dalam, pembentuk UU Narkoba menyadari bahwa harus ada perubahan pendekatan penanganan terhadap pengguna narkoba, yaitu dari pendekatan pemidanaan kepada pendekatan kesehatan masyarakat.

Hal ini terlihat dalam Pasal 1 angka 13 UU Narkoba yang berbunyi "*Pecandu narkoba adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkoba dan dalam keadaan ketergantungan pada narkoba, baik secara fisik maupun psikis*". Definisi dari pecandu narkoba merujuk pada pandangan bahwa yang bersangkutan berhak untuk mendapatkan pengobatan secara sosial dan medis sehingga dalam banyak pengaturan UU Narkoba mengedepankan hal tersebut. Misalnya Pasal 54, Pasal 103, dan beberapa pasal lainnya.

Pandangan terkait pentingnya pendekatan kesehatan masyarakat⁷⁵ di Indonesia dalam masalah narkoba juga mendorong Mahkamah Agung (MA) untuk mengeluarkan SEMA 7 tahun 2009 Tentang Menempatkan Pemakai Narkoba Ke Dalam Panti Terapi Dan Rehabilitasi (SEMA 7/2009) . SEMA itu kemudian disusul dan diperkuat oleh Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 4 Tahun 2010 tentang Penempatan Penyalahguna, Korban Penyalahguna, dan Pecandu Narkoba Ke Dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial (SEMA 4/2010). Selain itu juga turut diterbitkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 03 Tahun 2011 tentang Penempatan Korban Penyalahguna Narkoba Di Dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial (SEMA 3/2011). MA menerbitkan SEMA 3/2011 dikarenakan ada keengganan dari aparat penegak hukum dan Hakim dalam menjalankan SEMA 4/2010.

Anang Iskandar, saat menjabat Kepala Badan Narkoba Nasional (BNN) pada 2013 sempat menyatakan bahwa Penggunaan narkoba yang bersifat adiksi membutuhkan perlakuan khusus yaitu dengan mendapatkan perawatan dan perlindungan. Selain di sisi pengguna, pandangan ini juga seirama dengan upaya penanggulangan penyalahgunaan narkoba. Dimana di dalam menanggulangi penyalahgunaan narkoba, diperlukan strategi secara integral dari hulu sampai ke hilir. Dekriminalisasi terhadap penyalah guna dan pecandu narkoba adalah model menekan demand reduction sehingga dapat mengurangi supply narkoba ilegal. Konsep ini juga memiliki dampak ekonomis terhadap penanganan masalah narkoba.⁷⁶

Puncaknya, Badan Narkoba Nasional (BNN) dan Sekretariat Mahkamahkpol telah melakukan penandatanganan Peraturan Bersama terkait Penanganan Pecandu Narkoba dan Korban

⁷⁵ Lihat Pasal 1 SEMA 7 tahun 2009 Tentang Menempatkan Pemakai Narkoba Ke Dalam Panti Terapi Dan Rehabilitasi yang berbunyi ;

Memperhatikan bahwa sebagian besar dari Narapidana dan tahanan kasus narkoba adalah termasuk kategori pemakai atau bahkan sebagai korban yang jika dilihat dari aspek kesehatan mereka sesungguhnya orang-orang yang menderita sakit, oleh karena itu memenjarakan yang bersangkutan bukanlah langkah yang tepat karena telah mengabaikan kepentingan perawatan dan pengobatan.

⁷⁶Anang Iskandar, *Dekriminalisasi Penyalah Guna Narkoba dalam Konstruksi Hukum Positif Di Indonesia*. <http://dedi Humas.bnn.go.id/read/section/artikel/2013/11/19/813/dekriminalisasi-penyalah-guna-narkotikadalam-konstruksi-hukum-positif-di-indonesia>

Penyalahgunaan Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi.⁷⁷ Penandatanganan tersebut dilakukan oleh Mahkamah Agung, Kementerian Hukum dan HAM, Kementerian Kesehatan, Kementerian Sosial, Jaksa Agung, Kapolri, serta BNN di Istana Wakil Presiden, BNN dan Sekretariat Mahkamah Agung mengklaim bahwa Peraturan bersama ini merupakan langkah kongkret bagi pemerintah dalam menekan jumlah pecandu dan korban penyalahgunaan narkotika di Indonesia. Kesepakatan ini melahirkan tim assessment terpadu yang bertujuan memberikan analisis terkait keadaan tersangka atau terdakwa yang dianggap merupakan pengguna narkotika ke tempat rehabilitasi.

Sampai saat ini, meskipun pendekatan kriminal masih menjadi nyawa dari UU Narkotika, namun perlu untuk kembali dikaji oleh seluruh pemangku kepentingan persoalan narkotik, utamanya pembentuk Undang-Undang, apakah Indonesia memang sedang bergerak ke arah pendekatan kesehatan masyarakat yang memang merupakan masalah utama dari narkotika, sebagai tujuan dari pengaturan UU Narkotika. Dengan pemahaman pendekatan kesehatan, maka dekriminalisasi patut untuk dijadikan salah satu materi penting dalam perubahan UU Narkotik ke depan dengan konsep yang tersedia secara global.

2.3.1. Mengapa Dekriminalisasi?

Seperti telah disebutkan sebelumnya, untuk memahami mengapa perlu untuk melakukan dekriminalisasi terhadap pengguna narkotika, maka harus diingat kembali apa alasan kriminalisasi dilakukan. Sekali lagi, hal ini merupakan kunci utama dari pergeseran pandangan kriminalisasi pengguna narkotika ke dekriminalisasi. Poin pentingnya terdapat pada argumen bahwa kriminalisasi tidak lagi mampu menjawab persoalan yang sesungguhnya dihadapi oleh negara dalam masalah narkotika, yaitu kesehatan masyarakat.

Sejarah pengaturan narkotika dunia yang pada awalnya tidak diatur sebagai suatu pidana, pada satu titik berhenti pada momen “perang terhadap narkotika”. Pidanaan dijadikan salah satu instrumen pelengkap dari perang terhadap narkotika, salah satunya, pidanaan terhadap pengguna narkotika. Di banyak Negara, pidanaan ini telah berlangsung sangat lama, sampai kemudian disadari bahwa kriminalisasi pengguna narkotika tidak menghasilkan kemajuan apa-apa, justru muncul konsep baru yang membawa fakta dan data yang berpihak pada kesehatan masyarakat, yaitu dekriminalisasi.

Ada beberapa argumen dasar mengapa penting untuk mempertimbangkan dan menerapkan dekriminalisasi pengguna narkotika di Indonesia. Secara global hasil dan capaian menunjukkan kemajuan signifikan yang terjadi di beberapa negara yang bisa diadopsi di Indonesia. Dan terpenting, apakah kriminalisasi pengguna narkotika masih sesuai dengan kriteria untuk menjadikan perbuatan tersebut sebagai tindak pidana.

⁷⁷Peraturan 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 dan Kepala Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia NOMOR: 01/PB/MA/III/2014 NOMOR: 03 TAHUN 2014 NOMOR : 11/TAHUN 2014 NOMOR : 03 TAHUN 2014 NOMOR : PER-005/A/JA/03/2014 NOMOR : 1 TAHUN 2014 NOMOR : PERBER/01/III/2014/BNN tentang Penanganan Pecandu Narkotika Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika Ke Dalam Lembaga Rehabilitasi, Lihat <http://bali.bnn.go.id/cms/wp-content/uploads/2014/06/PERATURAN-BERSAMA-KETUA-MAHKAMAH-AGUNG-DKK.pdf>.

Penting untuk kembali mengutip pandangan para ahli terkait apa yang menjadi kriteria dasar dari kriminalisasi. Dalam naskah ini, maka akan diambil tiga kriteria utama yang menjadi persamaan dari pandangan para ahli, yaitu (1) tujuan yang ingin dicapai, (2) dampak pada masyarakat dalam konteks publik, (3) Penggunaan pidana tidak lagi sesuai dengan tujuan kriminalisasi.

Apabila merujuk UU Narkotika dapat dilihat bahwa alasan utama mengapa ada kriminalisasi bagi penggunaan narkotika adalah untuk memberikan efek jera bagi pengguna, efek jera ini diharapkan timbul dari adanya pidana, bahkan pemberatan yang ada dalam UU narkotika juga ditujukan untuk alasan penjeratan.⁷⁸

Selain penting untuk melihat latar belakang penggunaan pidana sebagai efek jera, perlu juga diuji apakah penggunaan pidana tersebut akan sesuai dengan roh dari UU Narkotika yaitu soal pendekatan kesehatan. Perlu diingat bahwa pengaturan secara sistematis dalam UU Narkotika dilakukan guna menjamin adanya ketersediaan rehabilitasi bagi pengguna narkotika, artinya adanya pendekatan kesehatan bagi pengguna narkotika.⁷⁹

2.3.2. Tidak Tercapainya Tujuan Kriminalisasi : Efek Jera

Di Indonesia, diperkirakan jumlah penyalahguna Narkotika pada periode 2013 sampai dengan 2014 sekitar 3,1 juta sampai 3,6 juta orang atau setara dengan 1,9% dari populasi penduduk berusia 10-59. Hasil proyeksi angka prevalensi penyalahguna narkotika meningkat sekitar 2,6 % di tahun 2013.⁸⁰ Budi Waseso, Kepala BNN pada Januari 2016 menyebutkan bahwa jumlah pengguna narkotika sampai bulan Juni 2015 tercatat 4,2 juta dan pada November meningkat signifikan hingga 5,9 juta orang.⁸¹

Sampai dengan September 2016, jumlah pengguna yang berada di tahanan dan Lapas berjumlah 24,914 orang,⁸² tiap tahunnya, angka jumlah penghuni Tahanan dan Lapas yang teridentifikasi sebagai pengguna tidak mengalami banyak perubahan meskipun negara memberlakukan hukum pidana yang sangat keras. Data-data ini sesungguhnya cukup menjelaskan secara utuh bahwa penggunaan pidana tidak memberikan banyak perubahan berarti dalam menekan angka pengguna narkotika di Indonesia. Asumsi bahwa pidana dan pemberatan hukuman bagi pengguna akan memberikan efek jera nyata-nyata tidak pernah terbukti semenjak UU Narkotika dikeluarkan pada 2009.

Di beberapa negara yang melakukan dekriminialisasi, fakta menarik justru muncul. Salah satu negara yang mengimplementasikan dekriminialisasi, seperti Portugal menjadi salah satu negara di Eropa dengan prevalensi pengguna narkotika terendah.⁸³ Sejak 2001, saat pertama kali memperkenalkan

⁷⁸ Penjelasan umum Undang-Undang No 35 tahun 2009 tentang Narkotika Paragraf 5.

⁷⁹ *Ibid*, Pasal 4 huruf d yang berbunyi :

“menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan social bagi Penyalah Guna dan pecandu Narkotika.”

⁸⁰ Badan Narkotika Nasional, Laporan Akhir Survei Nasional Perkembangan Penyalahguna Narkotika Tahun Anggaran 2014, 2014.

⁸¹ Ira Rachmawati, *Buwas: Pengguna Narkotika di Indonesia Meningkat hingga 5,9 Juta Orang*, <http://regional.kompas.com/read/2016/01/11/14313191/Buwas.Pengguna.Narkotika.di.Indonesia.Meningkat.hingga.5.9.Juta.Orang>

⁸² Data ini diambil dari Database Dirjen PAS, kualifikasi pengguna ditentukan berdasarkan putusan pengadilan yang teridentifikasi dengan penggunaan pasal penggunaan dalam UU Narkotika, artinya angka ini tidak termasuk pengguna yang tidak dapat diidentifikasi karena dikualifikasikan sebagai “orang yang menguasai, menyimpan dan memiliki”, <http://smlap.ditjenpas.go.id/public/kr/current/monthly/year/2016/month/9>

⁸³ Institute on Drugs and Drug Addiction (IDT), “2012 National Report (2011 Data) to the E.M.C.D.D.A. By the Reitox National Focal Point: Portugal - New Development, Trends and in-Depth Information on Selected

metode dekriminalisasi, Portugal menurunkan angka prevelensi pengguna muda di Usia 15-24 tahun dari 8% pada 2001 menjadi di bawah 6% pada 2012.⁸⁴ Berdasarkan laporan UNODC, bahkan tidak ada peningkatan pariwisata narkoba di Portugal, sejalan dengan itu, justru Portugal menurunkan angka permasalahan yang berhubungan dengan narkoba.⁸⁵

Tidak hanya tidak ada hubungan peningkatan dan penurunan, di beberapa Negara, dekriminalisasi justru memberikan sinyal yang cukup menarik yaitu penurunan penggunaan narkoba. Di Ceko, antara 2008 saat pertama kali mengimplementasikan dekriminalisasi sampai dengan 2013, telah terjadi perubahan yang cukup signifikan, prevelensi pengguna narkoba turun di semua jenis narkotik. Prevelensi pengguna ganja usia 15-34 Tahun turun dari 28,2% ke 21,6%.⁸⁶ Pengguna methamphetamine di usia 15-34 tahun juga turun dari 3,2% di 2008 menjadi 0,7% di 2013.⁸⁷ Di Belgia, pasca dekriminalisasi, penggunaan Ganja pada anak usia 15-16 tahun turun dari 31% menjadi 24% antara 2003 dan 2011.⁸⁸

Seluruh data di atas menunjukkan terdapat dua fakta penting berdasarkan data yang akurat. Pertama, tidak ada hubungan konkrit antara penggunaan pidana dengan menurunnya angka pengguna narkoba, dengan kata lain tidak ada hasil faktual dari menurunnya penggunaan narkotik berdasarkan asumsi efek jera dari penghukuman yang keras. Kedua, fakta lain justru menunjukkan bahwa di Negara-negara yang menerapkan dekriminalisasi, ada penurunan prevelensi penggunaan narkoba di usia muda dan produktif, menunjukkan bahwa dekriminalisasi tidak berhubungan dengan peningkatan pengguna narkotik sebagai mana diasumsikan.

2.3.3. Tidak Tercapainya Tujuan Kriminalisasi : Kesehatan Pengguna dan Masyarakat

Alasan kesehatan pengguna dan masyarakat menjadi salah satu pesan kunci dari tujuan pengaturan narkoba, salah satunya ditandai dengan adanya peraturan bersama penempatan pengguna narkoba di pusat rehabilitasi yang ditandatangani pada 2014. Presiden Joko Widodo dalam berbagai kesempatan mengemukakan data yang dilaporkan oleh BNN, yaitu 50 orang meninggal setiap hari,⁸⁹ meskipun angka ini kemudian dikoreksi oleh BNN menjadi 30 sampai 40 orang setiap hari.⁹⁰ Terlepas dari data ini banyak dikritik dan diragukan metodologi penelitiannya oleh akademisi, advokat dan

Issues," (Lisbon: European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction (EMCDDA), 2013), <http://www.emcdda.europa.eu/html.cfm/index214059EN.html>. 26.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), "*World Drug Report 2009,*" (Vienna: United Nations Office on Drugs and Crime, 2009) http://www.unodc.org/documents/wdr/WDR_2009/WDR2009_eng_web.pdf.

⁸⁶ Niamh Eastwood, Edward Fox dan Ari Rosmarin, *A Quiet Revolution: Drug Decriminalisation Across The Globe,* London : Release, 2016, hal. 21.

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Sambutan Presiden Republik Indonesia, Pada Peresmian Pembukaan Rapat Koordinasi Nasional Penanganan Narkoba Tahun 2015, Di Birawa Assembly Hall, Hotel Bidakara, Jakarta Selatan Tanggal 4 Februari 2015 http://www.setneg.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=8712&Itemid=26

⁹⁰ Jefri Susetion, *Buwas: Setiap Hari 30-40 Orang Mati Akibat Narkoba* <http://medan.tribunnews.com/2016/01/20/buwas-setiap-hari-30-40-orang-mati-akibat-narkoba>

aktivis Internasional dan lokal,⁹¹ tingginya angka kematian ini patut menjadi tanda tanya yang justru harusnya dijawab oleh pemerintah Indonesia.

Berdasarkan data dari Pusat Data dan Informasi, Kementerian Kesehatan RI, Pada 2013 saja, infeksi HIV pengguna narkotik jarum suntik, berkisar antara 50% sampai 90%.⁹² Provinsi Sulawesi Selatan menempati urutan pertama dalam jumlah dan persentase kasus AIDS pada pengguna narkoba suntikan (*Injecting Drug User* (IDU)), ditemukan 77 kasus baru Aids pada IDU dari 250 kasus baru Aids (30,80%). Diikuti Provinsi Jawa Timur ditemukan 65 kasus baru Aids pada IDU dari 1.038 kasus baru (6,26%) dan Provinsi Banten ditemukan 50 kasus baru Aids pada IDU dari 188 kasus baru (26,60%).⁹³

Angka-angka di atas menunjukkan bahwa persoalan kesehatan masyarakat yang berhubungan dengan narkotik adalah masalah nyata yang dihadapi oleh Indonesia. Masalah ini bertambah besar dengan adanya kriminalisasi. Kriminalisasi telah membuka ruang stigma bagi penggunanya, stigma akan bertambah besar bagi pengguna narkotika yang juga pengidap HIV/Aids. Dengan stigmatisasi ini, maka akan banyak hak asasi manusia yang terganggu.

Kriminalisasi telah secara nyata mengakibatkan terhambatnya akses terhadap kesehatan. Laporan dari Human Rights Watch (HRW) misalnya menunjukkan bahwa salah satu alasan tidak adanya pelaporan dan pemeriksaan segera penyakit akibat penggunaan narkotik dikarenakan adanya ketakutan dapat dijerat dengan pidana apabila pelapor diketahui sebagai pengguna aktif narkotik.⁹⁴

Di Indonesia, keadaan ini tidak lebih baik. Berdasarkan riset ICJR pada 2012, ditemukan hanya 10% putusan Hakim Agung yang memberikan putusan rehabilitasi bagi pengguna narkotika.⁹⁵ Selain itu, Riset ICJR, Rumah Cemara dan EJA pada 2015 di PN Surabaya, hanya 6% putusan hakim yang menempatkan pengguna narkotika ke tempat rehabilitasi.⁹⁶ Temuan ini dikonfirmasi oleh LBH Masyarakat pada 2015, yang menunjukkan bahwa dari 522 putusan Hakim se-Jabodetabek (Jakarta, Bogor, Depok dan Bekasi) terhadap pengguna sepanjang 2014, hanya 43 orang yang diberikan putusan rehabilitasi.⁹⁷

Kondisi ini sama sekali tidak sejalan dengan harapan yang diinginkan dalam UU Narkotika yang menjamin para pengguna narkotika mendapatkan akses pada rehabilitasi.⁹⁸ Kriminalisasi juga membuka masalah lebih lebar karena ternyata tempat penahanan seperti Rutan dan Lapas di Indonesia tidak memiliki sumber daya manusia dan fasilitas yang cukup bagi penanganan pengguna narkotika. Para tahanan yang hidup dengan HIV/AIDS tidak mendapatkan perhatian medis memadai

⁹¹ *Press Release: PKNI Lancet open letter*, <http://korbannapza.org/en/news/detail/15/press-release-lancet-open-letter>

⁹² Pusat Data dan Informasi, Kementerian Kesehatan RI, Buletin : Jendela Data dan Informasi Kesehatan, Semester I 2014, hal. 5 – 6.

⁹³ *Ibid.*

⁹⁴ Human Rights Watch, *Every 25 Seconds : The Human Toll of Criminalizing Drug Use in the United States*, 2016, Lihat <https://www.hrw.org/report/2016/10/12/every-25-seconds/human-toll-criminalizing-drug-use-united-states>

⁹⁵ Erasmus A. T. Napitupulu dan Miko S. Ginting, *Potret Situasi Implementasi Kebijakan Kriminal Terhadap Pengguna Narkotika*, ICJR dan LeIP, Jakarta 2013, <http://icjr.or.id/potret-situasi-implementasi-kebijakan-kriminal-terhadap-pengguna-narkotika/>

⁹⁶ Supriyadi W. Eddyono, et.al, *op.cit.*

⁹⁷ Albert Wirya, et.al, *op.cit.*

⁹⁸ Lihat Pasal 4 huruf d UU 35 tahun 2009 tentang Narkotika, yang berbunyi :

“menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan social bagi Penyalah Guna dan pecandu Narkotika.”

bahkan sangat terbatas akibat adanya pemotongan anggaran ke Lapas. Pada tahun 2008, Ditjen PAS melaporkan 890 penghuni meninggal akibat infeksi oportunistik di Lapas/Rutan area DKI Jakarta.⁹⁹ Anggaran kesehatan di Rutan dan Lapas mengalami pemotongan yang signifikan. Catatan paling penting adalah anggaran layanan kesehatan bagi penghuni ditiadakan pada tahun anggaran 2014.¹⁰⁰

Tidak hanya dalam konteks mendapatkan rehabilitasi dan layanan medis yang seutuhnya disandarkan pada keputusan hakim, praktik rehabilitasi wajib dalam UU Narkotika juga tidak menjadi jaminan pasti. Meskipun ada pengaturan dalam Pasal 128 UU Narkotika dimana peserta rehabilitasi wajib tidak dituntut pidana, namun dalam kenyataannya berdasarkan riset yang dilakukan LBH Masyarakat pada 2016, 75,8% peserta rehabilitasi wajib, tetap dijera pidana meskipun sudah menunjukkan bukti keikutsertaan dalam rehabilitasi wajib.¹⁰¹

Keadaan ini berbanding terbalik dengan negara-negara yang menerapkan dikriminalisasi. Terbukanya akses pada kesehatan tanpa harus mengalami ketakutan adanya kriminalisasi dan stigma telah membuka jalan pada peningkatan kesejahteraan masyarakat dan akses pada kesehatan.

Ceko, mencatat bahwa persentasi pengidap HIV pada pengguna narkotika suntik selalu berada di bawah 1% pasca dekriminalisasi.¹⁰² Portugal mendapatkan dampak positif dari dekriminalisasi pasca pertama kali menerapkan pada 2001, jumlah pengguna narkotika yang baru teridentifikasi mengidap TBC dan HIV menurun dari 907 kasus baru pada 2000 menjadi 78 kasus pada 2013.¹⁰³ Sejalan dengan itu penurunan kasus baru bagi pengguna narkotika yang terdiagnosa AIDS menurun tajam dari 506 pada 2000 ke 74 kasus pada 2013.¹⁰⁴

Belanda saat ini memiliki persentasi terendah bagi warganya yang menjadi pecandu dan mengalami overdosis heroin dibandingkan negara-negara seperti AS dan Eropa Barat yang masih banyak mengkriminalisasi penggunaan narkotik.¹⁰⁵ Dekriminalisasi di Armenia mengakibatkan pengguna narkotika dalam jumlah besar mulai mengakses tempat-tempat rehabilitasi.¹⁰⁶

Pada 2014, World Health Organization (WHO), meminta negara-negara untuk bekerja mengembangkan kebijakan dan undang-undang yang mendekriminalisasi penggunaan narkotik utamanya bagi pengguna narkotik suntik dan mengurangi angka penahanan dan pemenjaraan serta menghapuskan rehabilitasi wajib.¹⁰⁷ Pandangan WHO ini berpijak pada fakta bahwa kriminalisasi justru akan menutup ruang bagi akses pada kesehatan.¹⁰⁸

⁹⁹ Pilar Domingo dan Leopold Sudaryono, *Ekonomi Politik Dari Penahanan Pra-Persidangan Di Indonesia*, ICJR, CDS dan ODI, Jakarta, 2015, hal 14.

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ LBH Masyarakat, *The Trip to Nobody Knows Where Examining The Effectiveness of Indonesia's Compulsory Report Program for Drug Users and Its Compliance to the International Human Rights Standards*, LBHM, Jakarta 2016, http://lbhmasyarakat.org/wp-content/uploads/2016/04/310316_IPWL-Research-Report_LBHM_Mainline.pdf

¹⁰² Niamh Eastwood, *Op. Cit.*, hal. 21.

¹⁰³ *Ibid.*, hal 29.

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ Jean-Paul Grund and Joost Brekxema yang dikutip oleh Drug policy Alliance (DPA), *Approaches to Decriminalizing Drug Use & Possession*, New York : Drug policy Alliance (DPA), 2016, hal. 3.

¹⁰⁶ Niamh Eastwood, *Op. Cit.*, hal. 14.

¹⁰⁷ WHO yang dikutip oleh Drug policy Alliance (DPA), *Ibid.*.

¹⁰⁸ *Ibid.*

Prinsip Biaya dan Hasil: Tingginya Biaya dari Kriminalisasi dan Minimnya Hasil yang Didapat
Masih tingginya jumlah pengguna, tingginya angka HIV/AIDS atau penyakit lain dikarenakan minimnya akses pada kesehatan, tingginya biaya penegakan hukum dan biaya sosial yang dikeluarkan Pemerintah dan Masyarakat adalah sekian banyak dampak buruk dari kriminalisasi. Pada konteks demi kepentingan publik, maka penganggaran wajar untuk dilakukan, namun yang menjadi persoalan adalah apakah penganggaran dalam jumlah besar tersebut berbanding lurus dengan hasil yang didapatkan?

Biaya melakukan kriminalisasi tidaklah murah, AS menghabiskan \$26 Milyar setara Rp.338 Trilyun (tiga ratus tiga puluh delapan trilyun rupiah) pada 2015 dan mengajukan \$25 Milyar tambahan pada 2016. Hanya untuk penegakan hukum dalam kasus narkotik jenis Ganja, AS menghabiskan \$3,6 Milyar per tahun.¹⁰⁹ Negara bagian seperti Minnesota menghabiskan sekitar \$42 Juta hanya untuk penegakan hukum kepemilikan ganja.¹¹⁰

Gambaran besarnya biaya dalam melakukan kriminalisasi sesungguhnya tergambar hampir di seluruh negara di dunia. Indonesia menganggarkan Rp. 3,3 Juta untuk satu proses penanganan perkara pada 2015.¹¹¹ Bayangkan apabila seluruh pengguna yang berjumlah 5,9 Juta orang dijerat dengan pidana, maka akan terjadi pembengkakan yang begitu besar. Anehnya, tidak ada bentuk signifikan dari pengurangan masalah yang timbul dari penegakan hukum terhadap pengguna narkotika, malah jumlah pengguna terus meningkat.

Dampak kriminalisasi paling nyata adalah bergesernya fokus pemerintah dari awalnya kesehatan ke instrumen peradilan pidana, dihilangkannya anggaran kesehatan di Rutan/Lapas pada 2014 misalnya menjadi contoh penting pergeseran fokus itu.¹¹² Riset dari ICJR, Center for Detention Studies (CDS), dan Overseas Development Institute (ODI) pada 2015 pernah mencatat bahwa pendekatan kriminalisasi telah mengakibatkan meningkatnya anggaran penanganan perkara, khususnya dalam hal penahanan. Untuk biaya penahanan saja, negara menganggarkan Rp. 35.000 di Rutan yang dikelola oleh kepolisian per hari hanya untuk konsumsi.¹¹³ Sayangnya, tidak ada data resmi dari kepolisian berapa jumlah tahanan yang teridentifikasi sebagai pengguna narkotika di Rutan yang dikelola kepolisian.

Pada 2014, Rutan/Lapas menganggarkan Rp. 6.500 untuk setiap penghuni setiap hari hanya untuk konsumsi.¹¹⁴ Maka, Dengan jumlah penghuni pengguna narkotika di Rutan dan Lapas mencapai 24,914, maka tiap hari negara menghabiskan Rp. 161.941.000,- hanya untuk konsumsi para pengguna narkotika di dalam Rutan/Lapas. Angka ini berbanding terbalik sangat signifikan dibandingkan dengan anggaran Rp. 0,- yang diberikan negara untuk penanganan medis untuk mereka.

Besarnya anggaran di atas hanya dilihat dari sisi konsumsi penahanan, belum faktor lain seperti biaya penanganan perkara dan biaya teknis lainnya. Hal lain yang perlu disoroti, bahwa biaya di atas hanya

¹⁰⁹ American Civil Liberties Union, *Report: The War on Marijuana in Black and White, 2013*, <https://www.aclu.org/report/report-war-marijuana-black-and-white>

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ MaPPI-FHUI, *Benahi Sistem Penganggaran untuk Penegakan Hukum Bermartabat* <http://mappifhui.org/2016/03/06/benahi-sistem-penganggaran-untuk-penegakan-hukum-bermartabat/>

¹¹² Pilar Dominggo dan Leopold Sudaryono, *Op. Cit.*

¹¹³ *Ibid.*, hal. 28

¹¹⁴ *Ibid.*

biaya yang dikeluarkan dari sisi keuangan negara, belum termasuk biaya yang dikeluarkan oleh tersangka dan terpidana pengguna narkotik beserta keluarga.

Keluarga tahanan di Jakarta harus mengalokasikan antara Rp 500.000,- (USD 45) dan Rp 4.600.000,- (USD440) setiap bulannya agar tahanan bisa memenuhi kebutuhan dasarnya seperti makanan tambahan, keperluan mandi, dan iuran LPG untuk memasak. Biayanya bervariasi tergantung dimana tahanan itu berada, serta bagaimana keluarga dapat mendukung tahanan tersebut. Tahanan Kepolisian di Kalimantan Selatan untuk bisa mendapatkan makanan dua kali sehari, air minum yang cukup, iuran TV, dan layanan kebersihan harus mengeluarkan sekitar Rp 1.120.000,- (2004).

Empat dari enam keluarga yang di-interview di Jakarta menekankan beban biaya yang luar biasa akibat penahanan pada penghidupan mereka. Ini termasuk hilangnya pemasukan/income apabila tahanan adalah pencari nafkah keluarga, serta biaya tambahan untuk memenuhi kebutuhan hidup tahanan. Keluarga kerap kali harus mengandalkan bantuan dari sanak keluarga, menjual aset dan kepemilikan, atau meminjam uang. Dua keluarga lain melanjutkan usaha keluarga namun tetap mengalami berkurangnya pendapatan secara signifikan.¹¹⁵

Biaya ini tidak termasuk biaya yang keluar karena hilangnya pekerjaan dan mata pencarian, khususnya apabila yang terkena jerat pidana adalah tulang punggung keluarga. Dampak sosial lain juga perlu dihitung, apabila yang dijerat pidana adalah mereka yang masih dalam usia produktif atau pelajar yang sedang menempuh pendidikan, maka pemidanaan akan berdampak pada catatan kriminal yang akan mempengaruhi peluang untuk mencari pekerjaan guna menafkahi kehidupan ke depan.

Efek pasti dari kondisi ini adalah angka pengangguran dalam usia produktif akan bertambah yang berhubungan langsung dengan menurunnya produktivitas warga negara. Secara langsung dan tidak langsung akan berakibat pada meningkatnya beban Negara. Contoh kecil dari beban ini tidak hanya hilangnya pendapatan Negara dari pajak yang dihasilkan warga Negara usia produktif, namun Negara juga mengeluarkan subsidi tahunan untuk membiayai beban hidup dari warga Negara.

Kondisi yang sama terjadi di belahan dunia lain yang masih menerapkan kriminalisasi bagi pengguna narkotika. Di AS, gerakan untuk melakukan regulasi terhadap beberapa jenis narkotik dan melakukan dekriminalisasi telah meningkat. Negara-negara bagian seperti California, Massachusetts, Nevada dan Maine berdasarkan pemilihan umum yang dilakukan pada November 2016 memilih untuk melakukan legalisasi penggunaan ganja bagi warga yang berusia 21 tahun ke atas,¹¹⁶ sementara Florida, North Dakota, Arkansas dan Montana memilih untuk melegalkan ganja guna tujuan pengobatan.¹¹⁷

Negara-negara yang melegalisasi dan mendekriminalisasi penggunaan ganja ini mengikuti langkah yang diambil oleh Colorado, Alaska, Washington, Oregon dan Washington DC. Tingginya pengguna ganja pada remaja, anak muda dan usia produktif mengakibatkan negara-negara bagian di AS terus

¹¹⁵ *Ibid.*, hal. 16.

¹¹⁶ Katy Steinmetz, *These States Just Legalized Marijuana*, <http://time.com/4559278/marijuana-election-results-2016/>

¹¹⁷ *Ibid.*

menyadari bahwa kriminalisasi tidak mampu menjawab persoalan narkoba dan justru memperburuk keadaan.¹¹⁸

Beberapa laporan di AS menunjukkan bahwa dampak dari kriminalisasi telah sangat merugikan bagi pengguna narkoba untuk kepentingan pribadi. Laporan dari HRW menceritakan bahwa seorang ibu harus meninggalkan tiga orang anaknya, termasuk seorang bayi yang masih menyusui karena kedapatan memiliki 0,01 gram heroin, meskipun akan kembali kepada anak-anaknya setelah 3 bulan dipenjara, namun stigma kriminal dan pengguna narkoba masih melekat dan akan terus melekat seumur hidupnya.¹¹⁹ Kriminalisasi jelas tidak mampu menjawab persoalan sesungguhnya dari ibu ini, bahkan memperburuk keadaannya yang juga akan berdampak pada keluarga dan anak-anaknya.

Pelajaran penting bisa diambil dari California. Salah satu negara bagian di AS ini telah menerapkan dekriminalisasi bagi pengguna narkoba ganja di bawah berat maksimal 28.5 gram untuk konsumsi pribadi. Bagi siapa saja yang kedapatan memiliki narkoba jenis ganja di bawah ketentuan tersebut, akan dikenai denda \$100 dengan kemungkinan diversi ke program kesehatan dan rehabilitasi, pendidikan dan percobaan pidana.¹²⁰ Ketentuan dekriminalisasi ini memberikan estimasi California menghemat biaya peradilan pidana sebesar \$1 Milyar.

California kemudian melakukan beberapa perubahan yang semakin memperkuat posisi dekriminalisasi bagi pengguna narkoba, utamanya jenis ganja. Pada 2014, California mengubah aturan dengan menempatkan pengguna dan kepemilikan narkoba jenis apapun untuk kebutuhan pribadi sebagai pelanggaran ringan. Hasilnya, California menghemat biaya negara sampai \$100 juta tiap tahunnya,¹²¹ dampak positif bagi masyarakat adalah mereka yang memiliki catatan kriminal karena menggunakan narkoba dapat mengoreksinya menjadi pelanggaran ringan.¹²²

Pasca dekriminalisasi yang terjadi di Portugal, negara ini melakukan penghematan besar pada biaya sosial, pada 5 tahun awal biaya sosial turun sebanyak 12%, setelah 10 tahun biaya tersebut berkurang sebanyak 18%.¹²³

Dekriminalisasi akan secara langsung merombak komposisi anggaran dari negara. Proporsi anggaran juga akan lebih mudah dikendalikan karena tidak perlu lagi secara signifikan memperhatikan kebijakan kriminal bagi pengguna narkoba, sehingga perhatian akan lebih banyak tertuang pada rehabilitasi dan penyediaan fasilitas kesehatan bagi pengguna narkoba.

Pada beban individu dan sosial, dekriminalisasi akan memberikan kesempatan dan peluang yang lebih besar bagi para pengguna untuk lepas dari ketergantungan dari pada menjalani hukuman di penjara. Tanpa ada kriminalisasi maka setidaknya hilang satu beban diskriminasi yang terjadi pada para pengguna narkoba yang ingin mendapatkan kualitas hidup yang lebih baik.

¹¹⁸ Lihat <http://www.drugpolicy.org/news/dc-council-votes-decriminalize-marijuana-and-end-marijuana-possession-arrests-dc>

¹¹⁹ Human Rights Watch, *Op.cit.*

¹²⁰ Niamh Eastwood, *Op. Cit.*, hal. 35

¹²¹ *Ibid.*

¹²² *Ibid.*

¹²³ *Ibid.*, hal. 30.

2.3.4. Kriminalisasi dan Dekriminalisasi sebagai Solusi Persoalan Kelebihan Beban Lapas (Overcrowding)

Kelebihan beban Lapas merupakan salah satu masalah paling serius di Indonesia. Salah satu masalah utama dalam *overcrowding* adalah karena tingginya *supply* tahanan dan narapidana ke dalam lapas. Berdasarkan Penelitian ICJR pada 2014,¹²⁴ Populasi penghuni penjara meledak dua kali lipat dari 71.500 menjadi 144.000 pada tahun 2004 hingga 2011, padahal kapasitas penjara hanya bertambah kurang dari 2%. Pada bulan Juli 2015, menurut Sistem Database Pemasyarakatan (SDB) yang dikelola oleh Direktorat Jenderal Pemasyarakatan (Ditjen PAS), ada sejumlah 178.063 penghuni yang tersebar di 477Lapas/Rutan. 34% dari jumlah tersebut adalah tahanan pra-persidangan. Angka ini belum termasuk jumlah tahanan yang berada di dalam tahanan Kepolisian. Kepadatan penghuniLapas/Rutan secara nasional sudah berkisar di angka 145%, namun pada banyak penjara besar jumlah penghuni bisa mencapai angka 662% dari kapasitas yang tersedia.¹²⁵

Ada 2 unsur paling penting dari besarnya jumlah penghuni Lapas, yaitu unsur penahanan yang begitu besar (34% dari total penghuni) dan tingginya pemidanaan yang berujung pada pemenjaraan. Terkait kedua unsur ini, Kemekumham sesungguhnya memegang peranan yang begitu penting, bukan karena Kemenkumham yang mengelola Lapas, namun karena jalan masuk terkait pemenjaraan dipegang oleh Kemenkumham sendiri melalui kewenangan pembentukan dan rancangan Undang-undang yang memuat pidana.

Kondisi ini juga berlaku bagi pengguna narkoba yang dipidana oleh negara. SEMA dan SEJA terkait penempatan pengguna dan pecandu narkoba di tempat-tempat rehabilitasi tidak berjalan. Dari data yang dikeluarkan Kemenkumham Pada September 2016, penghuni Lapas yang “teridentifikasi”¹²⁶ sebagai pengguna mencapai **24,914** orang.

Tabel 2.2 Jumlah Narapidana Kasus Narkoba di Lapas

Kapasitas	118,961
Jumlah Penghuni (Napi dan Tahanan)	199,377
Narapidana Kasus Narkoba	66.624
Narapidana Kasus Narkoba yang teridentifikasi sebagai pengguna	24,914

Catatan : Data sampai dengan September 2016

Apabila dilihat dari data diatas maka sekitar 30% dari penghuni Rutan dan Lapas adalah kasus Narkoba, dengan hampir setengahnya teridentifikasi langsung sebagai pengguna. Namun apabila melihat praktik peradilan pidana, maka angka pengguna narkoba yang dipenjarakan bisa jadi lebih dari yang teridentifikasi.

¹²⁴ Pilar Domingo dan Leopold Sudaryono, *Op.cit.*

¹²⁵ *Ibid.*

¹²⁶ Dalam catatan ICJR, berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan, lebel bandar dan pengguna hanya dipisahkan oleh pasal-pasal penguasaan dalam narkoba yang terkenal karet, sehingga, banyak pengguna dan pecandu narkoba yang dikategorikan sebagai “bandar”. Dengan kata lain, jumlah pengguna dan pecandu narkoba secara faktual dan empiris lebih banyak dari data resmi yang dikeluarkan pemerintah. Sekali lagi, karena UU Narkoba gagal untuk secara tegas mengidentifikasi dikotomi antara bandar dan pengguna atau pecandu.

Hal perlu dicatat adalah berdasarkan data penelitian tahun 2016 oleh ICJR, Rumah Cemara dan Yayasan Orbit, di PN Surabaya misalnya, dakwaan tertinggi yang dijatuhkan bagi pengguna dan pecandu narkoba adalah pasal-pasal dengan label “bandar”, karena memiliki, menyimpan dan/atau menguasai narkoba. Dari Penelitian tersebut ditemukan bahwa 61% dakwaan yang diajukan Jaksa pada pengguna dan pecandu narkoba mencantumkan Pasal 111 dan 112 UU Narkotika,¹²⁷ pasal-pasal ini adalah pasal-pasal yang digunakan untuk menjerat pengguna dan pecandu narkoba dengan ancaman pidana yang sangat tinggi, yaitu minimal 4 tahun dan maksimal 12 tahun. Pasal-pasal ini juga secara otomatis mengategorikan seorang pengguna dan pecandu sebagai “bandar” dan bukan pengguna. Selain itu, juga ditemukan data di PN Surabaya, sejalan dengan penggunaan pasal “bandar” tersebut, 94% pengguna dan pecandu narkoba, dijatuhi pidana penjara.¹²⁸ Penelitian ini menunjukkan bahwa pada dasarnya pengguna narkoba banyak yang dipenjarakan dengan label bandar atau kurir karena dikenakan pasal bukan-sebagai pengguna narkotik.¹²⁹

Dalam banyak kasus, Jaksa memaksakan kehadiran Pasal 111/Pasal 112 dibandingkan dengan Pasal 127 atau setidaknya memasangkannya bersamaan dengan alasan yang tidak dapat dipahami secara teknis penyusunan dakwaan. Penggunaan Pasal 111/Pasal 112 tidak lain karena pasal ini lebih mudah untuk dibuktikan dengan ancaman pidana yang lebih tinggi. Pasal ini lebih mudah dibuktikan karena secara praktik, seseorang yang dikenai Pasal 127 karena perbuatan menggunakan narkoba untuk diri sendiri, cenderung terlebih dahulu melanggar ketentuan Pasal 111/Pasal 112 yaitu memiliki, menyimpan, dan menguasai.¹³⁰

MA dalam beberapa putusannya secara tegas mengkritik tindakan Jaksa yang cenderung untuk menggunakan Pasal 111/Pasal 112 guna menjerat pengguna narkoba. Dalam putusan MA No. 1071 K/Pid.Sus/2012, disebutkan bahwa:

“memang benar para pengguna sebelum menggunakan harus terlebih dahulu membeli kemudian menyimpan atau menguasai, memiliki, membawa narkoba tersebut sehingga tidak selamanya harus diterapkan ketentuan Pasal 112 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009, melainkan harus dipertimbangkan apa yang menjadi niat atau tujuan Terdakwa memiliki atau menguasai narkoba tersebut”

“Bahwa ketentuan Pasal 112 Undang-Undang No.35 Tahun 2009 merupakan ketentuan keranjang sampah atau pasal karet. Perbuatan para pengguna atau pecandu yang menguasai atau memiliki narkoba untuk tujuan dikonsumsi atau dipakai sendiri tidak akan

¹²⁷ Pasal 111 ayat (1) UU Narkotika berbunyi, “Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menanam, memelihara, memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan narkoba Golongan I dalam bentuk tanaman, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah).”

Perbedaannya dengan Pasal 112 ayat (1) UU Narkotika adalah pada bentuk narkotikanya, yaitu berbentuk tanaman atau bukan tanaman. Pasal 112 ayat (1) UU Narkotika berbunyi “Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkoba Golongan I bukan tanaman, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah).”

¹²⁸ Supriyadi W. Eddyono, et.al, *Op. Cit.* hal. 43 – 53.

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ *Ibid.*

terlepas dari jeratan Pasal 112 tersebut, padahal pemikiran semacam ini adalah keliru dalam menerapkan hukum sebab tidak mempertimbangkan keadaan atau hal-hal yang mendasar Terdakwa menguasai atau memiliki barang tersebut sesuai dengan niat atau maksud Terdakwa”

Dalam putusan lainnya, Hakim Agung MA bahkan secara tegas menyatakan ketentuan Pasal 111 (dengan unsur yang sama juga berlaku untuk Pasal 112) tidak dapat digunakan untuk pengguna narkoba. Pertimbangan Hakim Agung MA tersebut tertuang dalam Putusan MA No. 2199 K/Pid. Sus/2012, yang menyebutkan:

“Bahwa memang benar Terdakwa terbukti memiliki atau menguasai daun ganja, namun maksud dan tujuan Terdakwa adalah untuk menggunakan. Bahwa penguasaan dan kepemilikan Narkotika bentuk ganja untuk maksud dan tujuan dipakai sendiri tidak dapat menggunakan ketentuan Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang No. 35 tahun 2009. Sebab pasal tersebut digunakan untuk maksud dan tujuan dalam rangka peredaran gelap narkotika, misalnya kepemilikan atau penguasai Narkotika untuk penyediaan distribusi, dijualbelikan dan diperdagangkan dan sebagainya secara melawan hukum atau melawan hak”

Tindakan Jaksa yang memaksakan penggunaan Pasal 111/112 untuk pengguna narkoba memang patut untuk dipertanyakan, mengingat dampak dari penggunaan Pasal 111/112 yang menimbulkan banyak dampak buruk bagi pengguna narkoba seperti penahanan, hilangnya hak rehabilitasi sampai dengan pemenjaraan selama minimal 4 tahun, yang berkontribusi langsung pada *overcrowding*.¹³¹

Dekriminalisasi pengguna narkoba akan memberikan dampak yang sangat signifikan pada *overcrowding* lapas. Secara langsung akan mengurangi beban lapas termasuk anggaran dan ketersediaan fasilitas serta sumberdaya manusia. Statistik menunjukkan penurunan yang signifikan terkait *overcrowding* Lapas yang terjadi di Portugal, sejalan dengan itu, terpidana dengan kasus yang berhubungan dengan narkotik turun dari 44% di 1999 menjadi hanya 24% di 2013.¹³²

California pasca mengubah ketentuan pengguna narkoba menjadi pelanggaran ringan mendapatkan hasil positif yang mengakibatkan populasi penjara di California turun sebanyak 3,8% dengan ribuan orang dibebaskan dari penjara.¹³³ Di negara bagian AS lainnya, kondisi yang sama terjadi. Washington DC secara drastis menurunkan angka penangkapan terhadap pengguna narkoba jenis ganja sebanyak 98% dari 2014 ke 2015, menyimpan energi untuk penegakan hukum dari 1840 kasus menjadi hanya 32 kasus di 2015.¹³⁴

Dekriminalisasi juga akan memberi fokus program rehabilitasi bagi pengguna narkoba, tanpa ada kriminalisasi, maka pengguna narkoba tidak perlu lagi dihadapkan dengan kondisi tempat tahanan dan Lapas yang sangat tidak ramah dengan kesehatan para pengguna narkoba.

¹³¹ *Ibid.*

¹³² *Ibid.*, hal. 30.

¹³³ Niamh Eastwood,... Op. Cit, hal. 35

¹³⁴ Drug policy Alliance, *Op.cit.* hal. 4

2.4. Dekriminalisasi dan Dampaknya pada Kinerja Aparat Penegak Hukum

Setiap 25 detik, seseorang ditahan untuk kepemilikan narkotik bagi penggunaan pribadi di AS.¹³⁵ Di negara ini, Polisi AS melakukan penangkapan untuk kepemilikan narkotik lebih banyak dari jenis kejahatan apapun, 1 (satu) dari 9 (sembilan) penangkapan yang dilakukan oleh Polisi di Negara bagian di AS adalah pengguna narkotik.¹³⁶

Melakukan penangkapan pada pengguna narkotika telah mengubah cara kerja dari Polisi, dengan pembuktian yang relatif lebih mudah Polisi lebih agresif dalam melakukan proses hukum pada pengguna narkotika dari pada menjalankan tugas yang sesungguhnya lebih dibutuhkan masyarakat, yaitu menindak kejahatan-kejahatan yang cukup berat atau berfokus pada pembongkaran jaringan internasional. Di AS, pada 2015, Polisi melakukan lebih 574.000 penangkapan pada pengguna ganja, di tahun yang sama, Polisi juga melakukan 505.681 penangkapan pada kasus-kasus yang termasuk kejahatan berat atau kekerasan serius (seperti pembunuhan, pemerkosaan, perampokan dan tindakan kekerasan lainnya).¹³⁷ Data ini menunjukkan bahwa Polisi di AS melakukan lebih banyak penangkapan pada pengguna narkotika ganja daripada kejahatan berat atau kekerasan serius lainnya.

Di Argentina, sekitar 70% dari penangkapan kasus narkotika melibatkan pengguna, pada tiga bulan pertama 2014, Polisi Argentina telah menangkap 2.093 orang, 98% dari jumlah itu karena penguasaan narkotika, setengahnya melibatkan anak-anak.¹³⁸ Kecenderungan Polisi untuk selalu menggunakan upaya paksa dalam penanganan kasus pengguna narkotika akan selalu meningkat sepanjang kriminalisasi masih memberikan celah.

Anggapan bahwa korupsi oleh penegak hukum sangat erat dengan kriminalisasi pengguna narkotika sempat dilontarkan oleh Menteri Kehakiman Thailand. Pada 2015, Menteri Kehakiman Thailand mengatakan bahwa pemberantasan semua narkotika adalah tujuan kebijakan yang kontraproduktif, salah satunya terkait dengan korupsi sistemik di kepolisian.¹³⁹

Secara faktual, perilaku korup dari aparat penegak hukum dikarenakan kriminalisasi pengguna narkotika terjadi hampir di seluruh dunia. Dalam beberapa laporan, misalnya yang dilakukan oleh IDPC, ada ketidakpercayaan yang tinggi pada kepolisian oleh pengguna narkotika karena pengalaman menghadapi korupsi ketika dalam proses pidana.¹⁴⁰ Korupsi ini mengakibatkan selain sulitnya program rehabilitasi dicapai, juga memperburuk kondisi reformasi di tubuh aparat penegak hukum.

Di Indonesia, keadaan tidak jauh lebih baik, data dari Indonesia Corruption Watch (ICW), selama 10 tahun terakhir, terdapat sedikitnya 20 aparat hukum yang diduga menerima suap dari bandar atau terlibat dalam peredaran narkotika, sebagian diantaranya telah diproses secara hukum dan dijebloskan ke penjara.¹⁴¹

¹³⁵ Human Rights Watch, *Op. Cit*

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ Niamh Eastwood, *Op. Cit*, hal. 13

¹³⁹ John Godwin, ... *Op. Cit.* hal. 11.

¹⁴⁰ *Ibid.*, hal 36.

¹⁴¹ Emerson Yuntho, Narkotika dan Korupsi, Opini, Kompas, Tanggal 11 Agustus 2016.

Di Portugal, kondisi ini sangat berbanding terbalik, negara yang memberlakukan dekriminialisasi ini mendapatkan hasil yang cukup mengagetkan dari dugaan awal hubungan antara polisi dan masyarakat. Sejak dekriminialisasi, Polisi Portugal lebih berfokus pada pengungkapan peredaran gelap narkoba level atas tanpa harus memikirkan kriminalisasi pengguna narkoba.¹⁴² Ketakutan awal bahwa dekriminialisasi akan mempersuit peran pengungkapan kasus ternyata tidak terbukti, tanpa adanya kriminalisasi dan ketakutan akan dijerat hukum, pengguna narkoba justru menjadi mitra paling efektif dari kepolisian Portugal.¹⁴³

Dekriminalisasi memberikan dampak positif terkait kinerja Kepolisian dan aparat penegak hukum. Dengan adanya dekriminialisasi, maka sumber daya yang dimiliki negara dalam tubuh aparat penegak hukum akan lebih banyak tersalurkan dalam kasus-kasus yang lebih penting, berat dan serius. Aparat penegak hukum tidak lagi disibukkan dengan penyelesaian perkara skala kecil seperti pengguna narkoba yang menumpuk tiap tahunnya. Dekriminalisasi juga akan membuka ruang kepercayaan publik pada aparat penegak hukum, memperbaiki hubungan mutual antara aparat penegak hukum dengan masyarakat khususnya pengguna narkoba.

¹⁴² Niamh Eastwood, *Op. Cit*, hal. 30

¹⁴³ *Ibid.*

BAB III

REHABILITASI BAGI PENYALAHGUNA, PECANDU DAN KORBAN PENYALAHGUNAAN NARKOTIKA

3.1. Pengantar

Beberapa literatur menyatakan secara tegas bahwa penyalahgunaan narkotika merupakan sebuah gangguan atau penyakit otak kronis yang bersifat kambuhan¹⁴⁴. Pengklasifikasian penyalahguna narkotika sebagaimana yang disebutkan dalam UU No. 35 tahun 2009 tentang Narkotika bahwa terminologi penyalahguna narkotika dibagi menjadi :

1. Korban Penyalahguna
2. Penyalahguna
3. Pecandu

Menggunakan, menyalahgunakan narkotika bukan sebuah tradisi maupun kebiasaan masyarakat Indonesia, terlebih karena dampaknya dari segi kesehatan dan sosial yang sangat merugikan. Sejarah penggunaan dan penyalahgunaan Narkotika sudah dimulai sejak zaman penjajahan dengan peredaran opium yang kala itu sangat luas¹⁴⁵. Penggunaan narkotika dari segi kesehatan didefinisikan sebagai sebuah gangguan otak kronis yang bersifat kambuhan. Penyalahgunaan dalam jangka waktu lama dapat menimbulkan gangguan mental organik (GMO), merusak saraf dan daya ingat, odema otak, sirosis hati, gangguan jantung, gastrinitas, dan paranoid. Secara sosial pun, orang yang menggunakan narkotika dapat merusak tatanan sosial masyarakat, mengganggu ketertiban keamanan (memicu keributan dan kekerasan), bahkan sampai menjurus tindak pidana kriminal berat. Hal ini yang sepatutnya menjadi pertimbangan para pemangku kebijakan di dalam menerapkan ketentuan hukum bagi pengguna, penyalahguna, korban penyalahguna dan pecandu narkotika. Perlu dipertimbangkan aspek biologis, psikologis dan sosial bagi yang bersangkutan.

Dengan merujuk kepada Pasal 4 UU Narkotika, dapat diperoleh gambaran bahwa rehabilitasi merupakan salah satu tujuan utama diundangkannya UU Narkotika. Bahkan pengaturan mengenai rehabilitasi mendapat bagian tersendiri yaitu dalam Bab IX bagian kedua tentang Rehabilitasi. Mulai dari Pasal 54 sampai dengan Pasal 59 UU Narkotika mengatur mengenai rehabilitasi bagi pengguna narkotika, selain juga tersebar dalam berbagai pasal lainnya.

¹⁴⁴ *International Classification of Diseases ke- 10, World Health Organization, Mental and Behavioral disorder due to phycoactive substances use*NIDA, *Addiction is a chronic relapsing brain disease*

¹⁴⁵ James Rush, *Opium to Java [Jawa dalam Cengkeraman Bandar-bandar opium Cina Indonesia Kolonial 1860-1910]*; diterjemahkan oleh E. Setiyawati, Matabangsa, Yogyakarta, 2000.

Pasal 54 UU Narkotika menyatakan bagi pecandu narkotika dan korban penyalahgunaan narkotika, rehabilitasi bersifat wajib.¹⁴⁶ Seharusnya sifat rehabilitasi yang wajib ini menjadi patokan utama bagi aparat penegak hukum serta hakim dalam melakukan tindakan terhadap pengguna narkotika.

Pasal 54 UU Narkotika berhubungan erat dengan Pasal 127 UU Narkotika. Dalam Pasal 127 ayat (2) UU Narkotika disebutkan bahwa hakim wajib memperhatikan ketentuan Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal 103 UU Narkotika dalam menjatuhkan putusan. Namun, meskipun bersifat wajib, 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 memutus menggunakan Pasal 127 UU Narkotika namun tidak mempertimbangkan ketentuan rehabilitasi sebagaimana tercantum dalam pasal 54 UU Narkotika.

Begitu juga dengan kecenderungan penuntut umum dan hakim yang lebih memandang pengguna narkotika sebagai pelaku kejahatan. Dasarnya adalah bahwa tidak mungkin seorang penyalahguna, dalam tindakan penyalahgunaannya tersebut, dirinya tidak membawa, membeli, menyimpan dan memiliki narkoba, terlebih apabila pelaku tertangkap dan ditemukan barang bukti. Dengan pemahaman tersebut maka otomatis penerapan pasal-pasal rehabilitasi sulit untuk diterapkan.¹⁴⁷

Padahal UU Narkotika memberikan ruang yang cukup besar bagi hakim dalam memberikan putusan rehabilitasi. Dalam Pasal 103 UU Narkotika 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.”

Meski demikian, Pasal 103 UU Narkotika 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.

Selain UU Narkotika, terdapat juga Peraturan Pemerintah Nomor 25 Tahun 2011 Tentang Pelaksanaan Wajib Laport Pecandu Narkotika (PP No. 25 Tahun 2011). Dimana dalam Pasal 13 ayat (3) PP No. 25

¹⁴⁶ Pasal 54 UU No 35 tahun 2009 tentang Narkotika menyatakan bahwa “Pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotika wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.”

¹⁴⁷ A.R. Sujono dan Bony Daniel, *Komentar dan Pembahasan UU No. 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011 hal. 121.

Tahun 2011 menyebutkan bahwa pecandu narkoba yang sedang menjalani proses peradilan dapat ditempatkan dalam lembaga rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial.

Selanjutnya disebutkan dalam ayat (4) bahwa penempatan dalam lembaga rehabilitasi medis dan/atau rehabilitasi sosial bagi pecandu narkoba yang sedang menjalani proses peradilan merupakan kewenangan penyidik, penuntut umum, atau hakim sesuai dengan tingkat pemeriksaan setelah mendapatkan rekomendasi dari Tim Dokter.

Dalam berbagai pendapat mengenai aspek hukum korban narkotik, ditemukan paling tidak ada beberapa masalah krusial terkait dengan korban pengguna narkoba yang sebelumnya di dalam UU No. 22 tahun 1997 tentang Narkoba, yakni (1) mengenai rehabilitasi dan wajib lapor, (2) aspek kesehatan dalam kebijakan *Harm Reduction*¹⁴⁸ dan (3) penamaan terhadap korban pengguna narkoba.

Sebetulnya beberapa Atensi terhadap korban pemakai narkoba berusaha diwujudkan di dalam UU No. 22 tahun 1997. Di dalam pasal-pasal tersebut dinyatakan adanya kewajiban bagi pecandu untuk menjalani pengobatan dan perawatan dan juga jaminan bahwa seorang pemakai dapat memiliki, menyimpan atau membawa narkoba untuk kepentingan pengobatan dan perawatan. Ada pula ketentuan yang menyatakan bahwa hakim dapat memutuskan atau menetapkan seorang pecandu untuk menjalani pengobatan atau perawatan namun dalam prakteknya beberapa ketentuan ini secara maksimal tidak di praktekkan¹⁴⁹

Terkait peristilahan atau penamaan terhadap pemakai misalnya, Di dalam UU narkoba tersebut sebelumnya juga beberapa istilah yang digunakan untuk menunjukkan orang yang menggunakan atau memakai narkoba. Istilah-istilah tersebut yakni: Pecandu, Penyalahguna, Korban penyalahguna, dan Pemakai.

Pecandu adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkoba dan dalam keadaan ketergantungan pada narkoba, baik secara fisik maupun psikis. Penyalahguna adalah orang yang menggunakan narkoba tanpa sepengetahuan dan pengawasan dokter. Sedangkan di dalam Bab tentang Pengobatan dan Rehabilitasi menyebutkan: Untuk kepentingan pengobatan dan/atau perawatan, pemakai narkoba dapat memiliki, menyimpan, dan/atau membawa narkoba. dinyatakan juga bahwa: Pecandu narkoba wajib menjalani pengobatan dan/atau perawatan. Dari sini saja dapat dilihat bahwa terdapat tiga istilah untuk menunjuk orang yang memakai narkoba yaitu:

¹⁴⁸ Definisi Harm Reduction (HR) menurut International Harm Reduction Association (2005) adalah “A comprehensive package of policies and programs which attempt to primarily reduce the adverse health, social & economic consequences of mood altering substances to drug users, their families and communities.

¹⁴⁹Dalam prakteknya sangat jarang hakim memutuskan seorang pecandu untuk menjalani pengobatan atau perawatan. Hakim lebih memilih untuk menerapkan ketentuan pidana yang juga terdapat di dalam UU tersebut. Atas hal tersebut Mahkamah Agung kemudian memberikan respon positif dengan mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 7 tahun 2009 tentang Menempatkan Pemakai Narkoba ke Dalam Panti Terapi dan Rehabilitasi. Di dalam SEMA tersebut MA mengakui kenyataan bahwa pemakai narkoba adalah orang yang sakit dan membutuhkan pelayanan kesehatan. Banyak pihak menganggap SEMA tersebut merupakan langkah awal yang cukup positif dalam kaitannya dengan reformasi kebijakan narkoba di Indonesia.

pecandu, pemakai dan penyalahguna. Keberagaman istilah ini menimbulkan ketidakjelasan baik dalam rumusan ketentuan-ketentuan yang lain dalam UU ini dan dalam pelaksanaannya¹⁵⁰

Hal-hal diatas secara umum masih menjadi masalah potensial jika kita lihat dalam perumusan di UU narkotika baru yakni UU No 35 Tahun 2009. Penggunaan istilah yang beragam untuk suatu subyek pengguna narkotika juga masih sama dalam beberapa pasal termasuk implikasi bagi mekanisme pelaporan dan tindakan rehabilitasi dan dampak pidananyaserta minimya pengaturan mengenai kebijakan.

Dalam Pasal 47 ayat (1) dinyatakan Hakim yang memeriksa perkara pecandu narkotika dapat:memutuskan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atauperawatan, apabila pecandu narkotika tersebut terbukti bersalah melakukan tindak pidana narkotika; ataumenetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan, apabila pecandu narkotika tersebut tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana narkotika.

Dalam UU No 35 tahun 2009 yang baru Pecandu Narkotika adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan Narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada narkotika, baik secara fisik maupun psikis¹⁵¹. Sedangkan ketergantungan Narkotika didefenisikan sebagai kondisi yang ditandai oleh dorongan untuk menggunakannarkotika secara terus-menerus dengan takaran yang meningkat agar menghasilkan efek yang sama dan apabila penggunaannya dikurangi dan/atau dihentikan secara tiba-tiba, menimbulkan gejala fisik dan psikis yang khas. Sedangkan Penyalahguna¹⁵² adalah orang yang menggunakan narkotika tanpa hak atau melawan hukum. Sedangkan yang dimaksud dengan “korban penyalahgunaan Narkotika” adalah seseorang yang tidak sengaja menggunakan narkotika karena dibujuk, diperdaya, ditipu, dipaksa, dan/atau diancam untuk menggunakan narkotika.

Pengertian defenisi dalam UU ini hampir sama dengan pengaturan UU narkotika sebelumnya dimana pengaturan ini akan berpotensi mendiferensiasi antara pencandu dengan penyalahguna narkotika, atau korban penyalahguna narkotika. Ketentuan pidana bagi pecandu dan penyalahguna seharusnya berbeda sekalipun dalam praktiknya kedua subyek ini adalah sama.

Karena sangat sulit membedakan siapa penyalahguna atau korban penyalahguna narkotika yang melanggar hukum dan siapa yang tidak, seperti dirumuskan dalam UU tersebut. Keberagaman istilah

¹⁵⁰ Di dalam Pasal 45 disebutkan yang wajib menjalani pengobatan adalah Pecandu, sedangkan istilah Pecandu tidak digunakan di dalam pasal 44 yang merupakan pasal yang penting dalam memberikan perlindungan bagi pemakai narkotika untuk dapat memiliki, menyimpan dan membawa narkotika untuk kepentingan pengobatan. Di dalam pasal 44 tersebut yang digunakan adalah istilah pengguna justru tidak ditemukan dan tidak diberikan penjelasan dalam Ketentuan Umumnya

¹⁵¹ dr. Al Bachri Husin mengemukakan pendapatnya terkait dengan istilah bagi pemakai narkotika yaitu bahwa Pecandu (*addiction*, adiksi) napza adalah bukan istilah kedokteran dan tidak pernah disebutkan sebagai salah satu diagnosis. Lebih lanjut beliau menyarankan untuk memakai istilah adiksi sebagai kata untuk menunjukkan orang yang kecanduan. Adiksi itu sendiri hendaknya dipahami sebagai orang yang mengalami ketergantungan narkotik dan pemakaian narkotika yang berlebihan, Penanganan Pengguna dan Pecandu NAPZA Dalam Kaitan Undang-Undang Narkotika RI, disampaikan dalam Expert Meeting ICDPR, Maret 2009.

¹⁵² Dalam bahasa Inggris diartikan sebagai pemakaian yang tidak semestinya. Sehingga penyalahgunaan obat dalam bahasa Inggris disebut sebagai drug abuse. Umumnya Drug abuse ada dua macam, yakni misuse, yaitu mempergunakan obat yang tidak sesuai dengan fungsinya; dan. overuse, yaitu penggunaan obat yang tidak sesuai dengan aturan atau berlebihan dalam dosis.

ini juga menimbulkan ketidakjelasan baik dalam rumusan ketentuan-ketentuan yang lain dalam UU ini dan dalam pelaksanaannya. Realita yang berkembang di masyarakat adalah baik pencandu maupun penyalahguna sering mendapat sanksi sosial dan mengalami stigma serta diskriminasi. Pemisahan terminologi ini menimbulkan persepsi bahwa masing-masing dari ketiga kriteria tersebut membutuhkan respon yang berbeda dalam hukum.

Hal ini bertentangan dengan pemahaman WHO, yang memberikan terminologi Gangguan pada penyalahguna zat (*Substances Use Disorder*). Hal ini dapat dikaitkan dengan definisi mengenai zat psikoaktif itu sendiri yang menurut *World Health Organization* zat psikoaktif adalah zat yang ketika dikonsumsi atau diberikan kepada seseorang, akan mempengaruhi mental, kognisi dan perilaku.¹⁵³ Definisi sebagaimana tersebut di atas menggambarkan bahwa akibat daripada penggunaan dan/atau penyalahgunaan narkotika akan memiliki efek yang sama yakni adanya perubahan mental, perilaku dan cara berpikir.

3.2. Wajib Laporkan, Tim Asesmen Terpadu dan Komisi Dusia

UU Narkotika juga mengatur ulang mengenai wajib lapor. Adanya lembaga wajib lapor diharapkan bisa menjadi pintu gerbang proses rehabilitasi nasional. Dengan adanya lembaga ini, sistem pendataan pencandu bisa dilakukan lebih intensif dan menyeluruh. Lembaga-lembaga rehabilitasi pencandu milik lembaga swadaya masyarakat, lembaga agama, dan lembaga milik swasta lainnya bisa diintegrasikan. Inilah sebabnya mekanisme wajib lapor di rumuskan dalam UU ini.

UU ini mengatur bahwa orangtua, atau wali pencandu narkotika dan penyalahgunaan narkotika di bawah umur wajib lapor untuk memperoleh pengobatan atau perawatan. Demikian pula Pecandu Narkotika yang sudah cukup umur wajib melaporkan diri atau dilaporkan oleh keluarganya kepada pusat kesehatan masyarakat, rumah sakit, dan/atau lembaga rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial yang ditunjuk oleh Pemerintah untuk mendapatkan pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial. Seperti yang diatur dalam bagian kedua tentang Rehabilitasi dikatakan bahwa Pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotika wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.

Orang tua atau wali dari Pecandu Narkotika yang belum cukup umur wajib melaporkan kepada pusat kesehatan masyarakat, rumah sakit, dan/atau lembaga rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial yang ditunjuk oleh Pemerintah untuk mendapatkan pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.¹⁵⁴ yang dimaksud dengan “belum cukup umur” dalam ketentuan ini adalah seseorang yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun sedangkan bagi Pecandu Narkotika yang sudah cukup umur wajib melaporkan diri atau dilaporkan oleh keluarganya kepada pusat kesehatan masyarakat, rumah sakit, dan/atau lembaga rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial yang ditunjuk oleh Pemerintah untuk mendapatkan pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.

¹⁵³World Health Organization, Psychoactive substances, http://www.who.int/entity/substance_abuse/terminology/psychoactive_substances/en/index.html, diakses pada 20 Oktober 2016 Pkl. 10.06 WIB

¹⁵⁴ Pasal 55 ayat (1) UU No 35 tahun 2009 tentang Narkotika

Ketentuan ini menegaskan bahwa untuk membantu Pemerintah dalam menanggulangi masalah dan bahaya penyalahgunaan Narkotika, khususnya untuk pecandu Narkotika, maka diperlukan keikutsertaan orang tua/wali, masyarakat, guna meningkatkan tanggung jawab pengawasan dan bimbingan terhadap anak-anaknya. Namun peran serta dari orangtua maupun keluarga pecandu di satu sisi diberikan kewajiban hukum yang cukup berat. Bagi Orang tua atau wali dari pecandu yang belum cukup umur yang sengaja tidak melapor, dipidana dengan pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah).

Pelaporan ini dalam UU nantinya akan dikompensasi dengan dilepaskannya tuntutan pidana bagi pecandu yang bersangkutan. UU menyatakan bagi pecandu narkotika yang belum cukup umur dan telah dilaporkan oleh orang tua atau walinya tidak dituntut pidana. Sedangkan bagi pecandu narkotika yang telah cukup umur (telah berumur 18 tahun) yang telah melaporkan dirinya atau dilaporkan oleh orang tuanya tidak akan dituntut pidana. Dengan syarat sedang menjalani rehabilitasi medis maksimal 2 (dua) kali masa perawatan dokter di rumah sakit dan/atau lembaga rehabilitasi medis yang ditunjuk oleh pemerintah.

Ketentuan wajib lapor yang dihubungkan dengan lepasnya tuntutan pidana dalam prakteknya akan membingungkan dan berpotensi akan membuka celah deskresi yang berlebihan. Beberapa catatan terhadap masalah ini yakni:

Pertama, Persyaratan maksimal dua kali perawatan ini menjadi krusial karena menjadi ambang batas tidak dituntutnya para pengguna narkotik. Artinya bagi Pecandu Narkotika yang telah cukup umur, yang sudah menjalani rehabilitasi medis lebih dari 2 (dua) kali masa perawatan dokter di rumah sakit dan/atau lembaga rehabilitasi medis yang ditunjuk oleh pemerintah, menjadi terbuka atau berpotensi untuk dituntut pidana bila melaporkan dirinya, hal ini mengakibatkan para pencandu narkotika tidak memiliki alternatif selain menerima tuntutan hukum. Seharusnya mekanisme tersebut dilengkapi dengan mekanisme pengawasan. Di Singapura misalnya pencandu harus berada dalam institusi rehabilitasi sampai enam bulan, ditambah masa pengawasan selama dua tahun. Selama masa pengawasan, pencandu wajib lapor dua hari selama satu bulan pertama. Sesudahnya, pencandu dikenai wajib lapor setiap pekan selama dua tahun. Selama masa pengawasan, pencandu tidak boleh pindah tempat tinggal, apalagi melarikan diri. Apabila itu dilakukan, maka ia dianggap melakukan kejahatan.

Kedua, Rumah sakit dan/atau lembaga rehabilitasi medis sebagaimana dimaksud harus memenuhi standar kesehatan yang ditetapkan oleh Menteri. Ketentuan ini membuka celah yang menyulitkan bagi para pecandu narkotika karena pada saat berlakunya UU narkotika ini tidak seluruh peraturan yang dimandatkan telah tersedia dan ini akan menjadi celah yang berpotensi penyalahgunaan UU. Bisa saja wajib lapor untuk tujuan pengobatan dan perawatan bisa berubah menjadi pelaporan untuk pembedaan, apalagi dalam hal beberapa prasyarat yang dimandatkan dalam PP maupun hal-hal terkait dengan keputusan menteri ternyata belum berjalan sesuai rencana. Hal ini yang menunjukkan standar ganda UU yang bersikap mendua, dalam kondisi tertentu pencandu diposisikan sebagai korban sekaligus pelaku. Padahal dalam masukan di sidang Forum Dunia Menentang Narkotika di Stockholm, Swedia, telah menegaskan, pencandu itu korban dan bukan pelaku.

Ketiga Pengancam dengan sanksi pidana pada ketentuan ini dirasakan tidak sesuai dengan tujuan dari wajib lapor itu sendiri. Walaupun di dalam penjelasan terhadap pasal ini dinyatakan bahwa tujuan memberikan ancaman pidana adalah untuk memotivasi masyarakat (orang-orang terdekat dari

pecandu) untuk membawa pecandu mendapatkan pengobatan sebagai salah satu bentuk peran serta masyarakat, namun akan menjadi sesuatu yang tidak adil apabila tanggung jawab untuk melaksanakan kewajiban pecandu untuk menjalani pengobatan, dialihkan kepada orang lain dalam hal ini orang tua atau keluarganya, yang mana sebagai akibatnya orang tua atau keluarga tersebut harus menjalani hukuman pidana. Alasan yang lain adalah dengan melihat dari sifat dan tujuan hukum pidana itu sendiri. Hukum pidana hendaknya diterapkan sebagai "*ultimum remedium*" atau upaya terakhir dalam mengatasi atau menghukum sebuah perbuatan. Hukum pidana (yang berujung/ancamannya adalah perampasan kemerdekaan) hendaknya diterapkan ketika suatu perbuatan telah dianggap melukai rasa keadilan masyarakat dan ketika tidak ada upaya lain yang dianggap efektif untuk mengatasi perbuatan dimaksud. Hal ini didasari oleh fakta bahwa bentuk sanksi pidana yang berupa perampasan kemerdekaan dan denda mampu menimbulkan efek yang cukup signifikan bagi kehidupan orang yang dijatuhi sanksi pidana. Sehingga hendaknya pengancaman sanksi pidana harus proporsional dengan perbuatan yang diatur.

Keempat, Pengancaman sanksi pidana kurungan dan denda terhadap pelanggaran kewajiban untuk melapor yang dilakukan oleh orang tua atau keluarga Pecandu dapat dikatakan tidak proporsional dan hendaknya digunakan cara lain untuk memotivasi peran serta orang tua dan keluarga. Sisi lain yang juga harus dipertimbangkan adalah akibat konkrit dari pemidanaan orang-orang terdekat Pecandu. Dapat dibayangkan akibat yang mungkin terjadi apabila orangtua dari Pecandu yang masih anak-anak harus menjalani pidana kurungan, sedangkan si anak tersebut dapat dipastikan membutuhkan dukungan dan bimbingan dari orangtuanya di saat dia harus berjuang melawan ketergantungannya. Hal-hal yang bersifat konkrit dan humanis seperti ini hendaknya dijadikan pertimbangan dalam melakukan revisi terhadap pasal ini.

Kelima, Ketentuan pidana bagi pengguna narkoba dengan di sisi lain mewajibkan untuk melaporkan diri merupakan pelanggaran atas asas *non self incrimination* yang dianut dalam ilmu hukum pidana. Hak untuk tidak menjerumuskan diri sendiri melarang negara atau pemerintah untuk memaksa orang untuk memberikan kesaksian yang dapat menjerumuskan dirinya di dalam suatu kasus tindak pidana. Hak ini membolehkan seorang tersangka untuk menolak memberikan keterangan/kesaksian dalam proses pidana dan "hak istimewa untuk tidak menjawab pertanyaan resmi yang diajukan kepadanya di dalam proses hukum lain, baik perdata maupun pidana, resmi ataupun tidak resmi dimana jawabannya dapat menjerumuskan ke dalam proses pidana di masa mendatang. Di Amerika Serikat hak tersebut dimuat dalam the fifth amandement to the US constitution, di Canada dijamin di dalam charter or right and freedom, di Inggris diatur dalam ketentuan tentang the right to silence dalam the criminal justice and public order act 1994. Di Indonesia hak tersebut tidak secara eksplisit dinyatakan dalam peraturan perundang-undangan, namun mungkin dapat ditarik dari ketentuan pasal 66 KUHP yang menyatakan bahwa tersangka atau terdakwa tidak dibebani kewajiban pembuktian.¹⁵⁵

Dalam pasal 1 angka 6 Peraturan Bersama 7 instansi tentang Pecandu Narkoba dan Korban Penyalahgunaan Narkoba ke dalam rehabilitasi disebutkan bahwa Tim Asesmen terpadu adalah tim yang terdiri dari tim dokter dan tim hukum yang ditetapkan oleh pimpinan satuan kerja setempat berdasarkan surat keputusan Kepala BNN, BNNP dan/atau BNNK

¹⁵⁵ Laporan Prof. DR. Budi Sampurno dalam Lokakarya Pelaksanaan Wajib Laport Bagi Pecandu yang diselenggarakan oleh BNN, desember 2008, hal. 15

Asesmen merupakan rangkaian pemeriksaan yang dilakukan secara menyeluruh tentang keadaan klien terkait pemakaian narkoba dan dampaknya terhadap dirinya serta lingkungannya. Asesmen juga dilakukan pada keluarga (asesmen keluarga). Asesmen dilakukan untuk mendapatkan informasi gambaran klinis dan masalah yang lebih mendalam dari seorang klien secara komprehensif, baik pada saat klien memulai program, selama menjalani program, hingga selesai mengikuti program.

Pelaksanaan asesmen bertujuan untuk:

- 1) Menginisiasi komunikasi dan interaksi terapeutik;
- 2) Meningkatkan kesadaran tentang besar dan dalamnya masalah yang dihadapi oleh klien terkait penggunaan narkoba;
- 3) Mengkaji masalah medis dan kondisi lain yang perlu menjadi perhatian khusus;
- 4) Menegakkan diagnosis;
- 5) Menyusun rencana terapi;
- 6) Memberikan umpan balik; dan
- 7) Memotivasi perubahan perilaku.

Instrumen yang digunakan dalam proses asesmen salah satu metodenya mengacu pada standar instrumen internasional yaitu *Addiction Severity Index (ASI)* yang didalamnya memuat 7 (tujuh) domain utama dalam proses asesmen pada pecandu dan korban penyalahgunaan narkoba:

- 1) Status medis (diluar masalah penggunaan NAPZA);
- 2) Status pekerjaan atau pendidikan;
- 3) Status penggunaan NAPZA;
- 4) Status penggunaan Alkohohol;
- 5) Status legal;
- 6) Riwayat keluarga/sosial; dan
- 7) Status psikiatri.

Instrumen tersebut diatas telah dimodifikasi oleh Kementerian Kesehatan dengan seijin Thomas McLellan, penyusunnya (*treatment research institute* ,USA) dan menjadi 6 domain saja, dimana status penggunaan napza sudah termasuk penggunaan alkohohol.

Asesmen terpadu bagi pecandu dan penyalahguna Narkoba merupakan kunci sukses implementasi Undang-Undang Narkoba Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba. Namun hingga saat ini keberadaan tim asesmen terpadu masih mengalami kendala di lapangan, salah satunya adalah adanya perbedaan pandangan para penegak hukum dalam menyikapi status pecandu dalam kasus Narkoba. Peran Tim Asesmen Terpadu dalam Proses Hukum Bagi Pecandu Narkoba dan Korban Penyalahgunaan Narkoba Ke Dalam Lembaga Rehabilitasi” ini menyoroti tentang jaminan pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalah guna dan pecandu Narkoba.

Penanganan yang tepat bagi pecandu dan penyalahguna dengan rehabilitasi sebagai penyembuhan diyakini dapat menurunkan angka permintaan (*demand reduction*) akan Narkoba. Penurunan angka tersebut secara langsung juga akan berdampak pada penurunan angka penyalahguna dan pecandu Narkoba, sehingga perlahan akan mematikan pasar Narkoba di Indonesia. Selain itu penanganan

yang tepat bagi pecandu dan penyalahguna juga dapat menjadi solusi dari permasalahan *overcrowding* yang ada di hampir semua lembaga pemasyarakatan¹⁵⁶.

Beberapa kendala dan permasalahan yang terjadi dilapangan adalah proses pelaksanaan asesmen bagi penyalahguna narkoba itu sendiri belum merupakan sebuah kewajiban yang harus dilaksanakan oleh aparat penegak hukum dalam proses penyidikan, penuntutan atau peradilan. Ketersediaan layanan asesmen dalam proses hukum masih menjadi kewenangan dari penyidik, penuntut umum dan hakim di setiap proses acara pidana dan hal ini yang dapat menjadi celah bagi “makelar kasus”. Terlihat dari adanya kasus yang serupa namun jenis hukuman yang berbeda yang diterima.

Selain itu objektivitas dari tim asesmen terpadu merupakan harga mati yang harus dijunjung tinggi dalam setiap pelaksanaan asesmen. Tim Asesmen Terpadu merupakan profesional yang seharusnya tidak terikat dengan target instansi terkait, karena hal ini yang dapat meruntuhkan objektivitas hasil asesmen itu sendiri. Sampai dengan Peraturan Bersama disahkan, pembentukan tim asesmen terpadu tidak dibarengi dengan pembentukan sebuah lembaga independen yang menaungi dan mengkoordinasikan tim asesmen terpadu. Akan menjadi sumir bilamana BNN yang melakukan pengawasan terhadap TAT dengan pertimbangan

1. BNN turut melaksanakan rehabilitasi dan memiliki balai rehabilitasi dengan target kerja tertentu. Hal ini dapat berdampak pada sistem kerja *kejar setoran* kepada anggota tim asesmen
2. BNN juga memiliki kewenangan penegakan hukum dengan sistem dan target kerja tersendiri.

Komisi dusiasi dicetuskan oleh beberapa pihak¹⁵⁷ yang mengusulkan agar tim asesmen terpadu dilembagakan menjadi sebuah lembaga independen. Hal ini dibutuhkan mengingat angka kasus penyalahgunaan narkoba tetap bertambah setiap tahunnya dan jumlah WBP di dalam Lapas didominasi oleh kasus penyalahgunaan narkoba. Proses asesmen merupakan standar yang seharusnya ada dalam mekanisme acara pidana bagi penyalahguna narkoba.

¹⁵⁶Dimas Jarot Bayu, *Kapasitas Lapas Berlebih, BNN Mulai Fokus Rehabilitasi Napi Narkoba*, <http://nasional.kompas.com/read/2016/09/07/20404731/kapasitas.lapas.berlebih.bnn.mulai.fokus.rehabilitasi.napi.narkoba>

¹⁵⁷ Lutfy Mairizal Putra, *Atasi Napi Narkoba, Pemerintah Disarankan Bentuk Komisi Disuasi*, <http://nasional.kompas.com/read/2016/09/07/23070531/atasi.napi.narkoba.pemerintah.disarankan.bentuk.komisi.disuasi>.

3.3. Metode Rehabilitasi Berbasis Bukti

Ada 2 jenis tempat rehabilitasi yang ditawarkan oleh UU yakni rehabilitasi medis di rumah sakit dan rehabilitasi sosial termasuk lembaga rehabilitasi tertentu (instansi pemerintah atau masyarakat) dengan pendekatan keagamaan dan tradisional. UU menyatakan bahwa Rehabilitasi Medis adalah suatu proses kegiatan pengobatan secara terpadu untuk membebaskan pecandu dari ketergantungan Narkotika. Sedangkan Rehabilitasi Sosial diartikan sebagai suatu proses kegiatan pemulihan secara terpadu, baik fisik, mental maupun sosial, agar bekas pecandu Narkotika dapat kembali melaksanakan fungsi sosial dalam kehidupan masyarakat.

Rehabilitasi medis bagi Pecandu Narkotika dilakukan di rumah sakit yang ditunjuk oleh Menteri atau di Lembaga rehabilitasi tertentu yang diselenggarakan oleh instansi pemerintah atau di lembaga masyarakat yang dapat melakukan rehabilitasi medis Pecandu Narkotika. lembaga masyarakat yang dapat melakukan rehabilitasi medis haruslah memenuhi prasyarat dan persetujuan dari Menteri.

Selain melalui pengobatan dan/atau rehabilitasi medis, penyembuhan Pecandu Narkotika dapat diselenggarakan oleh instansi pemerintah atau masyarakat melalui pendekatan keagamaan dan tradisional yang tata caranya yang akan diatur dengan Peraturan Menteri. Sedangkan Rehabilitasi sosial bagi bekas Pecandu Narkotika diselenggarakan baik oleh instansi pemerintah maupun oleh masyarakat. Pengaturan rehabilitasi social ini nantinya akan diatur dengan peraturan menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang sosial.

Perlu digaris bawahi bahwasanya pengaturan mengenai teknis rehabilitasi tidak dicantumkan dalam Undang-undang. Teknis pelaksanaan rehabilitasi dicantumkan dalam Peraturan Menteri dalam hal ini Menteri Kesehatan, Menteri Sosial dan BNN. Hal ini berdampak pada terjadinya perbedaan sudut pandang dalam pelaksanaan di lapangan. Banyaknya mispersepsi yang terjadi diantara pelaksanaan rehabilitasi dikhawatirkan dapat berdampak semakin menurunnya kualitas layanan rehabilitasi itu sendiri.

Pelayanan Rehabilitasi merupakan upaya terapi (intervensi) berbasis bukti yang mencakup intervensi singkat, perawatan medis, psikososial, atau kombinasi keduanya baik perawatan inap (jangka pendek dan jangka panjang) maupun rawat jalan.

a. Intervensi Singkat

Intervensi singkat yaitu suatu cara untuk mengubah sikap dan perilaku penyalahguna, korban penyalahgunaan dan/atau pecandu narkoba untuk tidak menggunakan narkoba kembali melalui berbagai intervensi seperti intervensi psikososial melalui konseling dasar baik secara individual maupun kelompok, *Family Support Group*, dukungan kelompok sebaya, *Motivational Interviewing*, *Cognitive Behaviour Therapy*, terapi vokasional dan terapi simtomatis sesuai kondisi dan kebutuhan. Intervensi singkat ini dilakukan oleh bidang Pemberdayaan Masyarakat.

b. Rawat Jalan

Layanan rehabilitasi rawat jalan diberikan kepada penyalahguna, korban penyalahgunaan dan/atau pecandu narkobadengan kriteria tingkat pengguna ringan dan tingkat pengguna sedang. Pemberian terapi disesuaikan dengan diagnosis yang ditegakkan dengan memberikan terapi simptomatis, terapi terkait kondisi fisik/psikis dan intervensi psikososial untuk mencapai dan mempertahankan kondisi pemulihannya.

Pelayanan rehabilitasi Rawat Jalan terdiri dari :

1) Pelayanan Rawat Jalan non Rumatan

Layanan rawat jalan non rumatan ini bertujuan membantu klien menuju dan mempertahankan kondisi bebas narkotika (abstinensia) dan memulihkan fungsi fisik, psikologis, sosial dan spiritual.

Terapi yang dapat dilakukan di rawat jalan yaitu :

- a) Terapi simtomatik
- b) Konseling adiksi/konseling individu
- c) Motivational interviewing (*motivational enhancement therapy*)
- d) Pencegahan kekambuhan
- e) Rujukan pelayanan spesialistik
- f) *Cognitive Behaviour Therapy*
- g) Konseling keluarga
- h) Konseling vocational
- i) *Family Support Group*

2) Pelayanan Rawat Jalan Rumatan

Layanan Rawat Jalan Rumatan bertujuan mengurangi dampak buruk yang disebabkan gangguan penggunaan opioid dengan menggunakan golongan opioid sintesis agonis atau agonis parsial dengan cara oral/sub lingual dibawah pengawasan dokter yang terlatih, dengan merujuk pada pedoman nasional.

Penatalaksanaan rawat jalan rumatan terdiri dari :

- a) Agonis (metadon) merujuk pada pedoman nasional program terapi rumatan metadon yang diterbitkan oleh Kementerian Kesehatan.
- b) Agonis Parsial (Buprenorfin/buprenorfin+nalokson) merujuk pada pedoman klinis penatalaksanaan ketergantungan opioid dengan buprenorfin yang diterbitkan oleh Persatuan Dokter Spesialis Kedokteran Jiwa dan Kementerian Kesehatan.

c. Rawat Inap

Layanan rawat inap dilaksanakan secara Berkelanjutan dan komprehensif terdiri dari rehabilitasi medis dan sosial serta melibatkan tenaga profesional di bidangnya, meliputi terapi medis, terapi psikososial, spiritual, dan rujukan spesialistik.

Layanan rehabilitasi rawat inap, diberikan kepada Pecandu dan Korban penyalahgunaan narkotika dengan tingkat penggunaan sedang sampai berat berdasarkan rencana terapi dan sesuai dengan diagnosis yang telah ditegakkan.

Layanan rawat inap meliputi:

1) Rawat Inap Jangka Pendek;

Layanan rawat inap jangka pendek dilaksanakan pada kriteria penggunaan tingkat sedang dan berat dengan kondisi klien produktif, adanya dukungan keluarga, tidak ada penyakit penyerta

yang membutuhkan perawatan secara intensif. Layanan rawat inap jangka pendek dilaksanakan 2-3 bulan di Balai Rehabilitasi dan/atau Lembaga Penyelenggara Rehabilitasi.

Pelaksanaan rehabilitasi rawat inap jangka pendek terdiri dari:

- a) Pelaksanaan rehabilitasi rawat inap jangka pendek bagi penyalahguna dan/atau pecandu narkoba secara sukarela; dan
- b) Pelaksanaan rehabilitasi rawat inap jangka pendek bagi penyalahguna, korban penyalahgunaan dan/atau pecandu narkoba dalam proses hukum.

Mekanisme pelaksanaan rehabilitasi rawat inap jangka pendek secara sukarela terdiri dari:

- a) Penerimaan awal;
- b) Pemeriksaan kesehatan meliputi pemeriksaan fisik dasar dan laboratorium dasar;
- c) Detoksifikasi;
- d) Tahapan stabilisasi/orientasi;
- e) Program inti fokus pada perubahan perilaku dan pencegahan kekambuhan; dan
- f) Rujukan dilakukan sesuai dengan kondisi klinis dan kebutuhan penyalah guna dan atau pecandu narkoba.

Mekanisme pelaksanaan rehabilitasi rawat inap jangka pendek dalam proses hukum terdiri dari:

- a) Penerimaan awal
- b) Pemeriksaan kesehatan meliputi pemeriksaan fisik dasar dan laboratorium dasar;
- c) Detoksifikasi;
- d) Tahapan stabilisasi/orientasi;
- e) Program inti fokus pada perubahan perilaku;
- f) Persiapan sampai putusan terdiri dari pencegahan kekambuhan dan edukasi sistem peradilan; dan
- g) Rujukan sesuai dengan kondisi klinis.

2) Rehabilitasi Rawat Inap Jangka Panjang

Layanan rawat inap jangka panjang dilaksanakan pada kriteria penggunaan tingkat berat dengan kondisi pasien kurang produktif, dukungan keluarga kurang, serta adanya penyakit penyerta yang membutuhkan perawatan secara intensif.

Layanan rawat inap jangka panjang dilaksanakan paling sedikit 6 (enam) bulan di Balai Rehabilitasi dan/atau Lembaga Penyelenggara Rehabilitasi.

Mekanisme pelaksanaan rehabilitasi rawat inap jangka panjang terdiri dari:

- a) Penerimaan awal;
- b) Pemeriksaan kesehatan meliputi pemeriksaan fisik dasar dan laboratorium dasar;
- c) *Medical Psychiatric Evaluation (MPE)*;
- d) Tahapan stabilisasi/orientasi;
- e) Program inti fokus pada perubahan perilaku dengan pendekatan *Therapeutic Community (TC)* dan metode lainnya yang bersifat penunjang;
- f) Program persiapan pasca rehabilitasi.

Pada saat ini dunia telah mengenal apa yang disebut pendekatan *Harm Reduction* atau pengurangan dampak buruk. Melalui konsep *Harm Reduction* yang diantaranya menerapkan beberapa metode

seperti terapi substitusi dan *needle substitute program* (NSP), yang diharapkan akan mampu mencegah penyebaran penyakit menular seperti HIV/AIDS, Hepatitis C dan Penyakit penyerta lain yang disebabkan oleh pemakaian narkotika. Prinsip yang mendasari pendekatan *Harm Reduction* sebagai cara yang efektif dalam mengurangi dampak buruk pemakaian narkotika terdapat dalam *Declaration on The Guiding Principles of Drug Demand Reduction*, yang diadopsi oleh UN *General Assembly Special Session* (UNGASS) melalui Resolusi S20/4, yang menyebutkan bahwa kebijakan narkotika baik pada tingkat nasional maupun internasional harus bertujuan tidak hanya mencegah pemakaian narkotika tetapi juga pengurangan dampak buruk dari pemakaian narkotika. Selanjutnya *Decision 74/10, Flexibility of Treaty Provisions as Regards Human Reduction Approaches* yang dikeluarkan oleh UN *International Narcotics Control Board* menegaskan bahwa pendekatan *Harm Reduction* dianggap sejalan dengan konvensi-konvensi tentang narkotika.

Saat ini Indonesia telah memiliki serangkaian peraturan mengenai kebijakan *Harm Reduction*.¹⁵⁸ Namun sayangnya, kebijakan ini tidak tertuang secara memadai di dalam Undang-undang Narkotika, dimana definisi umum dari program *Harm Reduction* hanya tertuang dalam penjelasan pasal 56 ayat (2) yang berbunyi:

“...Ketentuan ini menegaskan bahwa untuk rehabilitasi medis bagi Pecandu Narkotika pengguna jarum suntik dapat diberikan serangkaian terapi untuk mencegah penularan antara lain penularan HIV/AIDS melalui jarum suntik dengan pengawasan ketat Departemen Kesehatan”

Oleh karena itu, menjadi hal penting untuk mengatur dan menegaskan pengadopsian pendekatan *Harm Reduction* untuk menjadi salah satu norma di dalam UU Narkotika agar menjadi legitimasi peran serta masyarakat untuk mengurangi dampak buruk narkotika. Paling tidak perkembangan satu-satunya dalam hal kebijakan *Harm Reduction* ada Pada Pasal 56 ayat (2) UU narkotika yang menyatakan bahwa: Lembaga rehabilitasi tertentu yang diselenggarakan oleh instansi pemerintah atau masyarakat dapat melakukan rehabilitasi medis Pecandu Narkotika setelah mendapat persetujuan Menteri. Yang dimaksud dengan “instansi pemerintah” misalnya Lembaga Pemasyarakatan Narkotika dan Pemerintah Daerah. Ketentuan ini menegaskan bahwa untuk rehabilitasi medis bagi Pecandu Narkotika pengguna jarum suntik dapat diberikan serangkaian terapi untuk mencegah penularan antara lain penularan HIV/AIDS melalui jarum suntik dengan pengawasan ketat Departemen Kesehatan. Namun ketentuan ini pun tidak optimal karena syarat persetujuan Menteri ini dalam prakteknya berpotensi menyulitkan inisiatif-inisiatif dari kelompok yang bekerja untuk kebijakan *Harm Reduction*.

3.4. Mekanisme Rehabilitasi melalui Peradilan

Pola pendekatan kesehatan ini akhirnya mendorong Mahkamah Agung untuk mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 4 Tahun 2010 tentang Penempatan Penyalahguna, Korban Penyalahguna, dan Pecandu Narkotika Ke dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial. Selain itu juga turut diterbitkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 03 Tahun 2011 tentang

¹⁵⁸ Salah satunya adalah Per Menko Kesra No. 2 Tahun 2007 tentang Kebijakan Nasional Penanggulangan HIV/AIDS melalui Pengurangan Dampak Buruk Pemakaian Napza Suntik.

Penempatan Korban Penyalahguna Narkotika Di Dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial.

Hal yang sama kemudian juga direspon oleh Jaksa Agung dengan mengeluarkan SEJA No. SE-002/A/JA/02/2013 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika Ke Lembaga Rehabilitasi Medis Dan Rehabilitasi Sosial dan aturan teknis dalam pelaksanaan SEJA tersebut dalam SEJA No. SE-002/A/JA/02/2013 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika Ke Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial.

Pada 2014, BNN dan Sekretariat Mahkamah Agung, Kementerian Hukum dan HAM, Kejaksaan Agung, dan Kepolisian RI (Mahkumjakpol) telah melakukan penandatanganan Peraturan Bersama terkait Penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi. Penandatanganan tersebut dilakukan oleh Mahkamah Agung, Kementerian Hukum dan HAM, Kementerian Kesehatan, Kementerian Sosial, Jaksa Agung, Kapolri, serta BNN di Istana Wakil Presiden. Pada saat itu, BNN dan Sekretariat Mahkumjakpol mengklaim bahwa Peraturan bersama ini merupakan langkah kongkret bagi pemerintah dalam menekan jumlah pecandu dan korban penyalahgunaan narkotika di Indonesia.

Penguatan dari sisi regulasi ini pada dasarnya cukup baik namun bukan berarti tanpa celah. Masih terdapat banyak kelemahan pengaturan baik dalam UU Narkotika maupun kedua aturan teknis dalam bentuk SEMA dan SEJA tersebut. Mulai dari penggunaan istilah yang tidak konsisten satu dengan yang lain hingga pengaturan yang masih condong ke arah pemidanaan penjara khususnya terhadap pengguna yang bukan pengedar narkotika. Dalam praktik, pandangan pengguna narkotika sebagai pelaku kejahatan masih lebih dominan dibandingkan dengan pendekatan kesehatan dan penyembuhan terhadap ketergantungan narkotika. Padahal pergeseran pandangan dari pemidanaan penjara ke arah pendekatan kesehatan sering dikemukakan oleh banyak kalangan dan akhirnya menjadi tren di negara lain.

Selain itu, upaya lain yang coba dilakukan adalah dengan memberikan perluasan kewenangan kepada aparaturnya penegak hukum. Dalam hal ini, termasuk perluasan kewenangan dalam melakukan upaya paksa. Dalam UU Narkotika, salah satu bentuk perluasan kewenangan tersebut dapat dilihat mulai dari dilonggarkannya jangka waktu dalam melakukan penangkapan hingga memberikan kewenangan upaya paksa penyadapan kepada aparaturnya penegak hukum.

Disamping memberikan perluasan dari sisi kewenangan, upaya berikutnya yang dilakukan adalah dengan pembentukan institusi penegak hukum sektoral di luar ketentuan Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP). Apabila dalam KUHP, penyidik hanya terdiri dari Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia dan Penyidik Pegawai Negeri Sipil, maka melalui UU Narkotika turut dibentuk lembaga penyidik lainnya yaitu Badan Narkotika Nasional (BNN). Pembentukan institusi ini juga sekaligus memberikan beberapa kewenangan kepada BNN, baik kewenangan dalam hal pencegahan hingga kewenangan dalam penindakan.

Tidak hanya itu, upaya berikutnya yang dilakukan adalah menggeser pendekatan paradigma dan tindakan terhadap pengguna narkotika. Pada awalnya, pendekatan dilakukan dengan memosisikan pengguna narkotika sebagai pelaku tindak pidana sehingga yang ditonjolkan adalah efektivitas penegakan hukum pidana. Lalu pendekatan lama ini coba diubah dengan memosisikan pengguna

narkotika sebagai penyalahguna sekaligus korban penyalahgunaan narkotika yang membutuhkan penanganan baik secara medis maupun sosial.

Penggunaan narkotika yang bersifat adiksi membutuhkan perlakuan khusus yaitu dengan mendapatkan perawatan dan perlindungan. Selain di sisi pengguna, pandangan ini juga seirama dengan upaya penanggulangan penyalahgunaan narkotika. Dimana di dalam menanggulangi penyalahgunaan narkotika, diperlukan strategi secara integral dari hulu sampai ke hilir. Dekriminalisasi terhadap penyalahguna dan pecandu narkotika adalah model menekan *demand reduction* sehingga dapat mengurangi *supply* narkotika *illegal*. Konsep ini juga memiliki dampak ekonomis terhadap penanganan masalah narkotika.¹⁵⁹

Namun, upaya tersebut tidak selalu berjalan dengan mulus. Salah satu tantangannya adalah beragamnya pandangan dalam memposisikan pengguna narkotika. Perbedaan ini tidak hanya berkembang di masyarakat namun juga melanda institusi penegak hukum dan pengadilan. Dalam suatu diskusi yang diadakan di Kamar Pidana Mahkamah Agung, perbedaan pandangan tersebut terpampang dengan jelas.¹⁶⁰ Hakim Agung Suhadi misalnya berpendapat bahwa pengguna narkoba akan terus meningkat dari tahun ke tahun jika tidak tegas dalam memberikan hukuman. Bahkan ia menilai hukuman mati saja tak akan membuat jera pelaku tindak pidana narkoba apalagi hanya sekedar rehabilitasi.

Pendapat lain dikemukakan Hakim Agung yang lain, Andi Samsan Nganro, yang mengakui bahwa sudah banyak aturan hukum yang menetapkan pecandu dan korban penyalahgunaan narkoba untuk menjalani rehabilitasi. Namun, hakim tak bisa sendirian menegakkan semua aturan tersebut dan peran penyidik dan penuntut umum sangat besar dalam hal membuat dakwaan. Ia kemudian memberikan ilustrasi dimana penyalahguna narkoba hanya dijerat dakwaan tunggal dengan pasal yang menyangkut pengedar. Bagaimana mungkin hakim dapat menetapkan rehabilitasi terhadap terdakwa apabila terdakwa tidak didakwa dengan pasal penyalahguna narkoba.

Perbedaan pandangan diantara Hakim Agung diatas dapat dijadikan refleksi mengenai paradigma hakim dalam memandang pengguna narkotika, yang tentu saja akan mewarnai dan berdampak pada beragamnya pola penjatuhan putusan.

¹⁵⁹Anang Iskandar, *Dekriminalisasi Penyalah Guna Narkotika dalam Konstruksi Hukum Positif Di Indonesia*. <http://dedihumas.bnn.go.id/read/section/artikel/2013/11/19/813/dekriminalisasi-penyalah-guna-narkotika-dalam-konstruksi-hukum-positif-di-indonesia>, diakses pada 15 November 2013 pukul 11.35 WIB.

¹⁶⁰Mengenai pandangan para hakim agung dalam diskusi ini dapat dilihat di <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt52136123848fc/paradigma-hakim-perkara-narkotika-belum-berubah>, diakses pada 15 Desember 2013 pukul 22.05 WIB.

BAB IV

PROBLEM HUKUM ACARA PIDANA NARKOTIKA

4.1. Persoalan Hukum Acara UU Narkotika

Salah satu pembaruan regulasi di bidang narkotika dengan keluarnya Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika adalah penguatan kewenangan Badan Narkotika Nasional (BNN) dalam menangani pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan Narkotika. BNN diberi kewenangan untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan, hal mana belum diatur dalam undang-undang lama Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Sebelumnya BNN hanya berupa sebuah lembaga non struktural bertanggung jawab langsung kepada Presiden, bertugas melakukan koordinasi dalam rangka ketersediaan, pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika. Kini BNN ditingkatkan menjadi lembaga pemerintah non kementerian (LPNK) dan diperkuat kewenangannya untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan. BNN berkedudukan di bawah Presiden dan bertanggung jawab kepada Presiden, memiliki perwakilan di daerah provinsi dan kabupaten/kota sebagai instansi vertikal, yakni BNN provinsi dan BNN kabupaten/kota.

Melihat arah kebijakan politik hukum pidana dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, secara struktur hukum tata negara, BNN merupakan sentra dari fungsi penanggulangan, pencegahan dan pemberantasan kejahatan narkotika yang nantinya BNN akan diutamakan sebagai penyidik tunggal.

Mengenai penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan, diatur dalam Bab XII Pasal 73 s/d Pasal 103 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Terdapat beberapa perbedaan mendasar antara regulasi baru ini dengan Undang-Undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika, dan Undang-Undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika, antara lain :

Tabel 4.1. Perbandingan Kewenangan Penyidikan antar UU

UU No. 22 Tahun 1997	UU No. 5 Tahun 1997	UU No. 35 Tahun 2009
Penyidik nya : a. Polri; b. PNS tertentu	Penyidik nya : a. Polri; b. PNS tertentu	Penyidik nya : a. BNN; b. Polri; c. PNS tertentu .
Penangkapan maksimal 72 jam.	Penangkapan maksimal 24 jam. (Mengacu pada KUHP)	Penangkapan oleh Penyidik BNN maksimal 6 x 24 jam.
Penyadapan wewenang penyidik Polri.	Penyadapan wewenang penyidik Polri.	Penyadapan wewenang BNN atau Polri.
Teknik pembelian terselubung dan di bawah pengawasan, wewenang penyidik Polri.	Teknik pembelian terselubung dan di bawah pengawasan, wewenang penyidik Polri.	Teknik pembelian terselubung dan di bawah pengawasan, wewenang penyidik BNN
Pemusnahan :	Pemusnahan:	Pemusnahan:

<ul style="list-style-type: none"> - Tanaman narkotika yang ditemukan Polri, paling lama 24 jam wajib dimusnahkan oleh penyidik. - Pemusnahan dalam tahap penyelidikan atau penyidikan, dilakukan oleh Polri dengan disaksikan pejabat Kejaksaan, Depkes, dan penyidik PNS yang menguasai barang sitaan. - Pemusnahan berdasarkan putusan hukum tetap, dilakukan pejabat Kejaksaan dengan disaksikan oleh pejabat Polri dan Depkes. - Kepala Kejaksaan Negeri wajib menetapkan status barang sitaan tujuh hari sejak diberitahukan, dan jika status pemusnahan maka 7 hari setelah penetapan wajib dimusnahkan. 	<ul style="list-style-type: none"> - Pemusnahan psikotropika yang berhubungan dengan tindak pidana, dilakukan oleh tim yang terdiri dari pejabat departemen kesehatan, Polri dan kejaksaan. - Pemusnahan Golongan I, tujuh hari setelah penyitaan. - Pemusnahan Golongan II, III, dan IV, tujuh hari setelah putusan hukum tetap. 	<ul style="list-style-type: none"> - Tanaman narkotika yang ditemukan Polri/BNN, paling lama 48 jam wajib dimusnahkan oleh penyidik. - Kepala Kejaksaan Negeri wajib menetapkan status barang sitaan tujuh hari sejak diberitahukan. - Barang sitaan yang ditetapkan Kepala Kejaksaan Negeri untuk dimusnahkan, 7 hari setelah penetapan dimusnahkan oleh penyidik dengan berita acaranya ditembuskan kepada Kejaksaan negeri, ketua pengadilan negeri, menteri, dan Kepala BPOM.
---	--	--

Dengan dikeluarkannya Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, maka Undang-Undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika dinyatakan dicabut dan tidak berlaku lagi, selain itu mengenai jenis psikotropika golongan I dan golongan II sebagaimana tercantum dalam Lampiran Undang-Undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika, dipindahkan menjadi narkotika golongan I.¹⁶¹

Dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika terdapat 30 (tiga puluh) pasal berupa amanat untuk membuat aturan pelaksanaan dari undang-undang ini.¹⁶² Begitu banyaknya aturan pelaksanaan akan berimplikasi dalam proses penyidikan oleh aparat sebagai pintu gerbang dalam memberantas kejahatan narkotika karena masih terdapatnya aturan-aturan yang tidak memiliki kejelasan dalam pelaksanaannya, membuka ruang penafsiran yang luas dan berbeda oleh masing-masing pihak sehingga rentan terjadinya penyalahgunaan wewenang dan pelanggaran HAM.

¹⁶¹ Pasal 153 Undang-Undang No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

¹⁶² *Ibid*, Pasal 6 ayat (3), Pasal 9 ayat (4), Pasal 10 ayat (2), Pasal 10 ayat (4), Pasal 10 ayat (5), Pasal 12 ayat (3), Pasal 13 ayat (2), Pasal 14 ayat (3), Pasal 22, Pasal 32, Pasal 36 ayat (2), Pasal 36 ayat (4), Pasal 37, Pasal 42, Pasal 44, Pasal 47, Pasal 49 ayat (3), Pasal 50 ayat (3), Pasal 52, Pasal 55 ayat (3), Pasal 59, Pasal 62, Pasal 67 ayat (3), Pasal 68 ayat (2), Pasal 72 ayat (3), Pasal 89 ayat (2), Pasal 90 ayat (2), Pasal 94, Pasal 100 ayat (2), Pasal 101 ayat (4), Pasal 108 ayat (2)

4.2. Masalah Masa Penangkapan

Dalam UU, Penyidik BNN berwenang menangkap dan menahan orang yang diduga melakukan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba dan prekursor narkoba untuk paling lama 3 x 24 jam terhitung sejak surat penangkapan diterima penyidik, dan dapat diperpanjang paling lama 3 x 24 jam.¹⁶³

Beberapa pihak menganggap ketentuan di atas hanyalah berlaku bagi penyidik BNN bukan untuk penyidik Polri, namun berdasarkan adanya Pasal 81 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang menyebutkan : *“Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia dan penyidik BNN berwenang melakukan penyidikan terhadap penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkoba dan Prekursor Narkoba berdasarkan Undang-Undang ini”*. Ini menimbulkan banyak penafsiran karena sebetulnya undang-undang ini tidak mengatur kewenangan penyidik Polri.

Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba yang merupakan *“lex specialis de rogat lege generalie”* mengenai kejahatan narkoba tidak secara tegas mengaturnya. Kewenangan penyidik BNN diatur secara eksplisit sehingga terdapat beberapa hal yang secara khusus mengeliminasi kewenangan penyidik Polri sebelum berlakunya Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.

Sedangkan mengenai kewenangan masa penangkapan oleh penyidik PNS tertentu¹⁶⁴ mengacu pula pada Pasal 19 ayat (1) KUHAP yakni paling lama 24 jam. Perlu diketahui, kendati penyidik PNS tertentu berwenang melakukan tindakan penangkapan, namun dalam pelaksanaan tugas penangkapannya dilakukan oleh aparat kepolisian¹⁶⁵. Sedangkan Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba tidak mengatur apakah tugas pelaksanaan penangkapan harus melalui aparat kepolisian, ataukah Penyidik PNS tersebut sendiri dapat langsung melakukannya. Oleh karena itu tugas pelaksanaan penangkapan adalah aparat kepolisian atau BNN, sebagaimana hal ini dapat dimungkinkan bagi ketiga penyidik untuk saling bekerja sama dalam memberantas kejahatan narkoba.¹⁶⁶

Adanya disparitas kewenangan masa penangkapan antara ketiga penyidik, menimbulkan ketidakpastian hukum dan melanggar prinsip persamaan di muka hukum. Bagi para tersangka akan lebih menguntungkan jika penangkapan dilakukan oleh penyidik Polri atau PNS tertentu ketimbang penyidik BNN. Sebab masa waktu yang lebih singkat, akan membuat penyidik Polri atau PNS lebih bergegas dalam mengembangkan proses pemeriksaan, pengujian tes urin, serta penyegelan jenis narkoba berdasarkan hasil laboratorium. Disamping itu, waktu penangkapan yang singkat lebih meminimalisir terjadinya kesewenang-wenangan oleh aparat. Selama masa penangkapan tersangka belum mendapatkan kepastian hukum apakah dirinya dilanjutkan kepada proses penahanan atau tidak sehingga masa penangkapan oleh penyidik BNN yang lebih lama, menimbulkan beban psikologis yang lebih berat.

Telah kita ketahui bahwa BNN berwenang untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan terkait kejahatan narkoba, bagaimana dengan tindak pidana psikotropika. Perlu diketahui golongan III dan golongan IV psikotropika melekat pada Undang-Undang Psikotropika, yang sampai sekarang masih

¹⁶³ *Ibid*, Pasal 76 dan Pasal 75 huruf g Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.

¹⁶⁴ *ibid*, Pasal 82 ayat (2) huruf h bahwa penyidik PNS tertentu juga berwenang untuk melakukan penangkapan.

¹⁶⁵ Pasal 18 ayat (1) KUHAP.

¹⁶⁶ Pasal 83 jo. Pasal 85 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.

berlaku. Karena unsur-unsur tindak pidana dan pemidanaan Undang-Undang Psikotropika berlaku secara khusus, maka penyidik-pun harus disesuaikan dengan undang-undang tersebut. Undang-Undang Psikotropika mengatur sebagai penyidik hanyalah penyidik Polri dan penyidik PNS tertentu. Penyidik PNS tertentu sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Psikotropika berbeda dengan penyidik BNN yang kini telah menjadi lembaga tersendiri. Konsekuensi logisnya adalah BNN tidak berwenang untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan dalam tindak pidana psikotropika golongan III dan golongan IV.

Hal ini dalam praktiknya akan menimbulkan “kekosongan” kewenangan BNN dalam proses penyelidikan dan penyidikan tindak pidana psikotropika. Yang jadi persoalan adalah bagaimana penyidik tahu mengenai jenis golongan narkotika atau psikotropika jika belum dilakukan penangkapan, penyitaan dan hasil uji laboratorium. Hal ini berpeluang besar menimbulkan terjadinya salah tangkap orang oleh penyidik BNN karena “*error in objecto*”, bila barang bukti yang disangkakan terhadap tersangka ternyata adalah psikotropika golongan III dan golongan IV.

Selanjutnya, dalam praktik juga memungkinkan terjadi tumpang tindih masa penangkapan antara ketiga penyidik. Hal ini bisa terjadi karena tidak diaturnya secara jelas mengenai sistem operasional prosedur dan koordinasi di antara ketiga penyidik tersebut. Sebagai contoh misalnya terhadap seseorang dilakukan penangkapan oleh penyidik kepolisian, dan telah diperiksa memakan waktu hampir 24 jam. Kemudian penyidik Polri tersebut mengalihkan kepada Penyidik BNN sehingga proses penangkapan dan pemeriksaan diulangi dari awal lagi dan BNN berwenang kembali memeriksa selama 6 x 24 jam. Ataupun sebaliknya seorang tersangka yang telah ditangkap BNN selama lebih dari 24 jam ternyata hasil uji laboratorium menyatakan barang bukti adalah jenis psikotropika golongan III dan IV. Sehingga harus dialihkan kepada penyidik Polri dan ditahan kembali selama 24 jam oleh penyidik Polri. Hal ini tentunya akan merugikan bagi tersangka, yang seharusnya ia hanya boleh dilakukan penangkapan oleh penyidik Polri paling lama 24 jam.

Penyidik dituntut cermat dalam melakukan penyelidikan dan penyidikan. Oleh karena itu sebaiknya perlu ada aturan jelas, bila mana yang melakukan penangkapan sejak awal adalah penyidik Polri maka tidak dapat dialihkan kepada penyidik BNN. Begitu pula sebaliknya, kecuali telah berlanjut dalam proses penahanan. Selain itu perlu diatur secara jelas bahwa jika terjadi pengalihan penyidik, penghitungan masa penangkapan harus bersifat kumulatif (masa penangkapan terhitung sejak awal siapapun penyidiknya).

Selain hal-hal di atas, berikut ini beberapa kelemahan undang-undang yang memberikan masa penangkapan yang terlalu lama kepada penyidik BNN:

- Masa penangkapan yang lama, dapat dipergunakan aparat untuk menangkap pelaku lain sebanyak-banyaknya tetapi justru dengan motif untuk mendapatkan uang yang lebih besar atau untuk mencapai target laporan dalam bertugas, padahal belum tentu tersangka benar-benar melakukan tindak pidana. Terlalu naif bila terhadap adanya “penghargaan” bagi penyidik yang berprestasi sebagaimana Pasal 109, justru menjadi motif untuk menangkap orang sebanyak-banyaknya tanpa memandang proses hukum yang adil, hanya demi mencapai pangkat dan jabatan yang tinggi;
- Masa penangkapan yang lama, justru membuka ruang terjadinya praktik pemerasan atau penyuaian dan negosiasi antara aparat dengan tersangka yang berhasil ditangkap. Pada

- beberapa kasus (baca: *under cover*), sering terjadi tawar-menawar mengenai jumlah uang yang harus diserahkan kepada aparat agar tersangka dapat dilepas;
- Dalam kasus tertangkap tangan biasanya tersangka tidak membawa uang yang banyak. Maka masa waktu penangkapan dipergunakan oleh aparat agar tersangka mencari sejumlah uang yang diminta. Atau jika tidak memiliki uang, tersangka disuruh sebagai umpan (tukar kepala) untuk mencari bandar-bandar atau pelaku lain;
 - Ada pula jika kasus tersangka tidak dihentikan (diproses lebih lanjut), terjadi tawar-menawar mengenai golongan narkotika, jumlah/berat narkotika, unsur tindak pidana apakah termasuk unsur memiliki, menyimpan, membawa, menggunakan, menjual, membeli, menjadi perantara dan lain-lain Hal ini berguna bagi tersangka karena untuk proses kelanjutan dakwaan dan pembuktian oleh penuntut umum di pengadilan tentu mengikuti hal-hal yang bermula sejak awal. Sejak awal uraian Berita Acara Pemeriksaan dan bukti-bukti telah diseting (direncanakan) oleh penyidik agar pemidanaan terhadap tersangka bisa lebih meringankan;
 - Waktu penangkapan yang lama, juga dapat membuka peluang aparat untuk menggelapkan barang bukti narkotika justru untuk menyimpan dan kemudian menjualnya kembali. Selain itu masa penangkapan yang terlalu lama, membuka peluang aparat untuk melakukan "*abuse of power*", penyiksaan atau tekanan fisik maupun psikis oleh aparat dalam proses interogasi memaksa tersangka untuk mengaku. Hal ini tentunya bertentangan dengan semangat dalam hukum acara pidana untuk memberikan proses hukum yang adil (*due process of law*) serta penghormatan terhadap prinsip praduga tak bersalah seorang tersangka;
 - Dalam praktiknya selama ini, penyidik tidak *fair* dengan membuat surat penangkapan yang seringkali disusun dengan waktu atau tanggal mundur. Ketiadaan administrasi formil secara dini dan kurang sadarnya aparat memenuhi hak asasi "*Miranda Warning*"¹⁶⁷ Tersangka, memungkinkan terjadinya penelantaran tersangka dan melebihi batas maksimal penangkapan oleh aparat. Apalagi dengan adanya masa penangkapan yang terlalu lama membuat aparat lebih berlama-lama pula sehingga hal ini lebih berpotensi terjadi.

Berdasarkan hal-hal di atas Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang memberikan masa kewenangan penangkapan oleh BNN berikut perpanjangannya dengan total 6 x 24 jam, dinilai terlalu lama sehingga rentan terjadinya kesewenang-wenangan aparat dan berpotensi melanggar hak asasi manusia¹⁶⁸

¹⁶⁷ *Miranda Warning* adalah suatu aturan yang mewajibkan penyidik untuk memberikan hak-hak seseorang sebelum diperiksa oleh penyidik, yang terdiri dari: hak untuk diam, karena segala sesuatu yang dikatakan seorang tersangka dapat digunakan untuk melawannya/memberatkannya dipengadilan; dan hak untuk mendapatkan/menghubungi penasihat hukum, atau jika tidak mampu berhak untuk disediakan penasihat hukum oleh negara.

¹⁶⁸ Contoh kesewenang-wenangan aparat dalam bertugas, kasus yang santer baru-baru ini terjadi adalah korban salah tangkap disertai pemukulan yang menimpa J.J. Rizal, Sejarawan alumnus UI, Direktur Komunitas Bambu, oleh lima anggota satuan Polsek Beji, Depok, sebagaimana uraian berikut : Pada 5 Desember 2009 sekitar pukul 23.45 WIB, saat berjalan mencari ojek di depan Depok Town Square, Rizal didatangi lima polisi berpakaian preman, tanpa memberitahukan identitas dan disertai surat tugas, oknum tersebut menodong pistol dan memukuli Rizal di depan Depok Town Square. Setelah selama 15 menit diamankan di pelataran Depok Town Square dan tidak ditemukan sebutir-pun narkoba pada tas Rizal, petugas yang memukulinya baru mengeluarkan identitas polisi mereka. Tidak lama kemudian, datang polisi berseragam dengan mobil dinas dan membawa Rizal ke Polsek Beji. Rizal diperiksa dan tidak terbukti apa-apa melakukan tindak pidana narkotika. Sehingga Polsek

4.3. Masalah Penyadapan

Penyadapan dalam kerangka Rancangan Undang-Undang Terorisme haruslah dilakukan dengan *Lawful interception*, yang berarti suatu penyadapan dan pengawasan terhadap aktifitas komunikasi harus dilakukan secara sah, atas nama hukum, oleh suatu lembaga pemerintah yang memiliki kewenangan yang ditentukan oleh undang-undang, terhadap individu maupun kelompok. Agar suatu intersepsi itu sah dimata hukum, haruslah di dasarkan pada aturan atau perundangan yang mengaturnya dan teknis serta prosedur yang memadai. Aspek tersebut dapat dihubungkan dengan aspek pengamanan terhadap hasil penyadapan sebagai forensik bukti digital manakala akan diajukan pada persidangan. Apabila aparat penegak hukum melakukan intersepsi tidak berdasarkan atau melandaskan pada kaidah hukum yang berlaku dan atas prosedur yang jelas maka akan terjadi *unlawful interception*. Implikasi logisnya adalah seluruh barang bukti atau alat bukti digital dari hasil intersepsi tersebut batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan pembuktian dimata hukum.¹⁶⁹ Dalam Prinsip-prinsip umum yang terkait dengan *Lawful Interception* pernah dituangkan dalam *the Convention on Cybercrime* di Budapest, tanggal 23 November 2001. Juga Menyatakan bahwa:

1. Negara harus menerapkan undang-undang dan tindakan-tindakan yang diperlukan, berhubungan dengan beberapa pelanggaran serius untuk ditetapkan oleh undang-undang domestik, untuk memberikan kewenangan kepada otoritas yang kompeten untuk:
 - a. mengumpulkan atau merekam melalui aplikasi teknis dalam wilayah negaranya sendiri.
 - b. memaksa penyedia layanan, dalam kapasitas kemampuan teknisnya:
 - i. untuk mengumpulkan atau merekam melalui aplikasi teknis dalam wilayahnya, atau
 - ii. untuk bekerjasama dan membantu otoritas yang kompeten dalam pengumpulan data isi secara langsung dari komunikasi tertentu dalam wilayahnya yang ditransmisikan melalui sebuah sistem komputer.
2. apabila negara tidak bisa menerapkan tindakan yang dimaksud dalam paragraf 1.a karena prinsip-prinsip yang telah diterapkan oleh sistem hukumnya, ia bisa menerapkan undang-undang dan tindakan-tindakan lain yang diperlukan untuk menjamin pengumpulan dan perekaman data isi dari komunikasi tertentu di dalam wilayahnya secara langsung melalui aplikasi teknis pada wilayah tersebut.
3. Negara harus menerapkan undang-undang dan tindakan-tindakan lain yang diperlukan untuk mewajibkan penyedia layanan untuk menjaga kerahasiaan fakta bahwa eksekusi kewenangan yang disebutkan oleh pasal ini dan segala informasi yang berkaitan dengannya.

Kewenangan dan prosedur yang dimaksudkan oleh pasal ini harus mengacu kepada pasal 14 (mengenai ruang lingkup pengaturan hukum acara/formil pidana) dan pasal 15 (mengenai persyaratan

Beji meminta maaf dan mengakui kesalahannya. Namun Rizal telah mendapat luka lebam yang cukup serius. Atas peristiwa ini, Rizal melaporkan tindakan oknum tersebut kepada Propam Polda Metro Jaya

¹⁶⁹ Sebagai perbandingan dalam The federal Wiretap Act penyadapan illegal dikenai pengantian ganti rugi mencakup civil remedies, include liquidated damages of \$10,000, punitive damages, and attorney's fees, lihat juga Tex. Penal Code § 16.02, and a civil cause of action for interception of communication menyatakan Unlawful interception of communications is a felony and additional civil remedies can include statutory damages of \$10,000 for each occurrence, punitive damages, and attorney's fees. dinyatakan juga "Consequences for Attorneys An attorney's use or disclosure of intercepted communications violates the wiretap laws, even if the attorney did not direct a client to make the recording. This means that attorneys can face criminal and civil penalties for using evidence that a client obtained in violation of the wiretap laws. If an attorney has reason to believe that recordings were illegally obtained, the attorney should immediately cease reviewing the recordings and should not use or disclose the communications in any way"

dan pengamanan)¹⁷⁰ Penyadapan hanya dapat digunakan dalam kondisi dan prasyarat yang khusus misalnya: (1) adanya otoritas resmi yang jelas berdasarkan UU yang memberikan izin penyadapan (mencakup tujuan yang jelas dan objektif) (2) adanya jaminan jangka waktu yang pasti dalam melakukan penyadapan (3) pembatasan penanganan materi hasil penyadapan (4) pembatasan mengenai orang yang dapat mengakses penyadapan dan pembatasan-pembatasan lainnya.¹⁷¹

Hal yang terpenting adalah disediakannya mekanisme komplain bagi warga Negara yang merasa bahwa dirinya telah disadap secara ilegal yang dilakukan oleh otoritas resmi, yang diduga dilakukan tanpa prosedur yang benar dan dengan menyalahgunakan kewenangan atau kekuasaan. Pembatasan-pembatasan seperti ini diperlukan karena penyadapan berhadapan langsung dengan perlindungan hak privasi individu.¹⁷²

Selain itu dalam special raportour PBB, terdapat rekomendasi terkait penyadapan dalam urusan penanganan terorisme, yaitu:

“States may make use of certain preventive measures like covert surveillance or the interception and monitoring of communications, provided that these are case specific interferences, on the basis of a warrant issued by a judge on showing of probable cause or reasonable grounds; there must be some factual basis, related to the behaviour of an individual which justifies the suspicion that he may be engaged in preparing a terrorist attack. This preventive, intelligence-led approach seeks to anticipate rather than to circumvent legal proceedings and can be a desirable, reasonable and proportionate method to identify risks or to find out more about suspicions against a terrorist suspect. However, States need to be aware that the first sentence of article 14.1 of the International Covenant on Civil and Political Rights is applicable in any matter dealt with by the judiciary and requires compliance with the basic principles of fair trial.”¹⁷³

Dimana negara dapat memanfaatkan penyadapan sebagai langkah preventif namun tetap harus berdasarkan perintah pengadilan. Selain itu, negara juga harus memperhatikan ICCPR dan harus berjalan sesuai dengan prinsip peradilan yang adil.

Memandang regulasi mengenai penyadapan, maka pembanding terkait mengenai isu pengaturannya tidak dapat dipisahkan dari Putusan MK Nomor 5/PUU-VIII/2010 tentang pengujian UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap UUD 1945. Dalam perkara tersebut, MK mengeluarkan putusan yang kemudian pertimbangannya diambil berdasarkan pendapat ahli, Idris Khasim dan Fajrul Falaakh, yang pada intinya menjelaskan bahwa MK mengamanahkan jika dalam membentuk aturan mengenai mekanisme penyadapan, perlu dilihat syarat penyadapan yakni;

- i. adanya otoritas resmi yang ditunjuk dalam Undang- Undang untuk memberikan izin penyadapan,
- ii. adanya jaminan jangka waktu yang pasti dalam melakukan penyadapan,

¹⁷⁰European Treaty Series No. 185, Convention on Cybercrime, Budapest, 2001, article 21 (Interception of content data)

¹⁷¹ Supriyadi W.Eddyono(1), Mengatur Ulang Hukum Penyadapan Indonesia, <http://icjr.or.id/mengatur-ulang-hukum-penyadapan-indonesia/>

¹⁷² Supriyadi Widodo Eddyono dan Erasmus Napitupulu, Komentar Pengaturan Penyadapan dalam RUU KUHAP, ICJR, DKI Jakarta, 2013, hal 6.

¹⁷³ United Nation, Promotion And Protection Of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social And Cultural Rights, Including The Right To Development, Report Of The Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, Martin Scheinin, 2009

- iii. pembatasan penanganan materi hasil penyadapan,
- iv. pembatasan mengenai orang yang dapat mengakses penyadapan.

Serta unsur-unsur yang harus ada dalam pengaturan penyadapan yaitu :

- i. wewenang untuk melakukan, memerintahkan maupun meminta penyadapan,
- ii. tujuan penyadapan secara spesifik,
- iii. kategori subjek hukum yang diberi wewenang untuk melakukan penyadapan,
- iv. adanya izin dari atasan atau izin hakim sebelum melakukan penyadapan,
- v. tata cara penyadapan,
- vi. pengawasan terhadap penyadapan,
- vii. penggunaan hasil penyadapan, dan hal lain yang dianggap penting yaitu
- viii. mekanisme komplain apabila terjadi kerugian yang timbul dari pihak ketiga atas dilakukannya tindakan penyadapan tersebut, serta pengaturan lain berupa sanksi pelanggaran, dan mekanisme internal untuk menjamin HAM.

Sejatinya, setelah ada putusan dari MK yang bersinggungan langsung mengenai pengaturan penyadapan ke depan, maka penting untuk melihat apakah aturan yang akan atau telah dibentuk oleh pemerintah sudah sesuai dengan prinsip perlindungan privasi termasuk pula pertimbangan-pertimbangan dari putusan MK terkait pengaturan mekanisme penyadapan yang harus disusun dalam aturan berupa Undang-Undang. Karena Rancangan KUHAP merupakan rancangan undang-undang terdekat yang memuat materi penyadapan. Maka dengan kekuatannya yang mengikat sebagai Undang-Undang, masuknya materi penyadapan dalam Rancangan KUHAP menjadi salah jalan jalan untuk memenuhi perintah putusan MK Nomor 5/PUU-VIII/2010.

Undang-Undang No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika memberikan kewenangan penyadapan secara khusus kepada penyidik BNN atau penyidik Polri. Bila membaca Pasal 75 huruf i tanpa melihat penjelasannya, kewenangan penyadapan hanyalah kepada BNN. Akan tetapi menurut penjelasan pasal tersebut ternyata penyadapan dapat dilakukan oleh penyidik BNN atau penyidik Polri¹⁷⁴.

Pasal 75 huruf i

Dalam rangka melakukan penyidikan, penyidik BNN berwenang:

i. melakukan penyadapan yang terkait dengan penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika setelah terdapat bukti awal yang cukup;

Pasal 77

Penyadapan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 huruf i dilaksanakan setelah terdapat bukti

- (1) permulaan yang cukup dan dilakukan paling lama 3 (tiga) bulan terhitung sejak surat penyadapan diterima penyidik.*
- (2) Penyadapan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dilaksanakan atas izin tertulis dari ketua pengadilan.*
- (3) Penyadapan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diperpanjang 1 (satu) kali untuk jangka waktu yang sama.*
- (4) Tata cara penyadapan dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan*

¹⁷⁴ Perbedaan isi Pasal 75 huruf i dengan isi penjelasannya menimbulkan kerancuan. Namun untuk lebih memperjelas, jikapun penyidik Polri diberi kewenangan untuk melakukan penyadapan, frasa “atau” dalam isi penjelasan pasal tersebut bermakna bahwa dalam satu kasus penyidikan tindak pidana narkotika, tidak boleh terdapat dua penyidik yang berwenang melakukan penyadapan

Pasal 78

- (1) Dalam keadaan mendesak dan Penyidik harus melakukan penyadapan, penyadapan dapat dilakukan tanpa izin tertulis dari ketua pengadilan negeri lebih dahulu.
- (2) Dalam waktu paling lama 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam Penyidik wajib meminta izin tertulis kepada ketua pengadilan negeri mengenai penyadapan sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Jadi penyadapan dapat dilakukan jika berdasarkan “bukti awal yang cukup”, namun apa yang dimaksud atau bagaimana situasi yang sebagai “bukti awal yang cukup” ini. Dalam UU Narkotika justru tidak dijelaskan maksudnya, namun anehnya di Pasal 77 ayat (1) malah digunakan pula istilah “bukti permulaan yang cukup”, mengapa ada dua pasal mengatur penyadapan dengan dasar hukum yang berbeda?

Berbagai regulasi dan KUHAP menggunakan adanya bukti permulaan yang cukup. Namun tidak jelas apa justifikasi bukti permulaan yang cukup ini. Pengertian mengenai bukti permulaan yang cukup menurut penjelasan Pasal 17 KUHAP adalah bukti permulaan yang menduga adanya tindak pidana sesuai dengan bunyi Pasal 1 butir 14 KUHAP. Namun, definisi bukti permulaan yang cukup tersebut masih belum jelas, karena Pasal 1 butir 14 KUHAP sendiri tidak menerangkan apa yang dimaksud dengan bukti permulaan yang cukup. Menurut M. Yahya Harahap, jika rumusan Pasal 17 KUHAP menyebutkan "bukti yang cukup" bukan "bukti permulaan yang cukup" maka akan didapatkan pengertian yang serupa dengan pengertian yang terdapat dalam hukum acara pidana Amerika Serikat, yang menegaskan bahwa untuk melakukan penahanan harus didasarkan pada *affidavit* dan *testimony*, yakni harus didasarkan pada adanya bukti dan kesaksian.¹⁷⁵ Dalam perkembangannya kemudian berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 21/PUU-XII/2014, bukti permulaan yang cukup dinyatakan inkonstitusional bersyarat sepanjang dimaknai minimal 2 alat bukti sesuai Pasal 184 KUHAP.

Sebelumnya dalam Pasal 66 Undang-Undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika mengatur penyidik Polri berwenang melakukan penyadapan untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari atas izin Kapolri atau pejabat yang ditunjuknya. Namun pasal tersebut tidak mengatur secara eksplisit tentang kapan dimulainya penyadapan tersebut. Jangka waktunya adalah sejak dikeluarkannya izin tertulis oleh Kapolri atau pejabat yang ditunjuknya, dan tentu saja izin ini dapat dimintakan oleh penyidik sejak dimulainya penyelidikan atau penyidikan.

Berbeda dengan kewenangan penyadapan yang diberikan Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika kepada penyidik. Dalam keadaan mendesak penyidik dapat melakukan penyadapan tanpa izin tertulis dari ketua pengadilan negeri terlebih dahulu. Sedangkan tolok ukur mengenai “keadaan yang mendesak” tidak diatur secara rinci dan jelas oleh Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Hal ini rentan menimbulkan penyalahgunaan wewenang oleh aparat penyidik. Selain itu merupakan salah satu bentuk pelanggaran terhadap kebebasan “*privacy*” seseorang.

4.4. Masalah Pembelian Terselubung dan Penyerahan di Bawah Pengawasan

¹⁷⁵ M. Yahya Harahap, *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, ed. 2, Jakarta, Sinar Grafika, 2005, hal. 158

Dalam rangka melakukan penyidikan, penyidik BNN berwenang untuk melakukan teknik penyidikan pembelian terselubung (*under cover buy*) dan penyerahan di bawah pengawasan (*controlled delivery*) atas perintah tertulis dari pimpinan¹⁷⁶. Akan tetapi kedua hal tersebut tidak dijelaskan secara eksplisit seperti apa bentuknya, cara, proses, implementasi, bagaimana metode pelaksanaan serta pengawasan dari teknik tersebut. Hal ini perlu diatur lebih lanjut dan rinci, karena dikhawatirkan adanya asumsi dan pendapat yang berbeda dalam pelaksanaan pasal tersebut.

Kekhususan kewenangan yang diberikan terkait teknik pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan maka melegalkan cara penyidikan baru yang sebelumnya tidak dikenal dalam KUHAP sehingga belum tentu sesuai dengan kaidah hukum positif di Indonesia itu sendiri.

Di sisi lain, apakah penyidik Polri berwenang untuk melakukan teknik penyidikan pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan? Tidak diaturnya kewenangan tersebut secara tegas kepada penyidik Polri menimbulkan kerancuan. Pasal 75 menyatakan "*Penyidik BNN berwenang...*" artinya kewenangan secara khusus penggunaan teknik pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan adalah monopoli penyidik BNN.

Walaupun Undang-Undang Psikotropika juga mengatur tentang kewenangan penyidik Polri melakukan teknik penyidikan penyerahan yang diawasi dan teknik pembelian terselubung¹⁷⁷, namun Undang-Undang Psikotropika tentunya tidak dapat menyentuh ranah undang-undang narkotika. Sehingga dapat ditarik garis jelas bahwa hanya terhadap bahan narkotika golongan III dan golongan IV-lah penyidik Polri memiliki kewenangan untuk melakukan teknik penyidikan pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan. Begitu pula sebaliknya, terkait penyidikan golongan III dan golongan IV psikotropika, penyidik BNN tidak berwenang untuk melakukan teknik pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan.

Secara legal formil dalam proses penyidikan oleh kepolisian sampai persidangan tindak pidana narkotika atau psikotropika hingga adanya putusan, tidak pernah selama ini kita dengar dipergunakannya teknik pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan. Pada proses penyelidikan atau penyidikan, tidak pernah ada surat pimpinan berupa surat tugas yang berisikan hal dipergunakannya teknik pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan. Akan tetapi dalam praktiknya di lapangan, penyidik guna menangkap pembeli dan penjual kerap kali menggunakan cara-cara seperti ini untuk menangkap pelaku.

Cara yang sering dipakai adalah penyidik menyamar sebagai pembeli dan berpura-pura melakukan transaksi. Selain itu sering penyidik menggunakan "suruhan" (istilahnya cepu) sebagai orang yang menjadi umpan dan dapat memberikan informasi lokasi penjualan barang terlarang tersebut dan informasi siapa saja yang sering mempergunakan narkoba. Orang suruhan ini biasanya menanyakan temannya di mana ada penjual dan berpura-pura ingin "memakai" bersama. Namun setelah bersama-sama mendatangi bandar, ketika teman si orang suruhan tersebut melakukan transaksi, orang suruhan tersebut beralasan ada keperluan dan secepat mungkin menjauh dari lokasi transaksi yang akan digerebek. Pada saat itulah penyidik melakukan penangkapan. Sehingga yang berada di lokasi hanya si pembeli tersebut dengan penjualnya. Bahkan sering juga si penjual tidak ditangkap, sehingga yang

¹⁷⁶ Pasal 75 huruf j dan Pasal 79 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

¹⁷⁷ Pasal 55 huruf a Undang-Undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika.

tertinggal hanya pembelinya saja yang menjalani proses pidana. Hal ini juga patut dicurigai bisa saja si penjual juga bagian penyamaran dari proses penyidikan terselubung ini.

Teknik penyidikan pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan faktanya sering dilakukan oleh penyidik untuk menangkap pelaku-pelaku kejahatan narkoba, akan tetapi secara yuridis formil, hampir bisa dibilang tidak pernah penyidik mengakui telah mempergunakan teknik tersebut dalam suatu bentuk tertulis semacam surat perintah, surat tugas atau berita acaranya.

Terhadap perilaku ini, dapat dikatakan penyidik melanggar prosedur dan melakukan teknik pembelian terselubung yang ilegal. Akibat dari teknik pembelian terselubung ini, akan berpengaruh terhadap proses pembuktian di pengadilan yang akan menjadi "*unfair trial*". Jika ingin melaksanakan persidangan dengan *fair trial* seharusnya penyidik menghadirkan ke pengadilan saksi orang-orang suruhan penyidik yang dijadikan umpan untuk menangkap pelaku. Jika ingin menjunjung tinggi keadilan, maka seyogyanya majelis hakim tidak menghukum terdakwa bersalah, bilamana dengan adanya teknik pembelian terselubung ini namun penuntut umum tidak menghadirkan saksi "*cepu*" tersebut, maka saksi yang dihadirkan ke persidangan menjadi kurang lengkap dan terjadi "*missing link*". Padahal dalam menjatuhkan putusan, hakim terikat dengan bukti-bukti yang dihadirkan dalam persidangan setelah berdasarkan keyakinannya dengan jelas terdapat unsur kesalahan pada terdakwa sebagaimana yang didakwakan dengan alat bukti yang dihadirkan ke persidangan. Sebagaimana sistem pembuktian menurut Pasal 183 KUHP menganut "*sistem pembuktian negatif*", yakni keberadaan jenis-jenis alat bukti yang sah yang diatur dalam undang-undang, meskipun jumlahnya lebih dari cukup tidak dapat mewajibkan kepada hakim untuk menjatuhkan pidana terhadap terdakwa, apabila alat-alat bukti yang sah tersebut tidak dapat meyakinkan atau menimbulkan keyakinan hakim bahwa terdakwa adalah benar-benar sebagai pelaku tindak pidana sebagaimana didakwakan kepadanya.

4.5. Masalah Surat Tertulis Dimulainya Penyidikan

Sejak saat penyidik sudah mulai melakukan tindakan penyidikan, maka hal yang lazim dan seharusnya dilakukan adalah fungsi koordinasi maupun kontrol antara penyidik yang bersangkutan dengan penuntut umum, dengan cara penyidik wajib segera memberitahukan dimulainya penyidikan itu. Alasannya adalah tindakan penyidikan itu merupakan serangkaian tindakan upaya paksa. Antara lain dimulai dari tindakan pemanggilan saksi-saksi, tersangka, ahli, penangkapan, penahanan, pengeledahan, penyitaan dan lain-lain. Maka sudah seharusnya sejak saat penyidik mulai melakukan salah satu tindakan upaya paksa tersebut, penyidik wajib mengirimkan surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) kepada penuntut umum.

Dengan diterimanya SPDP, maka Kepala Kejaksaan Negeri segera memerintahkan atau menunjuk Jaksa untuk bertindak selaku Penuntut Umum (PU) guna mengikuti perkembangan kegiatan penyidikan yang bersangkutan. Dengan demikian mulailah terjadi hubungan koordinasi fungsional antara penyidik dengan penuntut umum antara lain dilakukan dalam bentuk komunikasi dan konsultasi.

Dalam praktek penegakan hukum selama ini, terutama dalam kegiatan penyidikan terhadap perkara-perkara penting yang mendapatkan sorotan tajam dari masyarakat luas atau yang mempunyai

dampak nasional atau internasional atau yang pembuktiannya sangat sulit, maka pihak penuntut umum biasanya secara proaktif dan berinisiatif sejak awal untuk membantu atau mendampingi langkah-langkah kegiatan penyidikan. Terutama dalam melakukan proses pengolahan dan penilaian terhadap keberadaan alat-alat bukti yang sah. Hal tersebut dilakukan tanpa mencampuri atau mengambil alih kewenangan penyidikan, melainkan semata-mata bertujuan untuk mempercepat proses penyelesaian penyidikannya dan mencegah terjadinya bolak-baliknya berkas perkara dari penyidik kepada penuntut umum dan sebaliknya, yang tidak jarang terjadi sampai berulang kali, sehingga bertentangan dengan asas penyelesaian perkara secara cepat, sederhana dan biaya ringan.

Namun sungguh berbeda dalam Pasal 84 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, bahwa ketentuan SPDP yang lazim dari penyidik kepada penuntut umum, menjadi dari penyidik Polri kepada penyidik BNN atau sebaliknya. Hal ini dapat mengakibatkan penyidikan terhadap seorang tersangka menjadi terkaung-katung/lama di tingkat penyidik tanpa diketahui sejak awal oleh penuntut umum. Bahkan kesannya penyidik merahasiakan proses penyidikannya.

Tidak jelasnya pengaturan mengenai SPDP ini, memungkinkan terjadinya bolak-balik perkara sehingga proses penyidikan tidak efektif dan memakan waktu lama. Misalnya ketika berkas telah lengkap oleh penyidik (istilah P21), barulah berkas itu diserahkan kepada penuntut umum tanpa SPDP sebelumnya. Karena penyidik Polri beranggapan kewajiban SPDP hanya kepada BNN, begitu pula sebaliknya. Dengan baru diterimanya berkas yang telah lengkap tersebut kepada penyidik, tentu saja penuntut umum akan kebingungan dan kewalahan karena tidak mengikuti dan mempelajari kasus dari awal, sehingga kemungkinan dikembalikannya berkas tersebut kepada penyidik untuk dilengkapi (bolak-balik perkara) lebih besar.

Dalam prakteknya, tidak diberitahukannya SPDP kepada penuntut umum, tujuannya agar sewaktu-waktu laporan yang diterima penyidik dapat ditutup oleh penyidik. Dalam kasus-kasus tertentu penyidik lebih memilih untuk mendamaikan pihak-pihak yang berselisih (istilah 86). Tujuan tercapainya damai bagi penyidik, tidak lain adalah motif mendapatkan imbalan oleh salah satu pihak yang memiliki kedekatan personal dengan penyidik. Bahkan tidak jarang mendapatkan imbalan dari kedua belah pihak yang berdamai tersebut. Praktik-praktik seperti ini merupakan bentuk dari mafia hukum yang wajib diperangi.

Berdasarkan uraian-uraian di atas, SPDP antara penyidik BNN atau Polri dengan penuntut umum sejak awal merupakan keharusan. Selain dapat sebagai fungsi kontrol oleh penuntut umum, juga menghindari terjadinya tindakan mafia hukum aparat dalam bertugas.

4.6. Masalah Penyitaan dan Pemusnahan

Penyitaan merupakan rangkaian tindakan penyidikan guna mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda-benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan. KUHAP mengharuskan penyidik mendapatkan surat izin dari ketua pengadilan negeri. Keharusan itu hanya dapat dikecualikan dalam keadaan amat perlu dan mendesak yang mengharuskan penyidik melakukan tindakan segera. Itupun setelah penyitaan karena alasan darurat dilakukan, penyidik wajib segera melaporkan kepada ketua pengadilan.

Berbeda dengan KUHP, Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tidak mewajibkan penyidik untuk mendapatkan surat izin dari ketua pengadilan negeri dalam melakukan penyitaan, kewajiban kepada ketua pengadilan negeri setempat hanya berupa surat tembusannya saja.

Kewajiban bagi penyidik Polri atau penyidik BNN ketika menyita, yakni melakukan penyegelan dan membuat berita acara penyitaan, serta dalam waktu 3 x 24 jam wajib mengirim surat pemberitahuan kepala kejaksaan negeri setempat dengan tembusannya disampaikan kepada ketua pengadilan negeri setempat, menteri, dan Kepala Badan Pengawas Obat dan Makanan.

Sedangkan bagi penyidik PNS tertentu, wajib menyerahkan bahan sitaan beserta berita acaranya kepada penyidik BNN atau penyidik Polri dalam waktu 3 x 24 jam, dan mengirim tembusannya kepada kepala kejaksaan negeri setempat, ketua pengadilan negeri setempat, menteri, dan Kepala Badan Pengawas Obat dan Makanan.

Kewenangan penyimpanan dan penguasaan barang sitaan hanya dimiliki oleh penyidik BNN atau penyidik Polri, sedangkan penyidik PNS tertentu tidak diberikan kewenangan.

Setelah kepala kejaksaan negeri setempat menerima pemberitahuan tentang penyitaan, dalam waktu 7 (tujuh) hari harus menentukan status barang sitaan tersebut apakah untuk kepentingan pembuktian perkara, kepentingan pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, kepentingan pendidikan dan pelatihan, dan/atau dimusnahkan.

Jika status barang sitaan tersebut untuk dimusnahkan, maka penyidik yang menyimpan barang sitaan tersebut wajib memusnahkannya untuk paling lama 7 (tujuh) hari sejak penetapan kepala kejaksaan negeri setempat, serta membuat berita acara pemusnahannya.

Selain kepala kejaksaan negeri yang diberikan kewenangan untuk memusnahkan, penyidik BNN dan penyidik Polri diwajibkan untuk memusnahkan tanaman narkotika yang ditemukan di ladang, atau tempat tertentu yang ditanami narkotika, termasuk dalam bentuk lainnya yang ditemukan secara bersamaan di tempat tersebut. Menurut penulis, pertimbangan pembuat undang-undang mewajibkan penyidik untuk memusnahkan tanaman narkotika yang ditemukan, karena perkebangbiakan tanaman narkotika yang begitu cepat pada tanaman semacam ganja atau opium. Selain itu bila tidak ditemukannya pemilik tanaman ganja tersebut, memang sudah seharusnya tanaman tersebut dimusnahkan karena merupakan barang terlarang. Apabila tidak dimusnahkan dengan segera ditakutkan dapat dikuasai oleh pihak-pihak yang tidak berwenang. Yang jadi persoalan bila mana pemilik atau pengurus ladang tanaman narkotika tersebut diketahui menjadi tersangka, dan merupakan bagian dari proses penyidikan. Jika terhadap pemilik atau pengurus tanaman tersebut telah ditetapkan sebagai tersangka, tentunya tanaman tersebut akan menjadi barang bukti untuk proses pengadilannya.

Kewenangan kepala kejaksaan negeri dan penyidik untuk memusnahkan barang sitaan narkotika dan prekursor narkotika sebelum adanya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, ketentuan ini dinilai bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum. Hukum acara pidana umumnya menentukan suatu barang sitaan seharusnya tetap berada dalam keadaan yang tidak berubah sejak mulai disita sampai dengan ditentukan statusnya melalui putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

Ketentuan tersebut juga menyimpangi Pasal 194 KUHP, serta dinilai bertentangan dengan prinsip hukum dan norma-norma yang berlaku. Penyitaan barang dalam perkara pidana tujuannya untuk

diajukan sebagai barang bukti di pengadilan karena ada hubungan dengan pembuktian perkara. Kewenangan kepala kejaksaan negeri melakukan pemusnahan tanpa melalui proses pengadilan, bersifat internal dan tertutup sehingga orang/badan hukum yang merasa dirugikan atau ingin melakukan upaya hukum terhadap penyitaan karena merasa secara sah memiliki narkotika tersebut, menjadi tidak dapat berbuat apa-apa.

Perbuatan hukum terhadap barang sitaan, terutama dalam hal dilakukan pemusnahan hanya dapat dilakukan dalam kerangka pelaksanaan putusan pengadilan oleh majelis hakim, yang ditindaklanjuti pelaksanaan eksekutorialnya oleh pejabat kejaksaan. Oleh karenanya ketentuan Pasal 91 dinilai melangkahi kewenangan pengadilan sebagai pemutus dalam persoalan hukum hingga adanya putusan yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkraht van gewidsde*) dan asas praduga tidak bersalah.

Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika mencantumkan pasal konsekwensi akibat adanya salah memusnahkan barang sitaan yang ternyata sah/legal, kepada pemilik barang tersebut diberikan ganti kerugian oleh Pemerintah.¹⁷⁸ Namun, adanya pasal ini justru memperlihatkan suatu bentuk pengakuan adanya pelanggaran terhadap prinsip-prinsip hukum.

Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tidak menyebutkan mengenai tempat penyimpanan benda sitaan. Namun bertitik tolak dari pasal 44 KUHAP bahwa benda sitaan disimpan dalam “rumah penyimpanan benda sitaan negara” (Rupbasan). Rupbasan merupakan satu-satunya tempat penyimpanan segala macam jenis benda sitaan. Pengaturan benda sitaan dirampas untuk negara atau untuk dimusnahkan, diatur dalam PP No. 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan KUHAP jo. Pasal 11 Peraturan Menteri Kehakiman No. M.05-UM.01.06/1983. Berkaitan dengan pengeluaran benda sitaan yang akan dirampas untuk negara atau untuk dimusnahkan atau dirusakkan sehingga tidak terpakai lagi, hanya dapat dilakukan Kepala Rupbasan berdasarkan “putusan pengadilan”. Hanya pengadilan yang berwenang menentukannya dalam putusannya.

Adanya kewenangan penyidik atau penuntut umum untuk memusnahkan barang sitaan yang mendahului putusan pengadilan, terdapat dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Hal senada sebelumnya juga terdapat dalam Pasal 45 ayat (1) KUHAP. Akan tetapi adanya ketidaksesuaian antara Pasal 45 ayat (1) KUHAP dengan prinsip-prinsip hukum telah ditengahi dalam angka 2 Lampiran Keputusan Menteri Kehakiman No. M. 14-PW.07.03/1983 yang menegaskan “*perintah pemusnahan atau perusakan itu harus mendapat izin dari Ketua Pengadilan Negeri*”, sehingga dengan demikian ada jaminan yang mengikat bagi pengadilan untuk menjatuhkan putusan yang senada dengan pemusnahan benda sitaan. Tidak mungkin putusan pengadilan akan berbeda dengan persetujuan izin pemusnahan yang diberikannya kepada penyidik atau penuntut umum.

Selain itu, terdapat pula kewenangan untuk menyita dan memusnahkan barang bukti, justru dipergunakan oleh aparat untuk melakukan penggelapan barang bukti narkoba. Berikut beberapa contoh kasus yang pernah terjadi :

- *Kepala Kejaksaan Tinggi Banten menonaktifkan Kepala Seksi Pidana Umum Kejaksaan Negeri Pandeglang terkait lepasnya tersangka dan hilangnya barang bukti dalam kasus narkotika yang ditangani Kepolisian Resor Pandeglang.*

¹⁷⁸ Pasal 96 Undang-Undang No.35 Tahun 2009 tentang Narkotia.

- *Hendra Ruhendra, seorang jaksa dari Kejaksaan Negeri Cibinong, tertangkap dalam kasus kepemilikan 217 gram sabu dan beberapa butir ekstasi. Berdasarkan rilis yang ditandatangani Kepala Satuan III Obat Berbahaya, pada saat pemeriksaan diketahui, Ruhendra mengambil sebagian barang bukti yang dimusnahkan Kejaksaan Negeri Cibinong. Meski rilis itu dibantah oleh Kepala Satuan III Kejahatan Terorganisir Direktorat Narkoba Polda Metro Jaya.*¹⁷⁹
- *Jaksa Ester Thanak dan Dara Veranita, serta Polisi Aiptu Irfan, sebagai terdakwa dalam kasus penjualan barang bukti berupa ekstasi sebanyak 343 butir. Putusan dibacakan oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Utara pada Rabu 2 Desember 2009 yang memutuskan Jaksa Ester dihukum 1 tahun pidana penjara. Terdakwa Dara dinyatakan bebas, karena tidak ada kesaksian yang memberatkan. Dara cuma dianggap mengetahui penjualan barang haram itu, namun tutup mulut karena diberi HP Blackberry. Terhadap terdakwa lain, Hakim menjatuhkan hukuman satu tahun enam bulan penjara terhadap Aiptu Irfan, anggota Polsek Pademangan yang dianggap sebagai aktor intelektualnya. Sedangkan seorang pesuruh bernama Jaenanto mendapat hukuman sama dengan Ester yakni 1 tahun.*¹⁸⁰

Kasus-kasus di atas memperlihatkan kelemahan aturan hukum terkait pengamanan barang sitaan narkoba. Terbukanya celah penggelapan barang bukti narkoba ini kemungkinannya disebabkan hilangnya akses barang bukti setelah tindakan penyitaan dilakukan. Ruang yang tersedia bagi pihak lain di luar penyidik untuk mengetahui segala sesuatu yang terkait barang hasil sitaan begitu terbatas. Karena keterbatasan ruang itu, hasil penyitaan barang bukti amat terbuka untuk disalahgunakan. Kemungkinan penyalahgunaan kian terbuka karena demi kepentingan pemeriksaan, penyidik berwenang memerintahkan orang yang menguasai benda untuk menyerahkan benda itu kepada penyidik. Salah satu kemungkinan bentuk penyalahgunaan adalah tidak mencatat secara keseluruhan jumlah barang bukti yang disita. Misalnya, penyidik sering mengumumkan, mereka berhasil menangkap bandar pengedar narkoba kelas kakap dengan bukti sekian kilogram sabu dan sekian ribu butir pil ekstasi. Atau, pengumuman keberhasilan penyidik menyita sekian ribu botol minuman keras. Karena tidak mudah dan hampir tidak mungkin mengecek kebenaran data yang diumumkan penyidik, penyalahgunaan barang bukti menjadi mudah dilakukan. Dengan kesulitan mengecek kebenaran jumlah data yang dikemukakan penyidik, penyalahgunaan barang bukti sudah dapat terjadi dalam rentang waktu beberapa saat setelah penyitaan. Artinya, semua barang bukti yang tidak dicatat dalam berita acara penyitaan dapat dimanfaatkan segera usai penyitaan.

Begitu juga terbukanya peluang penggelapan justru pada saat pemusnahan barang bukti. Penyidik sering mempertontonkan pemusnahan barang bukti narkoba. Namun sama halnya seperti penyitaan dalam jumlah banyak, tidak mudah dan hampir tidak mungkin mengecek kebenaran data yang diumumkan penyidik dalam pemusnahan barang bukti.

Salah satu upaya penting untuk menghilangkan penyalahgunaan barang bukti dengan membuat aturan hukum yang lebih jelas dan rinci. Meski tidak menafikan upaya itu, cara cepat yang harus dilakukan adalah memberi ruang kepada pihak lain di luar penyidik mengecek kebenaran akurasi data

¹⁷⁹ Saldi Isra, *Catatan Hukum Saldi Isra: Kekuasaan dan Perilaku*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2009, hal. 44

¹⁸⁰ Tanpa nama, *Hendarman Terpukul Lagi, Dua Jaksa Jual 343 Butir Barang Bukti Ekstasi* <http://surabaya.tribunnews.com/2009/03/25/hendarman-terpukul-lagi-dua-jaksa-jual-343-butir-barang-bukti-ekstasi>

tentang penyitaan dan pemusnahan barang bukti. Selain itu, harus ada jaminan misalnya, bagi tersangka untuk mengklarifikasi kebenaran data yang dikemukakan penyidik. Hal inilah yang tidak diatur secara jelas dalam peraturan yang ada. Bukan tidak mungkin, jika langkah-langkah cepat tidak dilakukan, penyitaan dan pemusnahan barang bukti hanya menjadi cara lain untuk memindahkan bandar pengedar narkoba atau lokasi penjualan narkoba ke tempat lain. Dan, pelakunya bisa saja mereka yang diberi amanat untuk menegakkan hukum.

4.7. Masalah Pembuktian Terbalik Aset Harta Benda

Pasal 97 dan Pasal 98 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika memberlakukan prinsip pembuktian terbalik terkait harta benda tersangka atau terdakwa. Tersangka atau terdakwa wajib memberikan keterangan tentang seluruh harta kekayaan dan harta benda istri, suami, anak dan setiap orang atau korporasi yang diketahuinya atau yang diduga mempunyai hubungan dengan tindak pidana narkotika demi kepentingan penyidikan atau pemeriksaan di sidang pengadilan. Hakim berwenang meminta terdakwa membuktikan bahwa seluruh harta kekayaan dan harta benda istri, suami, anak, dan setiap orang atau korporasi bukan berasal dari hasil tindak pidana narkotika yang dilakukan terdakwa.

Ketentuan ini dinilai sangatlah berlebihan. Berbeda dengan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang juga menerapkan sistem pembuktian terbalik, wajar dan patut diduga bila harta benda hasil korupsi yang dilakukan tersangka/terdakwa dapat merugikan tidak saja sebagian kecil masyarakat, akan tetapi juga merugikan negara dan kerugiannya berdampak bagi seluruh lapisan masyarakat. Dampaknya berupa terjadinya kemiskinan dan tidak meratanya tingkat kesejahteraan masyarakat. Sistem pembuktian terbalik kurang tepat diterapkan dalam tindak pidana pengguna narkotika. Karena hasil kekayaan, keuntungan maupun kerugian dari benda-benda narkotika bersifat personal bagi para pelaku atau penyalah guna.

4.8. Masalah Penetapan Rehabilitasi terhadap Terdakwa yang Tidak Terbukti Bersalah

Pasal 103 Undang-Undang No. 35 Tahun mencantumkan :

- (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.*

Pembuat undang-undang keliru dengan memberlakukan Pasal 103 ayat (1) huruf b di atas. Pasal tersebut sangat rancu dan dinilai bertentangan dengan perinsip-prinsip hukum pidana maupun konstitusi kita. Hal yang aneh dan tidak lazim, jika terhadap suatu proses pemeriksaan persidangan pidana yang telah menghadirkan seseorang terdakwa, di mana sebelumnya telah dilalui proses

penyidikan, proses penangkapan dan penahanan, kemudian dilakukan penuntutan dan akhirnya dinyatakan tidak bersalah dan diputus bebas oleh majelis hakim, namun tetap diperintahkan untuk melakukan sesuatu berdasarkan penetapan hakim tersebut.

Pada substansi pasal tersebut terdapat pertentangan dan ketidaksesuaian (inkonsistensi) dalam penerapannya. Di satu sisi ada frasa “tidak terbukti bersalah”, namun di sisi lain ada frasa “memerintahkan” yang mana hal ini ditafsirkan sebagai pernyataan yang menjelaskan adanya kesalahan dan berupa hukuman bagi si terdakwa.

Dalam hukum pidana pada umumnya hanya mengenal: putusan bebas atau dinyatakan bebas dari tuntutan hukum (*vrij spraak*), putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum (*onslag van recht vervolging*), dan putusan pemidanaan. Hanya terhadap terdakwa yang dinyatakan bersalah dan dijatuhkan putusan pemidanaan, maka sanksi yang dapat diberikan kepadanya adalah: pidana mati, pidana kurungan, pidana denda, pidana pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, dan pengumuman putusan hakim. Lalu dimanakah letak eksistensi Pasal 103 ayat (1) huruf b di atas dalam hukum pidana?

Makna seseorang yang terbukti tidak bersalah dan dinyatakan bebas, maka demi hukum, terdakwa harus dibebaskan dari segala tuntutan hukum. Tegasnya tidak ada hukuman apapun atau perintah yang dapat dijatuhkan kepadanya. Putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum juga memiliki kesamaan, yakni walaupun apa yang didakwakan kepadanya terbukti, namun bukanlah merupakan tindak pidana sehingga tidak dapat dikenakan sanksi pidana terhadapnya. Sedangkan putusan pemidanaan, yakni menjatuhkan hukuman pidana terhadap seorang terdakwa yang dinyatakan bersalah, berisi perintah untuk menghukum terdakwa sesuai dengan ancaman pidana yang disebut dalam pasal pidana yang didakwakan, sebagaimana sanksinya telah disebutkan di atas.

Adanya putusan berupa perintah dalam proses persidangan pidana hanyalah dapat diterapkan kepada terdakwa yang dinyatakan bersalah. Sehingga asas praduga tidak bersalah yang sebelumnya disandang selama menjadi terdakwa, dengan adanya putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap, berganti menjadi “bersalah” atau disebut juga terpidana.

Penafsiran frasa “tidak terbukti bersalah” pada Pasal 103 ayat (1) huruf b, artinya terdakwa yang dituduhkan sebagai pecandu bukanlah seorang pecandu dan tidak terbukti melakukan tindak pidana narkoba. Maka status praduga tidak bersalah berubah menjadi “tidak bersalah” setelah dijatuhkannya putusan berdasarkan pasal tersebut. Persoalannya, pasal tersebut mencantumkan perintah rehabilitasi yang merupakan penjabaran dari orang yang “bersalah”. Pasal tersebut melanggar asas kepastian hukum, asas persamaan di muka hukum, asas kepatutan dalam norma-norma hukum, serta asas “praduga tidak bersalah” itu sendiri.

4.9. Penahanan

Terhadap upaya paksa penahanan, UU Narkotika tidak memberikan suatu pengaturan khusus layaknya penangkapan. Oleh karena itu, upaya paksa tersebut mengacu kepada pengaturan dalam KUHP. Penekanan diberikan pada rasionalitas penahanan, jenis penahanan bagi pengguna narkoba, dan lamanya penahanan terutama pada tahapan pra persidangan.

Dalam struktur KUHAP, penahanan dapat dimulai dari fase pra persidangan yaitu pada tahapan penyidikan hingga pemeriksaan di sidang pengadilan, baik Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, maupun Mahkamah Agung. Penahanan diatur dalam Pasal 20 sampai dengan Pasal 31 KUHAP. Penahanan dalam KUHAP diartikan sebagai penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini (KUHAP).¹⁸¹

Penahanan pada KUHAP didasarkan atas tiga kepentingan. *Pertama*, penahanan atas dasar kepentingan penyidikan. Dinyatakan bahwa penyidik atau penyidik pembantu atas perintah dari penyidik berwenang melakukan penahanan. Penahanan untuk kepentingan penyidikan ini tergantung pada kebutuhan penyidik dalam melaksanakan fungsi pemeriksaan di tahapan penyidikan. Hal ini berarti jika pemeriksaan pada penyidikan sudah cukup, maka penahanan tidak diperlukan lagi kecuali ada alasan lain untuk tetap menahan tersangka.¹⁸²

Kedua, penahanan atas dasar kepentingan penuntutan.¹⁸³ *Ketiga*, penahanan atas dasar kepentingan pemeriksaan pengadilan. Penahanan ini dengan tujuan untuk mempermudah pemeriksaan di sidang pengadilan. Hakim berwenang melakukan penahanan dengan penetapan yang didasarkan kepada perlu tidaknya penahanan dilakukan, sesuai dengan kepentingan pemeriksaan di sidang pengadilan.¹⁸⁴

Landasan penahanan meliputi dasar hukum, keadaan serta syarat-syarat yang memberi kemungkinan bagi penegak hukum dan hakim untuk melakukan tindakan penahanan. Semua unsur tersebut saling berkaitan sehingga jika salah satu unsur tersebut tidak ada, maka tindakan penahanan kurang memenuhi asas legalitas.¹⁸⁵

Menurut M. Yahya Harahap, meskipun tidak sampai dikualifikasikan sebagai tindakan yang tidak sah (ilegal), kekurangan unsur tetap dianggap tidak memenuhi asas legalitas. Misalnya, yang terpenuhi hanya unsur landasan hukum (unsur objektif), tetapi tidak didukung unsur keperluan (unsur subjektif), serta tidak dikuatkan dengan syarat-syarat yang ditentukan undang-undang, maka penahanan seperti ini kurang relevan dan tidak memenuhi urgensi referensinya.¹⁸⁶

Unsur pertama dalam penahanan adalah unsur yuridis. Undang-undang telah menentukan baik secara umum maupun terperinci terhadap tindak pidana mana saja, pelaku dapat dikenakan penahanan. Pasal 21 ayat (4) KUHAP menegaskan bahwa penahanan hanya dapat dikenakan terhadap tersangka atau terdakwa yang melakukan tindak pidana dan/atau percobaan maupun pemberian bantuan dalam tindak pidana. Pengenaan penahanan tersebut dapat dilakukan dalam hal (i) tindak pidana tersebut diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih dan (ii) pelaku melakukan tindak pidana yang disebut secara spesifik pada pasal di Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan UU pidana khusus.¹⁸⁷

¹⁸¹ Pasal 1 butir 21 KUHAP.

¹⁸² Pasal 20 ayat (1) KUHAP.

¹⁸³ Pasal 20 ayat (2) KUHAP.

¹⁸⁴ Pasal 20 ayat (3) KUHAP.

¹⁸⁵ Sriyana, et.al., *Potret Penahanan Pra-Persidangan di Indonesia: Studi tentang Kebijakan Penahanan Pra-Persidangan dalam Teori dan Praktek*, ICJR, Jakarta, 2012, hal. 62.

¹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁷ Pasal 21 ayat (4) KUHAP. Pasal yang secara spesifik disebut dalam Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP adalah Pasal 282 ayat (3), Pasal 296, Pasal 335 ayat (1), Pasal 351 ayat (1), Pasal 353 ayat (1), Pasal 372, Pasal

Unsur berikutnya adalah unsur keadaan yang menimbulkan kekuatiran. Unsur ini menitikberatkan kepada keadaan atau keperluan penahanan ditinjau dari segi keadaan yang meliputi diri tersangka atau terdakwa.¹⁸⁸ Adapun keadaan atau keperluan penahanan tersebut ditentukan dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yaitu berupa adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan (i) melarikan diri, (ii) merusak atau menghilangkan barang bukti, dan atau (iii) mengulangi tindak pidana. Semua keadaan ini pada dasarnya dinilai secara subjektif oleh aparaturnya penegak hukum berdasarkan situasi yang obyektif

Unsur terakhir adalah unsur syarat-syarat tertentu. Penahanan dapat dilakukan apabila memenuhi syarat sebagaimana tercantum dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Dimana penahanan dapat dilakukan terhadap tersangka atau terdakwa yang diduga keras sebagai pelaku tindak pidana dan dugaan yang keras itu didasarkan pada bukti yang cukup.

Hal yang harus diperhatikan pada unsur ini adalah pemahaman bahwa syarat penahanan berbeda dengan syarat penangkapan. Perbedaannya terletak pada kualitas bukti. Pada penangkapan syarat bukti ini didasarkan pada bukti permulaan yang cukup.¹⁸⁹ Sedangkan pada penahanan didasarkan pada bukti yang cukup. Dengan demikian, syarat bukti dalam penahanan seharusnya lebih tinggi kualitasnya daripada bukti dalam melakukan penangkapan.

Dalam KUHAP tidak ditemukan penjelasan mengenai bukti yang cukup. Ketentuan yang dapat dijadikan rujukan adalah Pasal 62 ayat (1) dan Pasal 75 *Herziene Inlandsch Reglement* (HIR). HIR menyebutkan bahwa syarat bukti untuk dapat melakukan tindakan penahanan terhadap tersangka atau terdakwa didasarkan pada patokan bahwa ada "bukti yang cukup" dalam menyatakan bahwa tersangka atau terdakwa bersalah.¹⁹⁰ Ketidakjelasan dalam KUHAP dalam menentukan parameter bukti yang cukup ini mengakibatkan hal tersebut harus dilihat secara proporsional dikaitkan dengan Pasal 184 KUHAP.

Selain itu, dalam KUHAP terdapat ketentuan mengenai penahanan lanjutan. Tata cara penahanan atau penahanan lanjutan baik yang dilakukan penyidik, penuntut umum, maupun hakim diatur pada Pasal 21 ayat (2) dan (3) KUHAP. Penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan oleh penyidik atau penuntut umum terhadap tersangka/terdakwa dengan memberikan surat perintah penahanan atau penetapan hakim yang mencantumkan identitas tersangka/terdakwa dan menyebutkan alasan penahanan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan atau didakwakan serta tempat penahanan. Tembusan surat perintah penahanan atau penahanan lanjutan atau penetapan hakim tersebut harus diberikan kepada keluarga tersangka atau terdakwa.

Dari sisi jenis penahanan, KUHAP menentukan tiga jenis penahanan sebagaimana diatur dalam Pasal 22 ayat (1) KUHAP. Menurut ketentuan ini, jenis penahanan dapat berupa (i) penahanan rumah, (ii) penahanan negara (Rutan), (iii) penahanan rumah, dan (iii) penahanan kota.

378, Pasal 379 a, Pasal 453, Pasal 454, Pasal 455, Pasal 459, Pasal 480 dan Pasal 506 KUHP, Pasal 25 dan Pasal 26 *Rechtenordonantie* (pelanggaran terhadap Ordonansi Bea dan Cukai, terakhir diubah dengan Staatsblad Tahun 1931 Nomor 471), Pasal 1, Pasal 2 dan Pasal 4 Undang-undang Tindak Pidana Imigrasi (Undang-undang Nomor 8 Drt. Tahun 1955, Pasal 36 ayat (7), Pasal 41, Pasal 42, Pasal 43, Pasal 47 dan Pasal 48 UU No. 9 Tahun 1976 tentang Narkotika.

¹⁸⁸ Sriyana, *Op.cit*, hal. 63.

¹⁸⁹ Pasal 17 KUHAP.

¹⁹⁰ Sriyana, *Op.cit*, hal. 64.

Pada sisi waktu, KUHAP memberikan limitasi waktu dalam melakukan penahanan. Dalam tahapan penyidikan, berdasarkan Pasal 24 ayat (1) KUHAP, penyidik dapat melakukan penahanan untuk jangka waktu 20 hari. Apabila dibutuhkan, demi kepentingan pemeriksaan penyidikan yang belum selesai, penyidik dapat memintakan perpanjangan kepada penuntut umum untuk jangka waktu paling lama 40 hari (Pasal 24 ayat (2) KUHAP). Dengan demikian, jangka waktu maksimum untuk melakukan penahanan pada tahapan penyidikan adalah 60 hari.

Kemudian, jangka waktu penahanan di tingkat penuntutan. Berdasarkan Pasal 25 ayat (1) KUHAP, Penuntut Umum dapat melakukan penahanan untuk jangka waktu paling lama 20 hari. Penuntut Umum dapat meminta perpanjangan penahanan pada Ketua Pengadilan Negeri. Perpanjangan ini diberikan untuk jangka waktu paling lama 30 hari (Pasal 25 ayat (2) KUHAP). Perpanjangan ini dimintakan oleh penuntut umum demi kepentingan penuntutan yang belum selesai. Penuntut Umum paling lama dapat melakukan penahanan selama 50 hari.

Selanjutnya adalah penahanan dalam tahapan pemeriksaan di persidangan. Penahanan dapat dilakukan pada tiap tingkatan persidangan, mulai dari Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, dan Mahkamah Agung. Demi kepentingan pemeriksaan, Pengadilan Negeri berwenang mengeluarkan surat penetapan penahanan untuk jangka waktu paling lama 30 hari (Pasal 26 ayat (1) KUHAP). Apabila penahanan masih diperlukan guna kepentingan pemeriksaan di persidangan, hakim yang bersangkutan dapat meminta perpanjangan kepada Ketua Pengadilan Negeri. Perpanjangan tersebut untuk jangka waktu paling lama 60 hari. Secara keseluruhan, penahanan di Pengadilan Negeri dilakukan untuk jangka waktu paling lama 90 hari.

Pada tingkat Pengadilan Tinggi, penahanan dapat dilakukan paling lama 30 hari dan dapat dilakukan perpanjangan untuk jangka waktu paling lama 60 hari. Sehingga penahanan di Pengadilan Tinggi dapat dilakukan paling lama 90 hari. Di tingkat Mahkamah Agung, penahanan dilakukan dalam untuk jangka waktu paling lama 50 hari dan dapat dilakukan perpanjangan untuk 60 hari. Dengan demikian, pada Mahkamah Agung penahanan dapat dilakukan untuk jangka waktu paling lama 110 hari.

Jika masa penahanan dijumlahkan secara keseluruhan, mulai dari pemeriksaan di tingkat penyidikan, penuntutan, hingga pemeriksaan pengadilan (Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, dan Mahkamah Agung) maka total jangka waktu paling lama dalam melakukan penahanan adalah 400 hari. Apabila batas waktu ini telah tercapai, sekalipun pemeriksaan perkara belum selesai, tersangka/terdakwa harus dikeluarkan dari penahanan demi hukum tanpa dibebani syarat dan prosedur tertentu. Perintah tersangka/terdakwa harus dikeluarkan dari penahanan demi hukum tanpa dibebani syarat dan prosedur tertentu apabila telah melewati jangka waktu maksimum dalam melakukan penahanan juga berlaku pada tiap tahapan pemeriksaan di masing-masing tingkatan.

Perhatian perlu diberikan kepada penahanan pra persidangan. Hal pertama yang perlu diberikan catatan adalah rasionalitas dari penahanan bagi pengguna narkoba. Apabila ditinjau dari konstruksi UU Narkotika, dimana perumusan pasal dan subjek dari tindak pidana tersebut sangat longgar ditambah dengan ancaman pidana yang rata-rata diatas 5 (lima) tahun, maka penahanan terhadap pengguna narkoba seakan-akan wajib untuk dilakukan karena sudah memenuhi unsur objektif.

Penyidik cenderung mengenakan Pasal 111, 112, dan 114 UU Narkotika dimana ancaman pidananya rata-rata diatas 5 (lima) tahun. Perumusan yang longgar, yang dapat menjerat baik pelaku maupun pengguna narkoba, turut mendukung kecenderungan pengenaan pasal tersebut. Padahal apabila

dicermati pasal yang tepat bagi pengguna narkoba adalah Pasal 127 UU Narkoba yang ancaman pidananya 4 (empat) tahun. Kemudian subjek dari tindak pidana tersebut juga sudah jelas yaitu penyalahguna bagi diri sendiri. Lalu terdapat kewajiban bagi hakim untuk mempertimbangkan penempatan bagi pengguna narkoba dalam lembaga rehabilitasi baik medis maupun sosial.

Setelah pertanyaan mengenai rasionalitas penahanan dapat dijawab dan memang bagi pengguna narkoba perlu dikenakan penahanan, pertanyaan berikutnya adalah dimana penahanan sepatutnya dilakukan. Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, sesuai dengan Pasal 22 ayat (1) KUHAP, terdapat 3 (tiga) jenis penahanan yaitu penahanan pada rumah tahanan negara, rumah, dan kota. Jenis penahanan ini tidak dapat mengakomodir kebutuhan pengguna narkoba. Bagi pengguna narkoba yang memiliki kebutuhan dan karakteristik tertentu, penahanan sepatutnya dilakukan dengan menempatkan pengguna narkoba pada lembaga rehabilitasi baik medis maupun sosial yang mengedepankan sisi pengobatan dan perawatan. Kondisi tempat penahanan yang buruk juga patutnya menjadi pertimbangan.

Penempatan tersangka atau terdakwa pada lembaga rehabilitasi ini pada dasarnya sudah diatur dalam Penjelasan Pasal 21 ayat (4) KUHAP yang menyatakan bahwa tersangka atau terdakwa pecandu narkoba sejauh mungkin ditahan ditempat tertentu yang sekaligus merupakan tempat perawatan. Hal ini juga sudah dikuatkan pada Pasal 53 dan 54 UU Narkoba.

Namun, dalam praktiknya, hal ini sering menemui benturan permasalahan. Mulai dari perbedaan istilah antara pecandu, penyalahguna, dan korban penyalahgunaan narkoba yang menyebabkan kesimpang-siuran dalam menentukan status bagi pengguna narkoba. Selain itu, terdapat anggapan bahwa penempatan pada lembaga rehabilitasi tidak diatur dalam KUHAP yang hanya mengenal 3 (tiga) jenis penahanan sebagaimana telah disebutkan diatas. Kemudian, penempatan pengguna narkoba pada lembaga rehabilitasi sangat bergantung pada subjektivitas penegak hukum bukan pada pertimbangan medis.

Selanjutnya adalah mengenai lamanya waktu penahanan pada tahapan pra persidangan. Komite Hak Asasi Manusia (HAM) telah memberikan acuan bahwa batas waktu penahanan enam bulan untuk penahanan pra persidangan adalah terlalu panjang untuk dapat sesuai dengan ketentuan Pasal 9 ayat (3) Kovenan Hak Sipil dan Politik.¹⁹¹

Selain itu, Kovenan Hak Sipil dan Politik serta *Body Principles* juga memberikan jaminan hak tersangka/terdakwa untuk diadili dalam waktu yang wajar atau dibebaskan.¹⁹² Hak untuk diadili dalam waktu yang wajar ini meliputi seluruh tahapan peradilan, termasuk penahanan pada tahapan pra persidangan. Bentuk dari pelaksanaan waktu yang wajar ini adalah tidak adanya penundaan dalam suatu proses persidangan atau dengan kata lain pelaksanaan suatu proses peradilan pidana wajib dilakukan dengan prinsip sesegera mungkin (*promptly*).

Pada praktiknya, termasuk dalam tindak pidana narkoba, terdapat kecenderungan penahanan dilakukan tidak dengan prinsip *promptly* namun dengan menghabiskan batas waktu penahanan.

¹⁹¹ Forty-fifth Session, Supplement No. 40 (A/44/40) vol 1 par 47 (Democratic Yemen), dalam *Human Rights and Pre Trial Detention, A Handbook of International Standards Relating to Pre-trial Detention, United Nations, 1994*, hal. 17.

¹⁹² Pasal 19 ayat (3) Kovenan Hak Sipil dan Politik serta Prinsip 38 *Body of Principles for the Protection of All Persons under any Form of Detention and Imprisonment*.

Kecenderungan ini tentu sangat bertentangan dengan jaminan akan penghargaan hak asasi seseorang, terutama pengguna narkoba. Apabila dikaitkan dengan tren penangkapan terhadap pengguna narkoba yang tertangkap tangan, ditemukan hasil uji laboratorium yang menunjukkan hasil positif, serta pada saat tertangkap didapatkan barang bukti dalam jumlah tertentu, maka tidak ditemukan urgensi melakukan penahanan dalam waktu yang cukup lama apalagi hingga menghabiskan batas waktu penahanan.

Mengenai lamanya penahanan bagi pengguna narkoba ini juga bertentangan dengan pengaturan Pasal 74 ayat (1) UU Narkotika dimana dinyatakan bahwa perkara penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba dan prekursor narkoba termasuk perkara yang didahulukan dari perkara lain untuk diajukan ke pengadilan guna penyelesaian secepatnya. Selain itu, lamanya penahanan ini bertentangan dengan asas universal hukum acara yaitu asas peradilan cepat, biaya ringan, dan sederhana.

Bagaimana jika pelaku narkoba ditempatkan pada lembaga rehabilitasi baik medis dan sosial. Apakah masa penempatan tersebut dihitung sebagai masa penahanan, sehingga tidak ada penahanan untuk kedua kalinya.

Pasal 103 ayat (2) UU Narkotika menyebutkan bahwa masa menjalani pengobatan dan/atau perawatan bagi pecandu narkoba diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman. Penempatan pengguna narkoba di lembaga rehabilitasi pada masa penahanan sering menjadi polemik dikarenakan selama ini pola pikir yang dibangun bahwa pembantaran atau penempatan tahanan di rumah sakit tidak dihitung sebagai masa tahanan. Alasan utamanya adalah KUHAP hanya mengenal tiga jenis penahanan yaitu penahanan rumah tahanan negara (Rutan), penahanan rumah, dan penahanan kota sebagaimana diatur dalam Pasal 22 ayat (1) KUHAP.

Pemahaman ini kemudian sedikit banyak mempengaruhi tindakan penyidik dan penuntut umum yang lebih memilih menempatkan pecandu dan pengguna narkoba di Rutan. Padahal menempatkan pecandu dan pengguna narkoba di Rutan sangat berdampak negatif bagi yang bersangkutan. Terhadap hal ini, Mahkamah Agung telah memberikan tanggapan, dimana selama UU No. 22 Tahun 1997 dan UU No. 5 Tahun 1997 berlaku, pada dasarnya Mahkamah Agung telah menyadari bahwa memenjarakan pecandu dan pengguna narkoba bukanlah langkah yang tepat karena lebih tepat mengedepankan kepentingan perawatan dan pengobatan, diperburuk lagi dengan kondisi tempat penahanan yang tidak mendukung.¹⁹³

Penempatan pelaku tindak pidana pada lembaga rehabilitasi baik medis maupun sosial dihitung sebagai masa penahanan. Dasar argumentasinya terdapat pada Penjelasan Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP, dimana dinyatakan bahwa tersangka atau terdakwa pecandu narkoba ditahan ditempat tertentu yang sekaligus merupakan tempat perawatan. Oleh karena penempatan dalam lembaga rehabilitasi dihitung sebagai masa penahanan, konsekuensinya adalah apabila dilakukan penahanan kembali setelah masa rehabilitasi selesai dilakukan, wajib dengan mempertimbangkan waktu penempatan dalam lembaga rehabilitasi sehingga penahanan tidak melebihi batas waktu maksimum. Serta apabila nantinya yang bersangkutan diajukan ke muka persidangan dan diputus untuk menjalani

¹⁹³A.R. Sujono dan Bony Daniel, *op.cit* hal. 118.

pidana penjara, maka sesuai dengan Pasal 22 ayat (4) KUHP, masa penahanan dalam tempat perawatan tersebut dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan.

4.10. Masalah Pengambilan Sampel Tubuh

UU Narkotika memberikan kewenangan kepada Penyidik BNN melakukan test urine, tes darah, tes rambut, tes asam dioksiribonukleat (DNA), dan/atau tes tubuh yang lainnya. Pengambilan sampel tubuh seperti urine, darah, rambut, sperma dan DNA tersangka kerap kali diperlukan untuk memberikan petunjuk dan bukti awal terkait keterlibatan tersangka dalam tindak pidana ataupun memperkuat alat bukti lain. Aparat penegak hukum memanfaatkan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi untuk membantu mengambil sampel tubuh tersebut. UU Narkotika dan UU No 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disebut KUHP) tidak secara detail mengatur bagaimana sampel tubuh seperti Urine, darah, rambut, sperma dan DNA Tersangka diambil dan dilakukan pemeriksaan.

Test urine sering digunakan pada perkara tindak pidana narkotika, khususnya untuk menentukan apakah dalam tubuh seseorang terdapat kandungan narkotika. Untuk membuktikan seorang pernah menggunakan narkotika, maka seringkali penyidik melakukan test urine apakah dalam tubuh orang tersebut mengandung narkotika atau tidak. Urine yang diambil, kemudian dilakukan pemeriksaan melalui alat yang telah tersedia atau laboratorium sehingga ditemukan hasil apakah pada urine tersebut mengandung narkotika atau tidak. Berdasarkan hasil pemeriksaan tersebut kemudian dikeluarkan keterangan medis yang dijadikan sebagai alat bukti surat.

UU Narkotika tidak secara jelas mengatur bagaimana prosedur dan tatacara pengambilan sampel urine dilakukan. Pada prakteknya seringkali penyidik membawa tersangka ke rumah sakit, kemudian tersangka diminta untuk memberikan urinnya kepada petugas medis dan petugas medis mengeluarkan hasil laboratorium. Perkembangannya BNN menciptakan laboratorium berjalan yang seringkali digunakan pada razia-razia ditempat hiburan malam atau tempat khusus, kemudian memilih orang-orang yang ada untuk mengikuti test urine didalam laboratorium berjalan dimana didalamnya sudah terdapat petugas medis yang akan menampung dan memeriksa urine tersebut.

Apabila urine tersebut positif mengandung narkotika, orang tersebut kemudian dibawa ke kantor BNN untuk dilakukan pemeriksaan dan dilakukan asament oleh tim asament terpadu, untuk mengetahui tingkat kecanduan seseorang dan posisinya dalam perdagangan gelap narkotika. Apabila berdasarkan hasil rekomendasi dari tim asement yang bersangkutan adalah pecandu narkotika, maka kemudian dikirim ketempat rehabilitasi. Ancaman untuk ditahan dan kemudian diproses hukum seringkali dipergunakan oleh pihak BNN bila tidak mau mengikuti proses pengambilan sample urine . Fenomena meminta dilakukan test urine seringkali terjadi pada kasus seseorang yang ditangkap dengan barang bukti narkotika. Tersangka akan berjuang untuk menunjukan yang bersangkutan adalah seorang penyalahguna dengan harapan hukuman yang lebih ringan daripada hanya didakwa karena melakukan tindakan pidana menguasai, memiliki atau menyimpan narkotika .

Tidak diaturnya Pengambilan sample tubuh tersebut dalam UU Narkotika dan KUHP, pada prakteknya seringkali pengambilan anggota tubuh disamakan dengan penggeledahan badan dan/atau penyitaan. Penggeledahan badan lebih ditujukan pada kondisi luar badan Tersangka yakni apakah tersangka menyembunyikan benda-benda yang dapat disita. Pemeriksaan rongga tubuh tidak dapat

digunakan pada kasus penyalahgunaan narkoba, dikarenakan narkoba sudah bercampur dengan anggota tubuh, sehingga akan sulit bila menyita narkoba yang sudah bercampur dengan bagian tubuh, yang dapat dilakukan adalah mengambil sampel anggota tubuh baik dalam urine, darah atau rambut yang kemudian dilakukan pemeriksaan untuk mengetahui kadar narkoba didalam tubuh seseorang.

Anggota atau bagian tubuh manusia seperti urine, darah, rambut, sperma dan DNA bukan termasuk benda. Apabila hal tersebut dianggap sebagai suatu benda, maka benda yang dilakukan penyitaan, pada putusan akhir hakim akan memutuskan apakah benda tersebut dimusnahkan, dirampas oleh negara atau dikembalikan kepada terdakwa atau orang lain yang berhak. Urin, darah, rambut atau sampel tubuh yang lain diambil dan dipergunakan untuk identifikasi semata, sehingga tidak mungkin kemudian sampel tubuh tersebut di musnahkan, dirampas oleh negara atau dikembalikan kepada Terdakwa. Berdasarkan hal tersebut upaya pengambilan bagian tubuh seseorang tidak dapat menggunakan upaya hukum penggeledahan badan dan/atau penyitaan.

Manusia dan tubuhnya merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan. Setiap makhluk hidup akan berupaya semaksimal mungkin untuk melindungi tubuhnya atas intervensi dari luar. Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945 secara tegas menjamin setiap orang berhak untuk melindungi diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi. Permasalahan manusia dengan tubuhnya urusan yang bersifat pribadi. Pasal 17 ayat (1) ICCPR menyatakan tidak boleh seorang pun yang secara sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampuri masalah-masalah pribadinya, keluarganya, rumah atau hubungan surat menyurat, atau secara tidak sah diserang kehormatan dan atau nama baiknya (Pasal 17 ayat (1) ICCPR).

Tubuh manusia adalah daerah otonom milik seseorang yang tidak dapat diintervensi oleh pihak manapun termasuk negara. Manusia memiliki hak untuk menentukan nasib sendiri atau hak otonomi (the right of autonomy). Hak menentukan nasib sendiri atau hak otonomi yang merupakan salah satu jenis dari hak asasi manusia, yang mempunyai makna bahwa manusia mempunyai suatu kebebasan kemauan pribadi atau hak untuk memutuskan atau bertindak atas pilihannya sendiri. Beberapa hal yang harus diperhatikan terkait pelaksanaan kewenangan pengambilan sample tubuh (urine, rambut, darah, DNA, dll) :

Pertama, pengaturan pelaksanaan kewenangan pengambilan sample tubuh. Upaya pengambilan sampel tubuh merupakan suatu pembatasan atas hak manusia. Pembatasan tersebut harus jelas tatacaranya dan diatur dalam undang-undang. Negara tidak dapat memaksakan seseorang untuk memberikan sampel tubuhnya, khususnya dengan sampel tubuh tersebut akan dijadikan bukti untuk menjerat atau menghukum orang tersebut dengan tindak pidana. Untuk mencari suatu kebenaran materiil diperlukan berbagai upaya yang dibenarkan dan sesuai dengan aturan Undang-undang untuk pengambilan sampel tubuh seseorang dengan tetap memperhatikan hak-hak manusia khususnya terkait atas tubuhnya.

Kedua, Perlu adanya informed consent dalam setiap pengambilan sample tubuh. Untuk pengambilan sampel tubuh penting diperlukan suatu penjelasan yang sejelas-jelasnya terkait proses dan dampak buruk pengambilan sampel tubuh yang kemudian dipahami secara sadar dan diberikan persetujuan untuk kemudian dilakukan pemeriksaan secara laboratorium (Informed consent) . Menurut J Guwandi, doktrin informed consent didasarkan pada dua prinsip fundamental dari hukum anglo saxon

yakni : Adanya prinsip hak otonomi atau hak dari pasien untuk menentukan segala tentang dirinya sendiri (the patient autonomy of self determination) hal ini berarti bahwa seorang dewasa yang kompeten mempunyai suatu hak legal dan moral untuk menentukan apa yang hendak dilakukan terhadap tubuh sendiri.

Ketiga, proses pengambilan dan penilaian harus melibatkan ahli kedokteran. Berbeda dengan jenazah dimana bukan sebagai subyek hukum, proses pengambilan sampel tubuh tidak dapat dipaksakan. Penyidik tidak bisa memaksakan seseorang agar mengeluarkan urine, ataupun dengan menggunakan kekerasan mengambil urine, darah, dan rambut seseorang. Apabila pengambilan anggota tubuh dilakukan dengan cara kekerasan, maka perbuatan tersebut dapat dikategorikan sebagai suatu tindakan penyiksaan. Dikarenakan sampel anggota tubuh tersebut untuk kepentingan pembuktian yakni dipergunakan sebagai ahli dalam memberikan keterangan dipengadilan, maka pengambilan sampel anggota tubuh tersebut juga harus dilakukan oleh seorang yang mengetahui dunia medis baik yang berasal dari dokter kehakiman ataupun petugas yang memiliki sertifikasi untuk mengambil sampel tersebut.

Keempat, Penghormatan atas asas non self incrimination. KUHAP memberikan hak kepada Tersangka/Terdakwa berhak untuk memberi keterangan yang dianggap Terdakwa paling menguntungkan baginya. Seorang Terdakwa berhak untuk membantah dalil-dalil yang diajukan dalam dakwaan dan memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya, dalam teori pidana asas ini disebut non self incrimination, yaitu seorang Terdakwa berhak untuk tidak memberikan keterangan yang akan memberatkan/merugikan dirinya dimuka persidangan. Pemeriksaan urine, rambut, darah pengguna narkotika hanya dapat dipergunakan untuk kepentingan pembelaan bagi Pengguna narkotika tersebut, ketika yang bersangkutan ditangkap karena memiliki, menguasai atau menyimpan narkotika maka dengan persetujuan atau permintaan dari Tersangka, Penyidik bisa mengambil sample tubuh (urine, rambut, darah dll) untuk melihat apakah yang bersangkutan merupakan pengguna narkotika. Pada kasus-kasus razia dimana tidak ditemukan barang bukti narkotika, Penyidik atau BNN tidak bisa memaksa dan menggunakan hasil pemeriksaan urine tersebut untuk menjerat dengan delik Penyalahgunaan narkotika.

Kelima, pengambilan sample tubuh merupakan Penguat Alat Bukti Lain, bukan menjadi bukti satu-satunya. Salah satu upaya yang mendapat sorotan dari publik terkait dengan penerapan pola pengambilan sample tubuh adalah “tes urine masal”. Kepolisian atau BNN secara tiba-tiba melakukan “penggerebekan” suatu tempat hiburan dan melakukan test urine masal kepada seluruh pengunjung tanpa ditemukan barang bukti narkotika. Mereka yang terbukti urinenya positif mengandung narkotika kemudian dilakukan pemeriksaan secara detail baik kendaraan, rumah dan riwayat komunikasi untuk mencari bukti perdagangan atau kepemilikan narkotika. Praktek seperti ini menyesatkan dan menimbulkan pelanggaran HAM, test urine harusnya hanya dilakukan kepada pengunjung yang ditemukan narkotika pada tubuhnya, bukan kepada seluruh pengunjung.

4.11. Akses Bantuan Hukum Bagi Pengguna Narkotika

Dalam UU Narkotika, tidak diatur secara spesifik dan terperinci mengenai hak atas bantuan hukum. Padahal apabila melihat besaran ancaman pidana penjara yang cukup berat dalam UU Narkotika, sudah seharusnya hak atas bantuan hukum ini juga turut diatur. Meskipun bukan berarti tidak

diaturnya bantuan hukum dalam UU Narkotika menjadikan hak atas bantuan hukum tidak penting dan tidak dapat diberikan kepada pengguna narkotika.

Oleh karena tidak diatur secara spesifik dalam UU Narkotika, maka hak atas bantuan hukum mengacu kepada pengaturan lain di luar UU Narkotika. KUHAP menyatakan guna kepentingan pembelaan, tersangka atau terdakwa berhak mendapatkan bantuan hukum di setiap tingkat pemeriksaan. Secara khusus, mengenai bantuan hukum ini diatur dalam Bab XVII KUHAP tentang Bantuan Hukum. Meski demikian, hak tersangka atau terdakwa mengenai bantuan hukum diatur tersebar mulai dari Pasal 54 hingga Pasal 57 dan Pasal 59 hingga Pasal 62 KUHAP.

Dalam KUHAP diatur bahwa dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum.¹⁹⁴

Selanjutnya dalam Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat menyatakan bahwa setiap advokat wajib memberikan bantuan hukum kepada masyarakat miskin. Sebagai bentuk implementasi dari ketentuan tersebut, Pemerintah menerbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 83 Tahun 2008 tentang Persyaratan dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara Cuma-Cuma.

Berikutnya adalah Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum. Undang-undang ini setidaknya hadir dengan pengaturan yang lebih komprehensif terkait pengaturan, mekanisme, dan pengelolaan bantuan Hukum.

Hak atas bantuan hukum ini sejalan dengan hak seseorang terhadap persidangan yang adil (*fair trial*). Meski demikian, akses bantuan hukum harus diberikan segera pada saat seseorang disangka melakukan tindak pidana dan akan dikenakan penahanan. Pada saat akan ditangkap, seseorang wajib diberitahu akan haknya untuk didampingi penasihat hukum. Jaminan atas bantuan hukum ini sangat penting sebagai bentuk pengejawantahan akan penghormatan terhadap hak-hak warga negara.

Prinsip 17 (1) *Body Principles* menyatakan bahwa orang akan dikenakan penahanan wajib diberi hak untuk mendapatkan bantuan hukum. Bahkan jauh sebelumnya, aparat yang berwenang harus memberitahukan mengenai hak-hak seseorang yang akan ditangkap termasuk hak atas bantuan hukum segera setelah penangkapan dilakukan dan memberikan fasilitas untuk hak tersebut dijalankan. Prinsip 17 (2) juga menyatakan apabila orang yang ditahan tidak memiliki penasihat hukum sendiri, ia wajib diberitahu akan haknya untuk mendapatkan penasihat hukum yang ditunjuk oleh pengadilan atau pejabat lainnya.

¹⁹⁴ Pasal 56 KUHAP.

BAB V

PENUTUP

5.1. Kesimpulan

5.1.1. Problem Kriminalisasi pada Penyalahguna Narkotika

Persoalan narkotika merupakan persoalan global yang dihadapi hampir semua negara di dunia, termasuk Indonesia, meskipun dalam konteks dan kompleksitas yang berbeda-beda. Dalam konteks Indonesia, Indonesia adalah pangsa pasar yang besar, produsen dan sebagai jalur transit narkotika. Sehingga permasalahan narkotika di Indonesia dapat dikatakan cukup kompleks, mulai dari adanya produksi narkotika secara gelap (*illicit drug production*), perdagangan gelap narkotika (*Illicit Trafficking*) dan penyalahgunaan narkotika (*drug abuse*).

Permasalahan narkotika juga selain berbahaya bagi pribadi penggunaannya, keluarga, masyarakat juga berbahaya bagi bangsa dan negara, sehingga pemerintah Indonesia memiliki komitmen untuk melakukan upaya pencegahan, pemberantasan terhadap penyalahgunaan narkotika dan peredaran gelap narkotika secara komprehensif dan multidimensional dengan keterlibatan masyarakat secara aktif.

Di Indonesia, perjalanan panjang pengaturan narkotika diselimuti perdebatan pandangan, antara pendekatan kriminal dengan pendekatan kesehatan yang memicu tarik menarik kepentingan dari kedua pendekatan yang berbeda tersebut. Namun apabila dicermati lebih dalam, pembentuk UU Narkotika menyadari bahwa harus ada perubahan pendekatan penanganan terhadap pengguna narkotika, yaitu dari pendekatan pembedaan kepada pendekatan kesehatan masyarakat.

Karena tarik menarik kepentingan dari dua model pendekatan yang berbeda tersebut, UU Narkotika terbaru tahun 2009 lantas hadir dengan ketidakjelasan khususnya mengenai pengertian dan status antara pecandu, penyalahguna, dan korban penyalahgunaan narkotika. Oleh karena ketidakjelasan pada pengertian dan status tersebut, maka pengaturan-pengaturan lainnya menjadi bias dan simpang siur pada tataran implementasi. Hal ini secara langsung membawa dampak yang besar terutama bagi pengguna narkotika. Salah satu dampak praktik yang bias dan simpang siur adalah dalam hal pemberian rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalahguna dan pecandu narkotika. Persoalan ini juga dapat dilihat pada ketentuan pembedaan seperti yang diatur dalam Pasal 127 UU Narkotika. Pasal ini menggunakan istilah “penyalahguna” dan “korban penyalahgunaan narkotika”. Dalam ayat (2) pasal tersebut dinyatakan bahwa hakim dalam memutus wajib memperhatikan ketentuan Pasal 54, 55, dan 103 UU Narkotika, namun sayangnya istilah penyalahguna justru tidak ditemukan, hanya ada penyalahguna sebagai korban, hal ini membuat akses rehabilitasi menjadi terbatas pada korban penyalahguna.

Dalam penerapannya, terdapat beberapa pasal dalam UU Narkotika yang sering digunakan oleh Penuntut Umum, baik dalam dakwaan maupun tuntutan. Mulai dari Pasal 111, 112, 114, dan 127 UU

Narkotika. Kecenderungan penggunaan pasal dan cara perumusan dakwaan dengan dakwaan subsidaritas ini membawa pengaruh yang signifikan terhadap penempatan seorang pengguna narkotika di lembaga rehabilitasi baik medis maupun sosial. Bagaimanapun ini adalah akibat dari perumusan pasal yang sangat longgar dalam Pasal 111 dan 112 UU Narkotika. Perumusan yang demikian bertentangan dengan prinsip *lex certa* dan *lex stricta* yang merupakan turunan dari prinsip negara hukum. Kedua pasal tersebut gagal memberi batasan yang jelas antara pengguna narkotika dan bukan pengguna narkotika.

5.1.2. Masalah Pengaturan Rehabilitasi dan Pengobatan Bagi Penyalahguna Narkotika

Berdasarkan ketentuan Pasal 4 UU Narkotika dan Bab IX Bagian Kedua tentang Rehabilitasi maka dapat diperoleh gambaran bahwa rehabilitasi pengguna narkotika merupakan salah satu tujuan utama diundangkannya UU Narkotika.

Ketentuan Pasal 54 UU Narkotika berhubungan erat dengan Pasal 127 UU Narkotika. Disana disebutkan bahwa hakim wajib memperhatikan ketentuan Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal 103 UU Narkotika dalam menjatuhkan putusan. Namun, meskipun bersifat wajib, dalam pelaksanaannya sangat bergantung pada kemauan dari penyidik, penuntut umum, dan Hakim.

Masalah lainnya adalah penggunaan istilah yang beragam untuk suatu subyek pengguna narkotika yang berimplikasi bagi mekanisme pelaporan dan tindakan rehabilitasi dan dampak pidananya. Karena itu asesmen terpadu bagi pecandu dan penyalahguna Narkotika merupakan kunci sukses implementasi Undang-Undang Narkotika Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Namun hingga saat ini keberadaan tim asesmen terpadu masih mengalami kendala di lapangan, salah satunya adalah adanya perbedaan pandangan para penegak hukum dalam menyikapi status pecandu dalam kasus Narkotika.

5.1.3. Pengaturan Reformasi Hukum Acara UU Narkotika

Salah satu pembaruan regulasi di bidang narkotika ditandai dengan keluarnya Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang didalamnya mengatur penguatan kewenangan Badan Narkotika Nasional (BNN) dalam menangani pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan Narkotika. BNN diberi kewenangan untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan, hal mana belum diatur dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Ada beberapa masalah yang teridentifikasi terkait hukum acara, yaitu mengenai

5.1.3.1. Masalah Penyidikan

Pasal 84 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika menentukan bahwa Surat Perintah Dimulainya Penyidikan (SPDP) diserahkan dari penyidik Polri kepada penyidik BNN atau sebaliknya. Hal ini dapat mengakibatkan penyidikan terhadap seorang tersangka menjadi terkaung-katung/lama di tingkat penyidik tanpa diketahui sejak awal oleh penuntut umum. Bahkan kesannya penyidik merahasiakan proses penyidikannya. Tidak jelasnya pengaturan mengenai SPDP ini, memungkinkan terjadinya bolak-balik perkara sehingga proses penyidikan tidak efektif dan memakan waktu lama.

5.1.3.2. Masalah Penangkapan

Masalah ini muncul karena adanya perbedaan kewenangan terkait dengan jangka waktu penangkapan antara ketiga penyidik (PPNS, Polri, dan BNN) yang dapat menimbulkan ketidakpastian hukum dan melanggar prinsip persamaan di muka hukum. Masa penangkapan yang lama telah menimbulkan dampak negatif yaitu munculnya berbagai penyalahgunaan kekuasaan. Proposal memperpanjang masa penangkapan dari yang berlaku saat ini hanya akan memperpanjang dampak negatif yang selama ini telah muncul

5.1.3.3. Masalah Penyadapan

Kewenangan penyadapan dalam UU Narkotika perlu lebih diperjelas, karena selama ini ditafsirkan ada dua lembaga yang berwenang untuk melakukan penyadapan. Ketidajelasan ini dapat berdampak pada satu kasus bisa dilakukannya penyadapan oleh dua instansi penyidik yang berbeda yaitu BNN dan Polri. Selain itu “keadaan mendesak” yang tafsirnya luas juga punya potensi menimbulkan pelanggaran hak atas privasi. Ke depan perlu dipikirkan ulang mengenai “keadaan mendesak” dalam penyadapan

5.1.3.4. Pembelian Terselubung Dan Penyerahan Di bawah Pengawasan

Dalam rangka melakukan penyidikan, diatur kewenangan untuk melakukan teknik penyidikan pembelian terselubung (*under cover buy*) dan penyerahan di bawah pengawasan (*controlled delivery*) atas perintah tertulis dari pimpinan. Akan tetapi kedua hal tersebut tidak dijelaskan secara eksplisit seperti apa bentuknya, cara, proses, implementasi, bagaimana metode pelaksanaan serta pengawasan dari teknik tersebut. Teknik penyidikan pembelian terselubung dan penyerahan di bawah pengawasan faktanya sering dilakukan oleh penyidik untuk menangkap pelaku-pelaku kejahatan narkotika, akan tetapi secara yuridis formil, hampir bisa dibilang tidak pernah ada penyidik yang mengakui telah mempergunakan teknik tersebut yang dibuktikan dalam bentuk tertulis semacam surat perintah, surat tugas atau berita acaranya.

5.1.3.5. Masalah Penyitaan dan Pemusnahan

Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tidak mewajibkan penyidik untuk mendapatkan surat izin dari ketua pengadilan negeri dalam melakukan penyitaan, kewajiban kepada ketua pengadilan negeri setempat hanya berupa surat tembusannya saja. Selain itu pejabat yang melakukan pemusnahan adalah pejabat kejaksaan tanpa otorisasi dari lembaga lain. Aturan ini membuka kemungkinan terjadinya celah penggelapan barang bukti narkotika yang disebabkan tertutupnya proses setelah tindakan penyitaan dan pemusnahan dilakukan. Ruang yang tersedia bagi pihak lain di luar penyidik untuk mengetahui segala sesuatu yang terkait barang hasil sitaan begitu terbatas, begitu juga pada proses pemusnahan.

5.1.3.6. Pembalikan Beban Pembuktian Tentang Aset Kekayaan

Ketentuan Pasal 97 dan Pasal 98 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika memberlakukan prinsip pembalikan beban pembuktian terkait harta benda tersangka atau terdakwa. Namun tidak hanya tersangka atau terdakwa yang wajib memberikan keterangan tentang seluruh harta kekayaan dan harta benda akan tetapi juga termasuk istri atau suami tersangka/terdakwa, anak dari tersangka/terdakwa, dan setiap orang atau korporasi yang mempunyai hubungan dengan tindak pidana narkotika.

5.1.3.7. Rehabilitasi Atas Putusan Bebas

Dalam Pasal 103 UU Narkotika terdapat pertentangan dan ketidaksesuaian (inkonsistensi) pengaturan perolehan rehabilitasi bagi pengguna. Di satu sisi ada frasa “tidak terbukti bersalah”, namun di sisi lain ada frasa “memerintahkan” yang mana hal ini merupakan pernyataan yang menjelaskan adanya kesalahan dan berupa hukuman bagi terdakwa. Pasal tersebut melanggar asas kepastian hukum, asas persamaan di muka hukum, asas kepatutan dalam norma-norma hukum, serta asas “ praduga tidak bersalah” itu sendiri.

5.1.3.8. Penahanan

Perhatian perlu diberikan kepada penahanan pra persidangan. Hal pertama yang perlu diberikan catatan adalah rasionalitas dari penahanan bagi pengguna narkotika. Apabila ditinjau dari konstruksi UU Narkotika, dimana perumusan pasal dan subjek dari tindak pidana tersebut sangat longgar ditambah dengan ancaman pidana yang rata-rata diatas 5 (lima) tahun, maka penahanan terhadap pengguna narkotika seakan-akan wajib untuk dilakukan karena sudah memenuhi unsur objektif. Pada praktiknya, termasuk dalam tindak pidana narkotika, terdapat kecenderungan penahanan dilakukan tidak dengan prinsip *promptly* namun dengan menghabiskan batas waktu penahanan. Kecenderungan ini tentu sangat bertentangan dengan jaminan akan penghargaan hak asasi seseorang, terutama pengguna narkotika

5.1.3.9. Masalah Pengambilan Sampel Tubuh

UU Narkotika tidak secara jelas mengatur bagaimana prosedur dan tatacara pengambilan sampel urine dilakukan. Pada prakteknya seringkali penyidik membawa tersangka ke rumah sakit, kemudian tersangka diminta untuk memberikan urinnya kepada petugas medis dan petugas medis mengeluarkan hasil laboratorium. Pada perkembangannya, BNN menciptakan laboratorium berjalan yang seringkali digunakan pada razia-razia di tempat hiburan malam atau tempat khusus, kemudian memilih orang-orang yang ada untuk mengikuti test urine di dalam laboratorium berjalan dimana didalamnya sudah terdapat petugas medis yang akan menampung dan memeriksa urine tersebut. Praktik ini secara jelas melanggar Hak Asasi yaitu hak atas privasi yang diatur dalam UUD 1945 Pasal 28D dan juga Pasal 17 ayat (1) ICCPR, dari segi hukum acara pidana pun praktik ini melanggar asas *non self incrimination* dimana tubuh tersangka digunakan untuk menghakimi dirinya sendiri, seharusnya pengambilan sampel tubuh ini hanya digunakan sebagai bukti penunjang bukan sebagai bukti satu-satunya.

5.1.3.10. Akses Bantuan Hukum

Dalam UU Narkotika tidak diatur secara spesifik dan terperinci mengenai hak atas bantuan hukum. Padahal apabila melihat besaran ancaman pidana penjara yang cukup berat dalam UU Narkotika sudah seharusnya hak atas bantuan hukum ini juga turut diatur secara khusus. Meskipun bukan berarti tidak diaturnya bantuan hukum dalam UU Narkotika menjadikan hak atas bantuan hukum tidak penting dan tidak dapat diberikan kepada pengguna narkotika. Ketentuan hak atas bantuan hukum dapat merujuk pada ketentuan – ketentuan dalam KUHP.

5.2. Rekomendasi

1. Perlu ada sinkronisasi istilah terkait dengan pecandu, penyalahguna, dan korban penyalahguna narkotika. Dengan sinkronisasi ini, kesimpang siuran istilah dan terminologi yang berakibat pada tercerabutnya hak – hak pecandu narkotika dapat diminimalisir. Selain itu perlu dipertimbangkan

dekriminalisasi pecandu narkoba untuk mengurangi tekanan terhadap sistem peradilan pidana dan memaksimalkan pendekatan kesehatan dalam penanganan terhadap pecandu narkoba.

2. Diperlukan penanganan yang tepat bagi pecandu terkait dengan rehabilitasi. Metode rehabilitasi bagi pecandu diyakini dapat menurunkan angka permintaan Narkoba yang memiliki korelasi positif pada penurunan angka penyalahgunaan dan pecandu Narkoba, sehingga perlahan akan mematikan pasar Narkoba di Indonesia. Selain itu penanganan yang tepat bagi pecandu dan penyalahgunaan juga dapat menjadi solusi dari permasalahan *overcrowding* yang ada di hampir semua lembaga pemasyarakatan.
3. Diperlukan perbaikan terhadap masalah – masalah yang terkait dengan penerapan prinsip hak atas peradilan yang adil. Terutama terkait dengan penegakkan hukum yang dapat menyebabkan perampasan kemerdekaan dan hilangnya hak atas kekayaan pribadi. Selain itu diperlukan pengaturan lebih rinci mengenai penyadapan dalam keadaan mendesak dengan batasan yang jelas untuk menghindari pelanggaran hak atas privasi dan penyalahgunaan wewenang dari aparat penegak hukum.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Barlow, Hugh D., 1984 *Introduction to Criminology, Third Edition*, Little Brown and Company, Boston.
- Bewley-Taylor, D. & Jelsma, M., 2012 *The UN drug control conventions: The limits of latitude* (International Drug Policy Consortium & Transnational Institute), <http://idpc.net/publications/2012/03/un-drug-control-conventions-the-limits-of-latitude>;
- Domingo, Pilar dan Sudaryono, Leopold, 2015, *Ekonomi Politik Dari Penahanan Pra-Persidangan Di Indonesia*, = ICJR, CDS dan ODI, Jakarta.
- Eastwood, Niamh et.al, 2016, *Drug Decriminalisation Across The Globe*, Release, London.
- Eddyono, Supriyadi Widodo dan Napitupulu, Erasmus, 2013, *Komentar Pengaturan Penyadapan dalam RUU KUHAP*, ICJR, Jakarta.
- Eddyono, Supriyadi W. et.al., 2016 *Meninjau Rehabilitasi Pengguna Narkotika dalam Praktik Peradilan : Implementasi SEMA dan SEJA Terkait Penempatan Pengguna Narkotika dalam Lembaga Rehabilitasi di Surabaya*, Jakarta : ICJR dan Rumah Cemara. Lihat <http://icjr.or.id/data/wp-content/uploads/2016/08/Studi-SEMA-dan-SEJA-Rehabilitasi-dalam-Praktek-Peradilan.pdf>.
- Effendi, Rusli et.al, 1986 *"Masalah Kriminalisasi dan Dekriminalisasi dalam Rangka Pembaruan Hukum Nasional" dalam BPHN, Simposium Pembaruan Hukum Pidana Nasional Indonesia*, Binacipta, Jakarta.
- Godwin, John, 2016 *Sebuah pendekatan kesehatan masyarakat terhadap penggunaan narkoba di Asia : Prinsip-Prinsip dan Praktik-Praktik Dekriminalisasi* International Drug Policy Consortium (IDPC) , London.
- Harahap, M. Yahya, 2005, *Pembahasan , Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, ed. 2, Sinar Grafika, Jakarta.
- Human Rights Watch, 2016, *Every 25 Seconds : The Human Toll of Criminalizing Drug Use in the United States*, Human Right Watch, United State of America, <https://www.hrw.org/report/2016/10/12/every-25-seconds/human-toll-criminalizing-drug-use-united-states>
- Iguchi, Y. Martin, et.al, 2002 *Elements of Well-Being Affected by Criminalizing the Drug User*. Public Health Report: Volumen 117.
- Isra, Saldi, 2009 *Catatan Hukum Saldi Isra: Kekuasaan dan Perilaku*, Kompas Media Nusantara, Jakarta.
- Maroef, M. Ridha Sale. 1976, *Narkotika: Masalah dan Bahayanya*, Penerbit CV Marga Djaja, Jakarta.
- Napitupulu, Erasmus A. T dan Ginting, Miko S. *Potret Situasi Implementasi Kebijakan Kriminal Terhadap Pengguna Narkotika*, 2013, ICJR dan LeIP, Jakarta, <http://icjr.or.id/potret-situasi-implementasi-kebijakan-kriminal-terhadap-pengguna-narkotika/>
- Rush, James, 2000, *Opium to Java [Jawa dalam Cengkeraman Bandar-bandar opium Cina Indonesia Kolonial 1860-1910]*; diterjemahkan oleh E. Setiyawati, Matabangsa, Yogyakarta.
- Scheinin, Martin. *Promotion And Protection Of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social And Culturalrights, Including The Right To Development :Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism*, United Nation, 2009.

Scheinin, Martin. Promotion And Protection Of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social And Culturalrights, Including The Right To Development :Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, United Nation, 2009.
Saleh, Roeslan, 1982, *Asas Hukum Pidana Dalam Perspektif*, Aksara Baru, Jakarta.

Soekanto, Soerjono. 1981 *Kriminologi: Suatu Pengantar, Cetakan Pertama*, Ghalia Indonesia, Jakarta.

Sriyana, et.al., 2012 *Potret Penahanan Pra-Persidangan di Indonesia: Studi tentang Kebijakan Penahanan Pra-Persidangan dalam Teori dan Praktek*, ICJR, Jakarta.

Sudarto, 1986 *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung.

Artikel Jurnal

Luthan, Salam. 2009. *Asas dan kriteria Kriminalisasi*, UII, *Jurnal Hukum No. 1 Vol 16*, Diakses dari <http://law.uii.ac.id/images/stories/Jurnal%20Hukum/Salman%20Luthan.pdf>.

Makalah Pidato Ilmiah

Anugerah Rizki Akbari, *Aspek Kontrol Kejahatan & (Over) Kriminalisasi, Keterangan Ahli : Sidang Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian KUHP terhadap UUD 1945*, Mappi FH UI dan ICJR, Oktober 2016.

Badan Narkotika Nasional, 2003, Makalah pada Pelatihan Training dan Trainers dalam Pencegahan penanggulangan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba dilingkungan kerja Tahun 2003.

Hughes, C., dkk., *Decriminalisation of drug use and possession in Australia*, makalah. Sydney: Drug Policy Modelling Program, NDARC, UNSW Australia, 2016.

Lochan Naidoo, 2016, *58th Session of the Commission on Narcotic Drugs Special segment on preparations for the special session of the General Assembly on the world drugproblem (UNGASS)*, 9-17 Maret 2015, Vienna https://www.incb.org/documents/Speeches/Speeches2015/Statement_INCB_President_CND_2015_UNGASS_06_03_15V_1_cl_INCB_logo.pdf.

Publikasi Lembaga/Organisasi

American Civil Liberties Union, 2013, *Report: The War on Marijuana in Black and White*, New York, https://www.aclu.org/sites/default/files/field_document/1114413-mj-report-rfs-rel1.pdf

Badan Narkotika Nasional, 2014 Laporan Akhir Survei Nasional Perkembangan Penyalahguna Narkoba Tahun Anggaran 2014.

Badan Narkotika Nasional, *Peraturan Bersama Penanganan Pecandu Narkotika Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika Ke Dalam Lembaga Rehabilitasi*, diakses dari <http://www.bnn.go.id/portal/index.php/konten/detail/humas/berita/12185/peraturan-bersama-penanganan-pecandu-narkotika-dan-korban-penyalahgunaan-narkotika-ke-dalam-lembaga-rehabilitasi>.

Drug policy Alliance (DPA), 2016, *Approaches to Decriminalizing Drug Use & Possession*, : Drug policy Alliance (DPA) New York.

Institute on Drugs and Drug Addiction (IDT), 2013 *"2012 National Report (2011 Data) to the E.M.C.D.D.A. By the Reitox National Focal Point: Portugal - New Development, Trends and in-Depth Information on Selected Issues,"*

European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction (EMCDDA), Lisbon, <http://www.emcdda.europa.eu/html.cfm/index214059EN.html>.

Lembaga Bantuan Hukum Masyarakat, 2016 *The Trip to Nobody Knows Where Examining The Effectiveness of Indonesia's Compulsory Report Program for Drug Users and Its Compliance to the International Human Rights Standards*, LBHM, Jakarta http://lbhmasyarakat.org/wp-content/uploads/2016/04/310316_IPWL-Research-Report_LBHM_Mainline.pdf

Pusat Data dan Informasi Kementerian Kesehatan RI, 2014 Buletin : Jendela Data dan Informasi Kesehatan, Semester I 2014,

United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), 2009, *World Drug Report 2009*, United Nations Office on Drugs and Crime, Vienna
http://www.unodc.org/documents/wdr/WDR_2009/WDR2009_eng_web.pdf

Perjanjian Internasional

Convention on Psychotropic Substances of 1971

European Treaty Series No. 185, Convention on Cybercrime, Budapest, 2001.

Single Convention on Narcotics Drugs of 1961 as amended by the 1972 Protocol

United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances of 1988

Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Undang-Undang Nomor 9 tahun 1976 tentang Narkotika.

Undang-undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika.

Undang-undang Nomor 35 tahun 2009 tentang Narkotika.

Surat Edaran Jaksa Agung Nomor 002/A/JA/02/2013 tentang Penempatan Pecandu Narkotika Pada Lembaga Rehabilitasi.

Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 tahun 2011 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika di Lembaga Rehabilitasi.

Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 4 tahun 2010 tentang Penempatan Penyalahgunaan, Korban Penyalahgunaan dan Pecandu Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial.

Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 07 tahun 2009 tentang Menempatkan Pemakai Narkotika ke dalam Panti Terapi dan Rehabilitasi.

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 dan Kepala Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia NOMOR: 01/PB/MA/III/2014 NOMOR: 03 TAHUN 2014 NOMOR: 11/TAHUN 2014 NOMOR: 03 TAHUN 2014 NOMOR: PER-005/A/JA/03/2014 NOMOR: 1 TAHUN 2014 NOMOR:

PERBER/01/III/2014/BNN tentang Penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika Ke dalam Lembaga Rehabilitasi.

Media Cetak

Yuntho, Emerson, *Narkotika dan Korupsi*, Kompas:, 11 Agustus 2016

Internet

Bayu, Dimas Jarot, *Kapasitas Lapas Berlebih, BNN Mulai Fokus Rehabilitasi Napi Narkoba*, <http://nasional.kompas.com/read/2016/09/07/20404731/kapasitas.lapas.berlebih.bnn.mulai.fokus.rehabilitasi.napi.narkoba>

Iskandar, Anang, *Dekriminalisasi Penyalah Guna Narkotika dalam Konstruksi Hukum Positif Di Indonesia*. <http://dedihumas.bnn.go.id/read/section/artikel/2013/11/19/813/dekriminalisasi-penyalah-guna-narkotikadalam-konstruksi-hukum-positif-di-indonesia>

Lidya Christin Sinaga, *Indonesia di Tengah Bisnis Narkoba Ilegal Global*, <http://www.politik.lipi.go.id/index.php/in/kolom/32-lidya-christin-sinaga>.

Persaudaraan Korban Napza Indonesia (PKNI), tanpa tahun, Dampak Pengabaian Hak Rehabilitasi Bagi Pengguna Napza dalam Proses Peradilan (Studi Kasus 5 Kota), Jakarta, PKNI [http://korbannapza.org/files/digital-library/Kajian%20dampak%20pengabaian%20hak%20rehabilitasi%20dalam%20proses%20pengadilan%20di%2005%20kota%20\(%20Medan%2C%20Jakarta%2C%20Bandung%2C%20Makassar%20dan%20Mataram%20\).pdf](http://korbannapza.org/files/digital-library/Kajian%20dampak%20pengabaian%20hak%20rehabilitasi%20dalam%20proses%20pengadilan%20di%2005%20kota%20(%20Medan%2C%20Jakarta%2C%20Bandung%2C%20Makassar%20dan%20Mataram%20).pdf) .

PKNI, *Lancet open letter*, <http://korbannapza.org/en/news/detail/15/press-release-lancet-open-letter>

Putra, ¹ Lutfy Mairizal, *Atasi Napi Narkoba, Pemerintah Disarankan Bentuk Komisi Disuasi*, <http://nasional.kompas.com/read/2016/09/07/23070531/atasi.napi.narkoba.pemerintah.disarankan.bentuk.komisi.disuasi>

Rachmawati, Ira. *Buwas: Pengguna Narkoba di Indonesia Meningkat hingga 5,9 Juta Orang*, <http://regional.kompas.com/read/2016/01/11/14313191/Buwas.Pengguna.Narkoba.di.Indonesia.Meningkat.hingga.5.9.Juta.Orang>.

Sistem Database Pemasyarakatan Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, <http://smslap.ditjenpas.go.id>.

Steinmetz, Katy, *These States Just Legalized Marijuana*, <http://time.com/4559278/marijuana-election-results-2016/>

Susetion, Jefri *Buwas: Setiap Hari 30-40 Orang Mati Akibat Narkoba* <http://medan.tribunnews.com/2016/01/20/buwas-setiap-hari-30-40-orang-mati-akibat-narkoba>

Tri Seption, *Sejarah Narkoba dan Pemberantasannya di Indonesia* <http://www.tribunnews.com/tribunners/2012/05/12/sejarah-narkoba-dan-pemberantasannya-di-indonesia>.

PROFIL PENYUSUN

Supriyadi Widodo Edyono, advokat hak asasi manusia yang saat ini aktif sebagai peneliti senior dan menjabat sebagai Direktur Eksekutif di ICJR. Aktif di Koalisi Perlindungan Saksi dan Korban, pernah berkarya di Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM) sebagai Koordinator Bidang Hukum dan pernah menjadi Tenaga Ahli di Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK).

Erasmus Napitupulu, saat ini berkarya sebagai Peneliti di ICJR. Aktif dalam advokasi beberapa peraturan perundang-undangan dan isu hukum nasional, diantaranya Rancangan KUHP dan Rancangan KUHP. Sebelumnya pernah melakukan penelitian dengan ICJR terkait isu narkoba dalam putusan pengadilan anak (2013) dan penerapan kebijakan narkotik bagi pengguna dalam putusan Mahkamah Agung (2013).

Subhan Panjaitan, Saat ini bekerja sebagai *National Advocacy Officer* di Rumah Cemara sebuah organisasi berbasis komunitas yang bergerak di bidang pencegahan, penanggulangan serta advokasi narkoba dan HIV-AIDS.

Anggara, anggota dari Jaringan Pembela Hukum Media Asia Tenggara (SEA Media Legal Defence Network) dan International Media Lawyers Association (IMLA). Saat ini merupakan peneliti senior serta mengemban jabatan sebagai Bendahara Badan Pengurus di ICJR. Sebelumnya merupakan pengacara publik di Lembaga Bantuan Hukum Bandung (LBH Bandung), juga pernah berkarya di LPSK, AJI, PBHI dan Peradi.

Ardhany Suryadarma, Manager Program dari Rumah Cemara yang memiliki pengalaman luas dalam melakukan pendidikan kritis serta advokasi populer yang mengintegrasikan program pembangunan ke praktik desentralisasi yang berkembang di Indonesia; bekerja di isu Narkoba dan HIV AIDS sejak tahun 2004.

Totok Yulianto, lulusan dari Fakultas Hukum Universitas Lampung, Sejak 2006 aktif dalam kerja bantuan hukum di Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia (PBHI). Aktif melakukan advokasi terhadap reformasi peradilan dan hak-hak tersangka, sejak 2010 melakukan Advokasi kebijakan Narkoba di Indonesia, sejak 2012 menjadi konsultan hukum pada Persaudaraan Korban Napza Indonesia (PKNI).

Maidina Rahmawati, lulusan Fakultas Hukum Universitas Indonesia tahun 2016 yang saat ini berkarya sebagai Peneliti di Institute for Criminal Justice Reform (ICJR). Sejak Mei 2016 aktif dalam advokasi beberapa peraturan perundang-undangan terkait dengan kekerasan seksual dan peradilan pidana yang adil bagi perempuan.

Profil ICJR

Institute for Criminal Justice Reform, disingkat ICJR, merupakan lembaga kajian independen yang memfokuskan diri pada reformasi hukum pidana, reformasi sistem peradilan pidana, dan reformasi hukum pada umumnya di Indonesia.

Salah satu masalah krusial yang dihadapi Indonesia pada masa transisi saat ini adalah mereformasi hukum dan sistem peradilan pidananya ke arah yang demokratis. Di masa lalu hukum pidana dan peradilan pidana lebih digunakan sebagai alat penopang kekuasaan yang otoriter, selain digunakan juga untuk kepentingan rekayasa sosial. Kini saatnya orientasi dan instrumentasi hukum pidana sebagai alat kekuasaan itu dirubah ke arah penopang bagi bekerjanya sistem politik yang demokratis dan menghormati hak asasi manusia. Inilah tantangan yang dihadapi dalam rangka penataan kembali hukum pidana dan peradilan pidana di masa transisi saat ini.

Dalam rangka menjawab tantangan tersebut, maka diperlukan usaha yang terencana dan sistematis guna menjawab tantangan baru itu. Suatu *grand design* bagi reformasi sistem peradilan pidana dan hukum pada umumnya harus mulai diprakarsai. Sistem peradilan pidana seperti diketahui menduduki tempat yang sangat strategis dalam kerangka membangun *the Rule of Law*, dan penghormatan terhadap hak asasi manusia. Sebab demokrasi hanya dapat berfungsi dengan benar apabila ada pelembagaan terhadap konsep *the Rule of Law*. Reformasi sistem peradilan pidana yang berorientasi pada perlindungan hak asasi manusia dengan demikian merupakan "*conditio sine quo non*" dengan proses pelembagaan demokratisasi di masa transisi saat ini.

Langkah-langkah dalam melakukan transformasi hukum dan sistem peradilan pidana agar menjadi lebih efektif memang sedang berjalan saat ini. Tetapi usaha itu perlu mendapat dukungan yang lebih luas. *Institute for Criminal Justice Reform* (ICJR) berusaha mengambil prakarsa mendukung langkah-langkah tersebut. Memberi dukungan dalam konteks membangun penghormatan terhadap *the Rule of Law* dan secara bersamaan membangun budaya hak asasi manusia dalam sistem peradilan pidana. Inilah alasan kehadiran ICJR.

Sekretariat :

Jl. Attahiriyah No. 29 Pejaten Barat, Pasar Minggu, Jakarta Selatan – 12510

Phone/Fax : 0217981190

Email : infoicjr@icjr.or.id

<http://icjr.or.id> | [@icjrid](#)

Profil Rumah Cemara

Rumah Cemara adalah sebuah organisasi komunitas yang bertujuan meningkatkan kualitas hidup Orang dengan HIV/AIDS (ODHA) dan konsumen narkoba di Indonesia. Kami memimpikan Indonesia tanpa stigma dan diskriminasi di mana semua memiliki kesempatan yang sama untuk maju, memperoleh layanan HIV dan NAPZA yang bermutu, serta dilindungi sesuai konstitusi.

Rumah Cemara didirikan oleh lima (mantan) konsumen NAPZA ilegal pada 2003. Organisasi ini menerapkan pendekatan sebaya, melibatkan sesama ODHA, konsumen narkoba, serta kaum marginal lainnya dalam memastikan peningkatan kualitas hidup mereka secara profesional.

Sasaran kerja Rumah Cemara adalah individu termarginalkan terutama konsumen NAPZA ilegal yang menyuntikannya maupun tidak, pengidap HIV atau yang juga dikenal sebagai orang dengan HIV/AIDS (ODHA), homoseks atau lelaki yang berhubungan seks dengan lelaki (LSL), waria, dan kelompok yang bisa saja bersinggungan (*cross-cutting*) seperti LSL yang terinfeksi HIV, mengonsumsi NAPZA, sekaligus menjajakan seks.

Kelompok yang bisa saja bersinggungan tersebut antara lain penjaja seks, anak belia, wanita, anak-anak, serta kelompok termarginalkan seperti anak jalanan.

Kami secara aktif terhubung dengan mereka baik secara individual maupun kelompok sebagai “populasi kunci” (selanjutnya kelompok populasi ini kami sebut sebagai komunitas) bersama dengan pemangku kepentingan lainnya.

Pendekatan yang kami gunakan dalam bekerja adalah pendekatan berdasarkan bukti dan berbasis hak. Selain itu, kami mencari dan merangkul sasaran kerja dengan cara-cara inovatif untuk memberikan dukungan. Kami juga mengembangkan beberapa inisiatif untuk mengatasi kebutuhan yang muncul dari masyarakat yang bekerja dengan kami.

Kebutuhan-kebutuhan yang muncul meliputi tidak hanya masalah kesehatan, tetapi juga masalah-masalah sosial dan ekonomi. Melalui kolaborasi dan kemitraan, kami juga mendorong organisasi lain menerapkan pendekatan inovatif untuk memfasilitasi perubahan sosial melalui olahraga, kewirausahaan sosial, dan advokasi.

Saat ini kami telah bekerja untuk berbagai wilayah di Indonesia. Mitra kerja kami berada di provinsi Sumatera Utara, DKI Jakarta, Jawa Timur, Jawa Barat, Jawa Tengah, Sulawesi Selatan, Nusa Tenggara Barat, Bali, Kepulauan Riau, DI Yogyakarta, Banten, Kalimantan Selatan, dan Papua.

Selama lima tahun ke depan, kami dan mitra kerja kami berencana memperluas wilayah kerja hingga ke Kalimantan Timur, Jambi, Kalimantan Tengah, Sulawesi Utara, Sumatera Selatan, Bengkulu, dan Lampung, sehingga total cakupan geografis kami akan mencapai 20 provinsi dan 86 kota yang diprioritaskan dalam merespon epidemi HIV di Indonesia.

Ambisi kami akan diraih melalui:

- Pengembangan fasilitas penunjang yang terintegrasi;
- Memperkuat kapasitas dan pelayanan institusi;
- Meningkatkan sumber daya (*funding*);
- Bekerja sama dengan organisasi kemitraan

Visi:

Indonesia tanpa stigma dan diskriminasi di mana semua memiliki kesempatan yang sama untuk maju, memperoleh layanan kesehatan yang bermutu, serta dilindungi sesuai konstitusi.

Misi:

Berkontribusi pada respon nasional penanggulangan HIV-AIDS dan narkoba, perbaikan kebijakannya, aturan dan hukum berbasis hak asasi manusia, serta kesempatan untuk pengembangan.

Nilai Dasar:

Menghargai keberagaman, fokus pada komunitas, *good governance*, kemitraan dan kolaborasi, belajar dan berbagi.

Sekretariat Rumah Cemara: Jl. Gegerkalong Girang No. 52 Sukasari, Bandung

Perwakilan Jakarta: Gedung Trio Lt. 3 – Jl. Mampang Prapatan Raya No. 17, Jakarta

+62 22 201 1550 | admin@rumahcemara.or.id

Profil PBHI

Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia (PBHI) adalah perkumpulan yang berbasis anggota individual dan bersifat non profit yang didedikasikan bagi pemajuan dan pembelaan hak-hak manusia tanpa membedakan suku atau etnis, bahasa,, agama, warna kulit, jender dan orientasi seksual, status dan kelas sosial, karir dan profesi maupun orientasi politik dan ideologi.

PBHI didirikan pada November 1996 di Jakarta melalui Kongres yang diikuti oleh 54 orang anggota pendiri dari berbagai kalangan sebagai wadah berhimpun bagi setiap orang yang peduli terhadap hak-hak manusia untuk semua (human rights for all).

PBHI terdaftar sebagai organisasi perhimpunan yang berkedudukan di Jakarta dan tersebar melalui perhimpunan wilayah dengan anggota lebih 1.000 orang. Sebaran wilayah PBHI mencakup Sumatera Utara, Sumatera Barat, Lampung, DKI Jakarta, Jawa Barat, Yogyakarta, Jawa Tengah, Bali, Kalimantan Barat, dan Sulawesi Selatan.

Visi

Negara (state) menunaikan kewajibannya untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak-hak manusia yang mencakup hak-hak sipil dan politik maupun hak-hak ekonomi, sosial dan budaya. Implementasi kewajiban negara tidak hanya ditempuh tanpa diskriminasi, namun juga afirmatif terhadap kelompok yang lemah dan yang mengalami diskriminasi.

Misi

Mempromosikan nilai-nilai universal hak-hak manusia, membela para korban pelanggaran, serta mendidik anggota dan calon anggota sebagai pembela hak-hak manusia. Setiap orang harus diperlakukan setara dalam hukum dan perlakuan tanpa peduli asal-usul dan warna. Setiap korban pelanggaran hak-hak manusia membutuhkan uluran tangan dan solidaritas. Dan untuk itu pula diperlukan pembela hak-hak manusia.

Sekretariat

Jl. Hayam Wuruk 4 SX TX, Kebon Kelapa, Jakarta Pusat, 10120, Indonesia

Telp. +62.21 385.9968 / 351.3526

Fax. +62.21 385.9970