



## Pengabaian Fakta Persidangan Dalam Putusan Hakim Pada Perkara Tindak Pidana Narkotika

Yonathan Christofer

Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus, Jakarta, E-mail: christoferyonatan@gmail.com

### INFO ARTIKEL

#### **Kata Kunci:**

Perbuatan, Kesalahan,  
Sanksi Pidana

#### **Cara pengutipan:**

Yonathan Christofer.  
Pengabaian Fakta  
Persidangan Sebagai  
Dasar Putusan Hakim  
Dalam Perkara Tindak  
Pidana Narkotika.  
JURNAL HUKUM  
PIDANA &  
KRIMINOLOGI, Vol 02  
No 01 Edisi April 2021  
(hlm. 34-51)

#### **Riwayat Artikel:**

Dikirim: 19 Maret 2021  
Direview: 25 Maret 2021  
Direvisi: 30 Maret 2020  
Diterima: 10 April 2020

### ABSTRAK

Suatu putusan pengadilan, berdasarkan Pasal 182 ayat (4) KUHP, dikonstruksikan berdasarkan surat dakwaan dan segala hal yang terbukti dalam persidangan. Namun demikian, diakomodirnya suatu fakta persidangan dalam suatu putusan pengadilan, menjadi sangat tergantung dengan penilaian dan interpretasi seorang Hakim. Oleh karena itu, artikel ini mengeksplorasi pertanyaan penelitian berikut; (1). Apakah ketentuan mengenai tindak pidana menguasai narkotika golongan I dalam bentuk tanaman dalam Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika dapat dijadikan dasar untuk memidanakan penyalah guna narkotika?, dan (2). Apakah akibat hukum bagi penyalah guna narkotika yang tidak terbukti sebagai pelaku tindak pidana narkotika sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika? Penelitian ini menggunakan metode yuridis normatif dengan menggunakan data sekunder dari hasil studi kepustakaan terhadap bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Adapun hasil dari penelitian ini adalah putusan hakim yang mengabaikan fakta hukum dalam persidangan, sebagaimana diperintahkan dalam Pasal 182 ayat (4) KUHP, mengakibatkan putusan tersebut batal demi hukum.

Copyright © 2021 JURNAL HUKUM PIDANA & KRIMINOLOGI.  
All rights reserved.

### 1. Pendahuluan

Konsep Negara Hukum Kesejahteraan, sebagaimana termuat dalam Alinea IV Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945), menuntut kepada negara *cq* Pemerintah untuk secara aktif membuat kebijakan-kebijakan yang bertujuan merealisasikan tujuan bernegara yaitu kesejahteraan umum. Oleh karena itu, menurut Padmo Wahyono, negara memiliki fungsi untuk menciptakan kebijakan kehidupan bernegara yaitu dengan membentuk

mekanisme perundang-undangan sebagai kelanjutan dari hukum dasar tertulis dan tidak tertulis, menyelidiki pasal-pasalnya, bagaimana penerapannya, suasana kebatinannya, perumusan teks perundang-undangan, suasana terciptanya teks perundang-undangan tersebut, keterangan-keterangan berkaitan proses pembentukannya, dimana kesemuanya berkaitan dengan pengaturan yang terdapat di dalam konstitusi mengenai organisasi kenegaraan. Dalam bidang ini, perlu dicatat beberapa tahap pelaksanaan ketentuan-ketentuan mengenai organisasi negara yang dipengaruhi oleh keadaan dan waktu.<sup>1</sup>

Bertitik tolak dari pandangan Padmo Wahyono tersebut di atas, maka suatu tindakan legislasi memiliki keterkaitan erat dengan 'cara bagaimana' atau penerapan dari suatu perundang-undangan. Dalam kaitannya dengan hal tersebut, bila dicermati lebih mendalam, konteks 'cara bagaimana' atau penerapannya tersebut, pula memiliki korelasi terhadap mekanisme pembagian kerja dalam suatu proses penyelenggaraan negara yang dikonstruksikan berdasarkan pembagian kekuasaan.

Hal tersebut, telah secara klasik dikemukakan oleh FJ. Stahl – dalam konstruksi negara hukum, yang menegaskan dan menguraikan 4 (empat) unsur dari suatu asas negara hukum yaitu (1). Berdasarkan hak-hak asasi; (2). Untuk melindungi hak-hak asasi dengan baik harus ada pemisahan kekuasaan (*trias politica*); (3). Pemerintahannya harus berdasarkan undang-undang/Hukum; dan Apabila dalam perlindungan hak asasi dengan berdasarkan undang-undang masih ada pelanggaran hak asasi maka perlu ada peradilan administrasi.<sup>2</sup>

Penataan organisasi negara berdasarkan doktrin pemisahan kekuasaan berkaitan dengan pembidangan tugas-tugas pemerintahan dalam pengertian luas, setidaknya menurut Jimly Asshiddiqie, terdapat 4 (empat) jenis kegiatan, yaitu kegiatan pemerintahan dalam arti sempit (*bestuur*), kegiatan polisi (*politie*), kegiatan peradilan (*rechtspraak*), dan kegiatan membuat peraturan (*regeling, wetgeving*).<sup>3</sup> Berdasarkan kegiatan tersebut, maka fokus pada penelitian ini terletak pada *rechtspraak* (kegiatan peradilan) yang lebih dikenal dengan suatu konsep disebut sebagai 'kekuasaan kehakiman'.

Mengacu kepada Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) yang menegaskan "Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan" dengan institusi yang memperoleh kekuasaan tersebut adalah Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi (*vide* Pasal 24 ayat (2) UUD NRI 1945). Maka, Mahkamah Agung – sebagai salah satu pelaksanaan kekuasaan kehakiman yang menjadi fokus penelitian, memiliki hak dan kewajiban untuk menyelenggarakan peradilan negara sebagai salah satu forum penyelesaian sengkata bagi setiap warga negara.

Dengan demikian, Mahkamah Agung – termasuk hakim-hakim pada badan peradilan di bawahnya, menjadi terikat dengan doktrin Padmo Wahyono tersebut di atas, ketika dimunculkan suatu '*benang merah*' antara kekuasaan dan kewenangan

<sup>1</sup> Wahyono, P. (1986). *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, h. 17-18.

<sup>2</sup> Wahyono, P. (1991). *Membudayakan Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Ind-HILL.co, h. 73.

<sup>3</sup> Asshiddiqie, J. (2010). *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Konstitusi Press, h. 14.

dalam memeriksa, memutus, dan mengadili—pada proses penyelenggaraan peradilan negara, dengan konsep ‘cara bagaimana’ atau penerapan dari peraturan perundang-undangan yang diinterpretasikan oleh aparat penegak hukum telah terjadi pelanggaran atasnya.

Berdasarkan kekuasaan dan kewenangan tersebut, kemudian hadir Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) sebagai instrumen hukum acara dalam ranah peradilan pidana, untuk mengatur dan memberikan *guidelines* bagi para hakim—sebagai bagian dari penguasa umum, untuk memeriksa, mengadili, dan memutus berdasarkan pengagungan terhadap asas hukum dan norma hukum yang berlaku dalam ilmu pengetahuan hukum.

Landasan filosofis dari KUHAP—yang diundangkan melalui Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yang beranjak dari suatu pola pemikiran bahwa pemberian kewenangan untuk menghukum, melalui perilaku pemberian hukuman atau sanksi yang berlebihan, tidak manusiawi, tanpa dasar yang jelas adalah pelanggaran hak asasi manusia. Sejarah peradaban umat manusia telah mencatat bagaimana kesewenang-wenangan penguasa yang diktator menerapkan hukum pidana. Sehingga timbul pemikiran untuk membatasi kewenangan penguasa termasuk dalam menjatuhkan pidana.<sup>4</sup>

Sehingga, menurut R. Soesilo<sup>5</sup>, ‘salah satu’ dari fungsi hukum acara pidana adalah suatu aturan yang mengatur mengenai “Oleh siapa dan dengan cara bagaimana putusan penjatuhan pidana itu harus dilaksanakan dan sebagainya, atau dengan singkat dapat dikatakan: yang mengatur tentang cara bagaimana mempertahankan atau menyelenggarakan hukum pidana material, sehingga memperoleh keputusan Hakim dan cara bagaimana isi keputusan itu harus dilaksanakan.” Oleh karena itu, pembentuk undang-undang merumuskan dan mengundang suatu pembatasan—sebagai syarat formil suatu putusan pengadilan, yang termuat di dalam Pasal 182 ayat (4) KUHAP yang menegaskan “*Musyawarah tersebut pada ayat (3) harus didasarkan atas surat dakwaan dan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan di sidang.*” Artinya, ketika hakim melaksanakan suatu musyawarah majelis untuk membuat suatu keputusan, maka disandarkan kepada dua hal yaitu Surat Dakwaan dan fakta persidangan yang muncul dan terbukti.

Berkaitan dengan hal tersebut, Peneliti akan mengulas suatu kasus yang dialami oleh M. Arifin. M. Arifin ditangkap oleh pihak kepolisian karena diduga melakukan tindak pidana narkoba. M. Arifin dikenakan Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba (UU No. 35/2009) oleh Jaksa Penuntut Umum dalam persidangan di Pengadilan Negeri Tangerang. Dalam persidangan tersebut terungkap fakta bahwa M. Arifin hanya sebagai penyalah guna narkoba bukan sebagai pengedar narkoba. Hal itu berdasarkan pada keterangan saksi-saksi dan terdakwa dipersidangan yang menyatakan terdakwa membeli narkoba tersebut hanya untuk dipergunakan sendiri bukan untuk dijual.

<sup>4</sup> Gofar, et.al., F.A. (2005). *Asas Legalitas Dalam Rancangan KUHP. Position Paper Advokasi RUU KUHP#1*, Jakarta: ELSAM, h. 10.

<sup>5</sup> Soesilo, R. (1982). *Hukum Acara Pidana (Prosedur penyelesaian perkara pidana menurut KUHAP bagi Penegak Hukum)*, Bogor: Politeia, 1982, h. 3. Lihat pula: Makarao, M.T. dan Suharsil, (2004). *Hukum Acara Pidana Dalam Teori Dan Praktek*, Jakarta: Ghalia Indonesia, h. 1-2.

Namun demikian, secara konseptual, UU No. 35/2009 memuat mengenai aturan-aturan yang terkait dengan Narkotika yang meliputi segala bentuk kegiatan dan/ atau perbuatan yang berhubungan dengan Narkotika dan Prekursor Narkotika.<sup>6</sup> Narkotika adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman, baik sintetis maupun semisintetis, yang dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan ke dalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.<sup>7</sup>

Pada UU No. 35/2009, pun telah diatur beberapa kualifikasi perbuatan pidana yang berhubungan dengan narkotika yang dibedakan berdasarkan dengan maksud dan tujuan penggunaan narkotika tersebut. Penggunaan narkotika dengan maksud dan tujuan untuk dikonsumsi sendiri tentunya berbeda dengan penggunaan narkotika dengan maksud dan tujuan untuk dijual-belikan atau disebarluaskan. Oleh karena itu, terdapat beberapa ketentuan pidana dalam UU No. 35/2009. Hal tersebut dilakukan untuk membedakan sanksi pidana bagi pemakai atau penyalah guna narkotika dengan pengedar narkotika. Berkaitan dengan objek penelitian ini, sebagaimana telah diatur dalam Pasal 111 ayat (1) UU No. 35/2009 yang menegaskan “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 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)”

Pasal 111 ayat (1) UU No. 35/2009 di atas, mengandung norma hukum yang berupa larangan bagi setiap orang yang tanpa hak atau dengan melawan hukum untuk menanam, memelihara, memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan I dalam bentuk tanaman (ganja). Setiap orang yang melanggar ketentuan tersebut, akan dikenakan sanksi pidana penjara dan pidana denda sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang tersebut. Ketentuan diatas ditujukan untuk penggunaan narkotika dengan maksud dan tujuan untuk dijual-belikan atau disebarluaskan karena di dalam ketentuan tersebut tidak tercantum kata “memakai” sehingga pasal tersebut tidak dapat dikenakan terhadap penggunaan narkotika dengan maksud dan tujuan untuk dikonsumsi sendiri.

Penggunaan narkotika dengan maksud dan tujuan untuk dikonsumsi sendiri disebut sebagai penyalahgunaan narkotika. Orang yang melakukan penyalahgunaan narkotika bagi diri sendiri disebut sebagai penyalah guna narkotika. Penyalah guna adalah orang yang menggunakan Narkotika tanpa hak atau melawan hukum.<sup>8</sup> sebagai penyalahgunaan narkotika bagi diri sendiri diatur dalam Pasal 127 ayat (1) huruf a UU No. 35/2009 yang menyebutkan Setiap Penyalah Guna Narkotika Golongan I bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun.” Selain

---

<sup>6</sup> Lihat Pasal 5 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

<sup>7</sup> Lihat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

<sup>8</sup> Lihat Pasal 1 angka 15 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

dikenakan sanksi pidana, penyalahguna narkotika juga wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.<sup>9</sup>

Berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dipersidangan, hakim memutuskan terdakwa dalam Putusan Nomor 923/Pid.Sus/2011/PN.TNG bersalah, namun tidak berdasarkan pada surat dakwaan jaksa penuntut umum yang mengenakan terdakwa dengan Pasal 111 ayat (1) UU No. 35/2009 melainkan dengan menggunakan Pasal 127 ayat (1) UU No. 35/2009 dan menghukum terdakwa dengan pidana penjara 1 (satu) tahun dan 6 (bulan) dengan pertimbangan bahwa perbuatan terdakwa yang memiliki dan atau menyimpan narkotika tersebut dalam jumlah yang sangat kecil hanya untuk dikonsumsi sendiri oleh terdakwa.

Putusan Pengadilan Negeri Tangerang tersebut kemudian dikuatkan oleh hakim Pengadilan Tinggi Banten dalam Putusan Nomor 132/PID/2011/PT.BTN. Pengadilan Tinggi Banten menambahkan Yurisprudensi Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 675/Pid/1987 tanggal 21 Maret 1989 sebagai sumber hukum formil yang telah memberikan kaidah hukum yang menegaskan "Mengenai tindak pidana sejenis, jika yang terbukti adalah tindak pidana sejenis yang lebih ringan sifatnya dari tindak pidana sejenis yang didakwakan yang lebih berat sifatnya, maka walaupun tindak pidana sejenis yang lebih ringan tersebut tidak didakwakan, Terdakwa dapat dipersalahkan dan dipidana atas dasar melakukan tindak pidana yang lebih ringan tersebut."

Pada kenyataannya, Mahkamah Agung RI melalui putusan Nomor 2447 K/Pis.Sus/2011, walaupun telah membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Banten Nomor 132/Pid/2011/PT.BTN yang menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Tangerang Nomor 923/Pid.Sus/2011/PN.TNG. Namun, Mahkamah Agung RI mengadili sendiri perkara tersebut dan menyatakan terdakwa bersalah melakukan tanpa hak atau melawan hak menguasai narkotika golongan I dalam bentuk tanaman dan yang menghukum terdakwa dengan pidana penjara selama 4 (empat) tahun dan denda sebesar Rp. 800.000.000,00 sesuai dengan surat dakwaan yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum dalam permohonan kasasi dengan menggunakan Pasal 111 ayat (1) UU Narkotika.

Menurut Peneliti, putusan Mahkamah Agung Nomor 2447 K/Pis.Sus/2011 dapat menimbulkan permasalahan hukum karena Mahkamah Agung melalui putusan tersebut telah menghilangkan kebenaran materiil yang terungkap pada persidangan baik di Pengadilan Negeri maupun di Pengadilan tinggi dan salah menerapkan unsur dalam Pasal 111 ayat (1) UU No. 35/2009 terhadap Terdakwa M. Arifin yang merupakan penyalah guna narkotika. Berdasarkan putusan tersebut Terdakwa M. Arifin dipidana dengan pidana penjara selama 4 (empat) tahun sesuai dengan ketentuan yang mengatur mengenai pelaku tindak pidana narkotika dalam Pasal 111 ayat (1) UU No. 35/2009.

Artikel ini akan menjelaskan mengenai suatu pola perilaku hakim dalam menjalankan kekuasaan dan kewenangannya dalam memeriksa, mengadili dan memutus yang disandarkan kepada suatu perbuatan pengabaian terhadap fakta

---

<sup>9</sup> Lihat Pasal 127 ayat (3) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

konkret yang muncul dalam persidangan, sebagaimana diatur dalam Pasal 182 ayat (4) KUHP.

Oleh karena itu, artikel ini mengeksplorasi pertanyaan penelitian berikut; (1). Apakah ketentuan mengenai tindak pidana menguasai narkotika golongan I dalam bentuk tanaman dalam Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika dapat dijadikan dasar untuk memidanakan penyalah guna narkotika?, dan (2). Apakah akibat hukum bagi penyalah guna narkotika yang tidak terbukti sebagai pelaku tindak pidana narkotika sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika?

## 2. Metode

Pada penelitian ini peneliti menggunakan metode penelitian yuridis normatif (*normative law research*) yakni penelitian yang mengkaji suatu studi kasus normatif, berupa produk hukum. Pokok kajiannya adalah hukum yang dikonsepsikan sebagai norma atau kaidah yang berlaku dalam masyarakat dan menjadi acuan perilaku setiap orang. Penelitian ini dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka dan data sekunder yang sudah di dokumentasikan sehingga merupakan data yang sudah siap pakai.<sup>10</sup> Bahan hukum dikumpulkan melalui prosedur inventarisasi dan identifikasi peraturan perundang-undangan, serta klasifikasi dan sistematisasi bahan hukum sesuai permasalahan penelitian. Dalam penelitian hukum khususnya yuridis normatif sumber penelitian hukum diperoleh dari kepustakaan bukan dari lapangan, untuk itu istilah yang dikenal adalah bahan hukum.<sup>11</sup> Di dalam penelitian yuridis normatif menggunakan data sekunder.<sup>12</sup> Data Sekunder adalah data yang diperoleh melalui studi kepustakaan dengan mempelajari literatur, tulisan ilmiah, peraturan perundang-undangan serta dokumen yang diperoleh dari instansi yang terkait dengan obyek penelitian dan permasalahan yang diteliti. Untuk memperoleh data sekunder dilakukan dengan cara studi kepustakaan.

## 3. Analisis dan Hasil

### 3.1. Kajian Terhadap Asas Legalitas

Kesewenang-wenangan dalam memberlakukan hukum pidana terjadi karena sistem berlakunya hukum pidana ketika pada masa itu masih menganut "*Criminal Extra Ordonaria*" dari sistem hukum Romawi, yaitu suatu sistem hukum yang untuk menentukan suatu kejahatan tidak didasarkan pada peraturan perundang-undangan, melainkan sesuai dengan keperluan raja sebagai pemegang kekuasaan. Sistem ini memungkinkan raja-raja memberlakukan hukum pidana menurut selera dan sekehendaknya karena tidak ada ketentuan yang membatasinya, baik dalam hal menentukan perbuatan sebagai kejahatan dan bentuk pidana yang dijatuhkan serta cara menjalankannya.<sup>13</sup>

<sup>10</sup> Sibuea, H.P. dan Sukartono, H. (2009). *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Krakatauw Book, h. 60.

<sup>11</sup> Marzuki, P.M. (2005). *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, h. 41.

<sup>12</sup> Soekanto, S., dan Mamudji, S. (2006). *Penelitian Hukum Normatif Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Pers, h. 24.

<sup>13</sup> Chazawi, A. (2005). *Pelajaran Hukum Pidana. Bagian I*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, h. 170.

Pada zaman itu, hukum pidana sebagian besar tidak tertulis sehingga kekuasaan raja yang sangat absolut dapat menyelenggarakan pengadilan dengan sewenang-wenang. Penduduk tidak mengetahui secara pasti mana perbuatan yang dilarang dan mana perbuatan yang tidak dilarang. Proses pengadilan berjalan dengan tidak *fair* karena hukum ditetapkan menurut perasaan hukum hakim yang mengadili.<sup>14</sup> Adapun perlawanan terhadap kesewenang-wenangan dalam menerapkan hukum pidana oleh kekuasaan mutlak dari Raja, dalam perspektif Hak Asasi Manusia, muncul pertama kali pada Abad XVII di Inggris, yang ditandai dengan munculnya *Magna Charta* (1215). *Magna Charta* pada dasarnya adalah kompromi mengenai pembagian kekuasaan antara Raja dengan para bangsawan, sedangkan perlindungan terhadap individu baru muncul pada tahun 1679 melalui *Habeas Corpus Act* dan tahun 1689 melalui *Bills of Right*.

*Magna Charta* menjadi pondasi awal karena telah memuat norma dari suatu asas kepastian hukum yang berlandaskan kepada asas legalitas. Hal tersebut termuat dalam Pasal 39 *Magna Charta*, yang menyebutkan "Seseorang yang bukan budak tidak akan ditahan, ditangkap, dinyatakan bersalah tanpa perlindungan negara dan tanpa alasan hukum sebagai dasar tindakannya."<sup>15</sup>

Pasca lahirnya *Magna Charta* dan *Habeas Corpus Act*, jaminan atas hak dan kewajiban rakyat kemudian berubah menjadi asas-asas hukum. Asas-asas hukum ini dirumuskan dalam hukum tertulis yakni dalam *Bills of Right* agar memiliki jaminan kepastian hukum (*rechtszekerheid*). Pelopor perjuangan politik dan hukum di Inggris adalah John Locke (1760).<sup>16</sup>

Perjuangan rakyat Inggris tersebut kemudian berkembang hingga ke Perancis, sebagai bentuk perlawanan atas kesewenang-wenangan Raja Louis XIV, dengan simbol Penjara Bastille sebagai simbol kekuasaan raja yang despotik. Perjuangan rakyat Perancis dipengaruhi oleh dua orang filsuf paling terkemuka pada Abad Pencerahan yaitu Charles Montesquieu (1689-1755) dan Jean Jacques Rousseau (1712-1778). Montesquieu lewat bukunya *L'esprit des Loïs* (1748) dan bukunya Jean Jacques Rousseau "*Dus Contrat Social, ou principes du droit politique*" (1762) memperkenalkan pemikiran Asas Legalitas sebagai bentuk perlawanan terhadap konsep *Let's ces moi*, yang didengungkan Raja Louis. Selain dipengaruhi oleh kedua filsuf tersebut perkembangan asas legalitas di Perancis juga dipengaruhi oleh Marquis de Lafayette, seorang sahabat George Washington, yang membawa pemikiran asas legalitas dari Amerika ke Perancis. Di Amerika, ketentuan asas legalitas sudah dicantumkan pada bagian ke 8 hingga bagian ke 10 dalam *Bills of Rights* dari Virginia<sup>17</sup> (*Declaration of Independence*) 1776, di sana disebutkan tiada seorang pun boleh dituntut atau ditangkap selain dikarenakan tindakan-tindakan yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan. Pemikiran asas legalitas kemudian diimplementasikan sebagai undang-undang dalam Pasal 8 *Declaration des droits de L'homme et du citoyen* (1789). Asas ini kemudian dimasukkan dalam Pasal 4 Code

<sup>14</sup> Hiariej, EOS. (2014). *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, h. 47.

<sup>15</sup> Marbun, R. (2013). *Hukum Hak Asasi Manusia. KUHAP Dalam Kajian HAM*, Jakarta: UTA'45 & LHI, h. 3.

<sup>16</sup> Poernomo, B. (1994). *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, h. 68-69.

<sup>17</sup> Lamintang, PAF. (2013). *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Sinar Baru, h. 131.

Penal Perancis pada masa pemerintahan Napoleon Bonaparte (1801). Bunyi ketentuan ini adalah "Tidak ada sesuatu yang boleh dipidana selain karena suatu wet yang ditetapkan dalam undang-undang dan diundangkan secara sah."<sup>18</sup> Beccaria, dalam "*Dei delitti e drllee pene*" (*Over misdaden en straffen*, 1764) juga menyatakan bahwa individu harus dilindungi dari perbuatan sewenang-wenang penguasa. Oleh karena itu perlu dibuat suatu hukum sebelum delik itu terjadi. Hukum itu harus mengatur dengan jelas dan tegas, sehingga dapat memberi petunjuk dalam menjalankan peradilan pidana.<sup>19</sup>

Menurut J.J. Rousseau, bahwa seluruh hukum itu bersumber pada suatu "*contract social*" yang kemudian diserahkan kepada suatu "*volonte generale*" untuk mengaturnya lebih lanjut. Akan tetapi jenis-jenis tindakan yang oleh "*volonte generale*" telah kaitkan dengan akibat berupa hukuman bagi para pelanggarnya itu, wajib dicantumkan di dalam undang-undang.<sup>20</sup>

Cesare Beccaria yang merupakan tokoh yang menyambung ide dari Montesquieu, menjelaskan bahwa manusia perlu dipaksa untuk memberikan kebebasan mereka. Setiap individu akan memilih untuk memberikan sekecil mungkin kebebasannya bagi kemuliaan publik dan secukupnya untuk melawan orang lain guna mempertahankannya. Jumlah kebebasan yang sekecil mungkin itu untuk diberikan membentuk hak untuk menghukum; segala yang melampaui batas ini adalah penyalahgunaan, adalah pengadilan.<sup>21</sup>

Melihat perkembangan hukum pada saat itu tidak terlepas karena berkembangnya konsep Negara Hukum yang berawal dari prinsip pembatasan kekuasaan dari John Locke dan Montesquieu. Terciptanya konsep Negara Hukum *rechtsstaat* pada sistem *civil law* dipelopori oleh JF. Stahl, dan konsep Negara Hukum *rule of law* pada sistem *common law*, dipelopori oleh AV. Dicey. Salah satu unsur dari konsep Negara Hukum adalah Asas Legalitas.

Perkembangan prinsip-prinsip yang dikemukakan oleh Montesquieu dan J.J. Rousseau tersebut diatas, dikembangkan lebih lanjut oleh Anselm von Feuerbach yang merupakan seorang ahli *juris* dari Jerman pada Abad XIX dalam nuansa Aliran Klasik dari filsafat pemidanaan. Berdasarkan literatur yang ada, pada kenyataannya, jauh sebelum Montesquieu dan J.J. Rousseau serta Anselm von Feuerbach, terdapat filsuf Inggris yakni Francis Bacon (1561-1626), yang telah mengemukakan suatu adagium "*moneat lex, priusquam feriat*", artinya: undang-undang harus memberikan peringatan terlebih dahulu sebelum merealisasikan ancaman yang terkandung di dalamnya.<sup>22</sup>

Ajaran Asas Legalitas ini sering dirujuk sebagai *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali*, yang memiliki arti bahwa "tiada delik, tiada pidana, tanpa didahului oleh ketentuan pidana dalam perundang-undangan". Terkait dengan istilah latin tersebut, Moeljatno mencoba untuk menelusuri dari literatur Romawi Kuno yang

<sup>18</sup> Moeljatno, (2002). *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, h. 24.

<sup>19</sup> Poernomo, B. (1994). *Op.cit.*, h. 69.

<sup>20</sup> Lamintang, PAF. (2013). *Op.cit.*, h. 132.

<sup>21</sup> Beccaria, C. (2011). *Perihal Kejahatan dan Hukuman*, [Pent. Wahmuji], Yogyakarta: Genta Publishing, h. 20.

<sup>22</sup> Gofar, et.al., F.A. (2005). *Op.cit.*, h. 6.



menggunakan bahasa Latin, namun hukum Romawi Kuno tidak memiliki literatur yang memuat istilah "*nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali*" sebagaimana disebutkan oleh Anselm von Feuerbach. Dalam sebuah karangan *Tijdschrift v. Strafrecht* dijelaskan bahwa zaman Romawi itu dikenal kejahatan yang dinamakan *criminal extra ordinaria*, yaitu kejahatan-kejahatan yang tidak disebut dalam undang-undang. Lebih lanjut Moeljatno menjelaskan bahwa semenjak hukum Romawi Kuno diterima di Eropa Barat pada Abad Pertengahan, maka pengertian tentang *criminal extra ordinaria* diterima pula oleh raja-raja yang berkuasa, yang lalu diadakan kemungkinan untuk menggunakan hukum pidana itu secara sewenang-wenang menurut kehendaknya dan kebutuhan raja itu sendiri. Hal ini lah yang kemudian memunculkan keabsolutisme-an dalam *acient regime* yang ditentang melalui pemikiran oleh Montesquieu (dalam bukunya *L'esprit des Lois* (1748)) dan oleh J.J. Rousseau (dalam bukunya *Dus Contract Sociale* (1762)) yang memunculkan konsep dasar dari asas legalitas.<sup>23</sup>

Dengan diungkapkannya eksistensi asas legalitas melalui istilah *criminal extra ordinaria* pada masa Romawi Kuno oleh Moeljatno tersebut, Peneliti berkeyakinan bahwa kemunculan asas legalitas pada intinya telah ada dalam kajian-kajian filsafat klasik. Bahkan untuk membantah apakah asas legalitas memang kreasi dari Anselm von Feuerbach sudah dapat dibantah pula, selain dari Moeljatno, oleh penelitian JE. Sahetapy yang menemukan literatur dimana menurut Oppenheimer bahwa *Talmudic Jurisprudence* (Ilmu Hukum orang Yahudi) telah mendahului Anselm von Feuerbach.<sup>24</sup> Demikian pula sebagaimana diungkapkan oleh Theo Huijbers bahwa berdasarkan pelacakan sejarah hukum kuno yaitu pada Zaman Yunani-Romawi, Kaum Sofis mengajarkan kepada pemuda-pemuda yang ingin memainkan peranan politiknya dengan cara berkeliling di polis-polis Yunani. Sehingga dapat dikatakan bahwa pada masa itu, polis telah mempunyai aturan hukum yang terang. Keharusan alamiah yang tadinya gelap dan bersifat membalas dendam secara rahasi, sudah berubah artinya hukum yang terang melalui Undang-undang polis dan praktek hukum yang sesuai.<sup>25</sup>

Dalam buku Anselm von Feuerbach (1775-1833) yang berjudul *Lehrbuch des Peinlichen Rechts* (1801), Anselm von Feuerbach mengemukakan teorinya mengenai tekanan jiwa (*Psychologische Zwang Theorie*). Feuerbach beranggapan bahwa suatu ancaman pidana merupakan usaha preventif terjadinya tindak pidana. Apabila orang telah mengetahui sebelumnya bahwa ia diancam pidana karena melakukan tindak pidana, diharapkan akan menekan hasratnya untuk melakukan perbuatan tersebut. Oleh karena itu harus dicantumkan dalam undang-undang.<sup>26</sup> Demikian pula sebagaimana ditegaskan oleh Moeljatno bahwa perumusan asas legalitas dari von Feurbach itu melalui teorinya *Psychologischezwang Theorie* yaitu menganjurkan supaya dalam menentukan perbuatan-perbuatan yang dilarang di dalam peraturan bukan saja tentang macamnya perbuatan yang harus dituliskan dengan jelas, tetapi juga tentang macamnya pidana yang diancamkan. Dengan cara demikian itu, maka oleh orang yang akan melakukan perbuatan yang dilarang tadi lebih dahulu telah diketahui pidana apa yang akan dijatuhkan kepadanya jika nanti perbuatan itu

<sup>23</sup> Moeljatno, (2002). *Op.cit.*, h. 24.

<sup>24</sup> Sapardjaja, KE. (2002). *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel Dalam Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Alumni, h. 7.

<sup>25</sup> Huijbers, T. (2014). *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Kanisius, h. 21.

<sup>26</sup> Gofar, et.al., F.A. (2005). *Loc.cit.*

dilakukan. Dengan demikian dalam batinnya, lalu diadakan tekanan untuk tidak berbuat. Dan jikalau seseorang tetap melakukan perbuatan yang telah dilarang, maka hal dijatuhi pidana kepadanya itu bisa dipandang sudah disetujuinya sendiri.<sup>27</sup> Demikian pula Plato menjelaskan bahwa ada baiknya untuk menghimpun aturan-aturan hukum yang berlaku dalam negara, supaya kebebasan dan keteraturan terjamin.<sup>28</sup>

Asas legalitas yang dikemukakan oleh Feuerbach mengandung tiga pengertian yaitu:<sup>29</sup>

- a. Tidak ada perbuatan dapat dipidana, apabila belum diatur dalam undang-undang;
- b. Dalam menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi;
- c. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut (*non retroaktif*).

Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut merupakan pengakuan terhadap Asas Legalitas atau *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali*. Asas legalitas pada dasarnya menghendaki:<sup>30</sup>

- a. *Nullum crimen, noela poena sine lege praevia*, artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang sebelumnya. Konsekuensi dari makna ini adalah tidak boleh berlaku surutnya (*non-retroaktif*) ketentuan hukum pidana. Di dalam perkembangannya, prinsip *non-retroaktif* tersebut mulai dipandang tidak sesuai lagi pada kondisi saat ini, sehingga beberapa ketentuan perundang-undangan mulai mengadopsi prinsip *retroaktif* (berlaku surut), misalnya seperti Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Prinsip retroaktif ini menjadi ketentuan yang paling banyak diperdebatkan karena dianggap bertentangan dengan asas legalitas dalam hukum pidana. Asas berlaku surut ini menjadi sebuah asas yang paling kontroversial dalam aturan mengenai Pengadilan HAM Ad Hoc ini. Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia yang menyatakan “pelanggaran HAM yang berat yang terjadi sebelum diundangkannya undang-undang ini diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM Ad Hoc.” Dalam pengaturan mengenai kasus-kasus masa lalu sebelum diundangkannya undang-undang ini tidak memberikan batasan secara limitatif sampai tahun berapa kasus-kasus masa lalu dapat diperiksa.<sup>31</sup> Larangan untuk pemberlakuan pengaturan yang berlaku surut juga terdapat dalam Pasal 28 I Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam konvensi internasional untuk hak sipil dan politik juga dilarang digunakannya peraturan yang bersifat surut. Walaupun perdebatan akan kembali *blunder* ketika dicermati Pasal 28 J Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dimana pengecualian dapat saja dilakukan melalui pembatasan-pembatasan yang dimuat di dalam Undang-Undang dengan tujuan penghormatan terhadap hak-hak individu lain, berdasarkan pertimbangan tuntutan keadilan, pertimbangan moral dan nilai-nilai agama, serta keamanan dan ketertiban umum.

<sup>27</sup> Moeljatno, (2002). *Op.cit.*, h. 25.

<sup>28</sup> Huijbers, T. (2014). *Op.cit.*, h. 24.

<sup>29</sup> Moeljatno, (2002). *Op.cit.*, h. 25.

<sup>30</sup> Hiariej, EOS. (2009). *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum Dalam Hukum Pidana*, Jakarta: Erlangga, h. 4.

<sup>31</sup> Marbun, R. (2013). *Op.cit.*, h. 238.

- b. *Nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*, yaitu tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang tertulis.<sup>32</sup> Atau biasa dikenal dengan istilah *Lex Scripta*. Menurut Eddy OS Hiariej, prinsip tersebut menimbulkan konsekuensi bahwa semua ketentuan pidana harus tertulis. Dengan kata lain, perbuatan yang dilarang maupun pidana yang di ancam terhadap perbuatan yang di larang, harus tertulis secara *expresiv verbis*<sup>33</sup> dalam undang-undang. Dalam kaitannya dengan hukum yang tertulis maka pembuat undang-undang yaitu lembaga legislatif harus merumuskan secara jelas dan rinci mengenai perbuatan yang disebut dengan tindak pidana (kejahatan, *crimes*). Hal inilah yang disebut dengan asas *lex certa* atau *bestimmtheitsgebot*. Pembuat undang-undang harus mendefinisikan dengan jelas tanpa samar-samar (*nullum crimen sine lege stricta*), sehingga tidak ada perumusan yang ambigu mengenai perbuatan yang dilarang dan diberikan sanksi. Perumusan yang tidak jelas atau terlalu rumit hanya akan memunculkan ketidakpastian hukum dan menghalangi keberhasilan upaya penuntutan (pidana) karena warga selalu akan dapat membela diri bahwa ketentuan-ketentuan seperti itu tidak berguna sebagai pedoman perilaku.<sup>34</sup> Perdebatan berkaitan dengan dapat atau tidak dapatkah seseorang dipidana jika perbuatannya tersebut belum diatur dalam suatu Undang-undang, merupakan perdebatan yang cukup panjang antara *positivism* dan *natural law*. Positivisme secara tegas menolak pandangan teori hak-hak kodrati. Keberatan utama teori ini adalah karena hak-hak kodrati (Teori Hukum Alam) sumbernya dianggap tidak jelas. Menurut Positivisme suatu hak mestilah berasal dari sumber yang jelas, seperti dari peraturan perundang-undangan atau konstitusi yang dibuat oleh negara.<sup>35</sup>
- c. *Nullum crimen, nulla poena sine lege certa*, artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa aturan undang-undang yang jelas. Atau biasa dikenal dengan istilah *Lex Certa*. Menurut Eddy OS Hiariej, konsekuensi dari makna ini adalah bahwa rumusan perbuatan pidana harus jelas, agar tidak bersifat multitafsir sehingga dapat membahayakan kepastian hukum. Demikian pula dalam penuntutan, dengan rumusan yang jelas, penuntut akan dapat dengan mudah menentukan mana perbuatan-perbuatan yang dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana dan mana yang bukan.<sup>36</sup> Rumusan ini berkaitan erat dengan asas kesalahan dengan sifat melawan hukum, dimana munculnya keterkaitan antara kedua unsur tersebut yang kemudian menjadikan seorang pelaku tindak pidana dapat dimintakan pertanggungjawaban pidananya. Jika mencermati makna *lex certa* yang diutarakan oleh Eddy OS Hiariej tersebut, maka dapatlah kita bayangkan kaitannya dengan asas tiada pidana tanpa pertanggungjawaban pidana. Hal ini menandakan bergesernya kekuasaan aliran monistis dalam kajian pertanggungjawaban pidana. Dimana aliran monistis menginginkan bahwa terpenuhinya unsur asas kesalahan, maka pertanggungjawaban pidana dapat diletakan kepada si petindak. Berbeda dengan pandangan monistis yang melihat keseluruhan syarat adanya pidana telah melekat pada perbuatan pidana, pandangan dualistis memisahkan antara perbuatan pidana dan

<sup>32</sup> Hiariej, EOS. (2009). *Loc. cit.*

<sup>33</sup> Yang dimaksud dengan *Expresiv verbis* adalah bahwa ancaman dan larangan dalam hukum pidana tersebut harus tertulis dengan tegas dan nyata di dalam redaksional pasal-pasal nya.

<sup>34</sup> Gofar, et.al., F.A. (2005). *Op.cit.*, h. 7.

<sup>35</sup> Marbun, R. (2013). *Op.cit*, h. 24.

<sup>36</sup> Hiariej, EOS. (2009). *Op. cit.*, h. 5

pertanggungjawaban pidana. Menurut pandangan monistis dalam pengertian tindak pidana sudah tercakup di dalamnya baik *criminal act* maupun *criminal responsibility*, sementara menurut pandangan dualistis, yakni :<sup>37</sup>

“Dalam tindak pidana hanya dicakup *criminal act*, dan *criminal responsibility* tidak menjadi unsur tindak pidana. Oleh karena itu untuk menyatakan sebuah perbuatan sebagai tindak pidana cukup dengan adanya perbuatan yang dirumuskan oleh undang-undang yang memiliki sifat melawan hukum tanpa adanya suatu dasar pembenar.”

Menurut Pompe, dalam hukum positif *strafbaarfeit* tidak lain adalah “*feit* (tindakan, pen), yang diancam pidana dalam ketentuan undang-undang, sehingga sifat melawan hukum dan kesalahan bukanlah syarat mutlak untuk adanya tindak pidana.”<sup>38</sup> Moeljatno yang berpandangan dualistis menerjemahkan *strafbaarfeit* dengan perbuatan pidana yakni perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum dan larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut. Berkaitan dengan hal tersebut, menurut Sauer ada tiga pengertian dasar dalam hukum pidana, yaitu sifat melawan hukum, kesalahan dan pidana.<sup>39</sup> Demikian pula diungkapkan oleh Barda Nawawi Arief, bahwa tiga masalah pokok hukum pidana yang berupa tindak pidana (*strafbaarfeit/criminal act/actus reus*), kesalahan (*schuld/guilt/mens rea*), dan pidana (*straf/punishment/poena*), sebenarnya hanya merupakan komponen atau sub-sub sistem dari keseluruhan sistem hukum pidana yang pada hakekatnya juga merupakan sistem pemidanaan.<sup>40</sup>

- d. *Nullum crimen, noela poena sine lege stricta*, artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang yang ketat. Atau biasa dikenal dengan Analogi. Prinsip ini bermakna bahwa secara implisit adalah tidak diperbolehkannya analogi. Ketentuan pidana harus ditafsirkan secara ketat, agar tidak menimbulkan perbuatan pidana baru. Seperti disebutkan di atas, asas legalitas membatasi secara rinci dan cermat tindakan apa saja yang dapat dipidana. Namun dalam penerapannya, ilmu hukum memberi peluang untuk dilakukan interpretasi terhadap rumusan-rumusan perbuatan yang dilarang tersebut. Dalam ilmu hukum pidana dikenal beberapa metode atau cara penafsiran, yaitu penafsiran tata bahasa atau gramatikal, penafsiran logis, penafsiran sistematis, penafsiran historis, penafsiran teleologis atau sosiologis, penafsiran kebalikan, penafsiran membatasi, penafsiran memperluas, dan penafsiran analogi.<sup>41</sup> Di dalam pandangan Groenhuijsen terdapat 4 (empat) makna yang terkandung dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Dua dari yang pertama ditujukan kepada pembuat Undang-undang (*de wetgevende macht*), dan dua yang lainnya merupakan pedoman bagi Hakim. *Pertama*, bahwa pembuat

<sup>37</sup> Ilyas, A. (2012). *Asas-Asas Hukum Pidana. Memahami Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, Yogyakarta: Rangkang Education & PuKAP Indonesia, h. 40.

<sup>38</sup> Sudarto, (1986). *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, h. 31-32.

<sup>39</sup> Priyatno, D. (2007). *Pemidanaan untuk Anak dalam Konsep Rancangan KUHP (dalam Kerangka Restorative Justice)*, Lembaga Advokasi Hak Anak (LAHA), Edisi VIII/Volume III, Bandung, h. 9.

<sup>40</sup> Arief, BN. (2011). *Tujuan Dan Pedoman Pemidanaan (Perspektif Pembaharuan & Perbandingan Hukum Pidana)*, Semarang: Pustaka Magister, h. 5.

<sup>41</sup> Gofar, et.al., F.A. (2005). *Op.cit.*, h. 8.

Undang-undang tidak boleh memberlakukan suatu ketentuan pidana berlaku mundur; *Kedua*, bahwa semua perbuatan yang dilarang harus dimuat dalam rumusan delik sejelas-jelasnya; *Ketiga*, Hakim dilarang menyatakan bahwa terdakwa melakukan perbuatan pidana didasarkan pada hukum tidak tertulis atau hukum kebiasaan; dan *keempat*, terhadap peraturan hukum pidana dilarang diterapkan analogi.<sup>42</sup> Keempat hal yang diungkap oleh Groenhuijsen tersebut pada dasarnya menyatakan fungsi dari Asas Legalitas. Keberadaan Asas Legalitas ini terkadang atau sesekali bertentangan dengan rasa keadilan di masyarakat, dimana terdapat perbuatan-perbuatan yang melukai rasa keadilan baik perorangan maupun sekelompok golongan di dalam masyarakat. Sehingga terkadang, seorang Hakim melakukan terobosan hukum dengan melakukan *rechtsvinding* (penemuan hukum) dan penciptaan hukum (*rechtsschepping*), guna menutupi kekosongan hukum yang terjadi. Dengan demikian pembahasan mengenai asas legalitas, sebagai bentuk kajian dalam Ilmu Hukum Pidana, hendaknya perlu disandingkan dengan pembahasan mengenai asas keadilan, yang merupakan kajian falsafah. Oleh karena itu, pengetahuan Ilmu Hukum Pidana tidak akan mendapatkan pembahasan yang tuntas tanpa turut pula mengkaji asas keadilan.

Tujuan yang ingin dicapai Asas Legalitas adalah memperkuat kepastian hukum, menciptakan keadilan dan kejujuran bagi terdakwa, mengefektifkan fungsi penjeeraan dalam sanksi pidana, mencegah penyalahgunaan kekuasaan, dan memperkokoh *rule of law*. Namun, berdasarkan fungsi yang bersifat luas, menurut Komariah Emong Sapardjaja, bahwa asas legalitas merupakan asas perlindungan yang secara historis merupakan reaksi terhadap kesewenang-wenangan penguasa di zaman *ancient regime* serta jawaban atas kebutuhan fungsional terhadap kepastian hukum yang menjadi keharusan di dalam suatu Negara Hukum Liberal pada masa itu.<sup>43</sup>

Dalam pandangan Groenhuijsen bahwa di dalam perkembangan asas legalitas bergeser ke arah sebagai legitimasi kekuasaan negara untuk mengintervensi melalui penerapan undang-undang secara sah. Sedangkan makna dari intervensi berupa legitimasi pelaksanaan kekuasaan negara tersebut hendaknya harus diartikan sebagai memberikan kepastian hukum, bukan sebagai kepastian undang-undang. Karena itu juga tugas-tugas kepolisian dan peradilan bukanlah untuk menegakan undang-undang tetapi penegakan hukum. Sebagai alat kontrol terhadap intervensi negara dalam pelayanan hukum pidana ini, dalam praktek sehari-hari, asas legalitas ini harus diujikan terhadap asas-asas lain dalam kehidupan bernegara seperti asas *algemene beginselen van behoorlijk bestuur* (prinsip-prinsip umum pemerintahan yang baik), *beginselen van eem goede procesorde* (prinsip-prinsip *due process*), atau *de ongeschereven beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit* (prinsip-prinsip subsidiaritas dan proporsionalitas).<sup>44</sup>

Demikian pula kritik yang diungkapkan oleh Heijder terhadap asas legalitas dalam kenyataan, prinsip legalitas dibentuk oleh artikulasi proses aktualisasi dan pembatalan, karena dengan berpegang pada prinsip klasik tidak akan diperoleh

---

<sup>42</sup> Sapardjaja, KE. (2002). *Op.cit.*, h. 5-6.

<sup>43</sup> *Ibid.*, h. 6.

<sup>44</sup> *Ibid.*, h. 11.

penjelasan secara tepat tentang kenyataan hukum sekarang. Namun tidak berarti bahwa prinsip *nullum crimen* tiba-tiba tidak ada nilainya sama sekali. Dalam beberapa bagian dari hukum pidana, prinsip *nullum crimen* tetap masih dapat melaksanakan fungsinya yang lama. Akan tetapi, dalam beberapa sektor lain, prinsip legalitas ini mengalami kemunduran, prinsip perlindungan hukumnya telah dikompensasikan dengan prinsip-prinsip lain, seperti asas *geen straf zonder schuld* atau oleh prinsip-prinsip umum beracara yang baik, dan dengan lebih banyak menggunakan aturan-aturan prosedural.<sup>45</sup>

### **3.2. Pidanaan Penyalahguna Narkotika Berdasarkan Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika**

Dalam melakukan pidanaan terhadap Pelaku Penyalahguna Narkotika hendaknya harus melakukan pembuktian terlebih dahulu terhadap unsur-unsur dari pasal yang didakwakan di depan persidangan. Dalam kaitannya dengan Penelitian ini, Terdakwa didakwa berdasarkan jenis dakwaan tunggal yang menggunakan Pasal 111 ayat (1) UU 35/2009.

Adapun unsur-unsur Pasal 111 ayat (1) UU 35/2009 tersebut memuat unsur-unsur sebagai berikut:

1. Unsur Subyektif
  - a. Setiap Orang;
  - b. Tanpa hak atau melawan hukum
2. Unsur Objektif  
Menanam, memelihara, memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan I dalam bentuk tanaman

Selama proses pemeriksaan di depan persidangan yang didasarkan kepada keterangan saksi dan keterangan terdakwa, diperoleh fakta hukum bahwa Terdakwa terbukti terpenuhi unsur *memiliki* dan *menyimpan* serta tanpa hak atau melawan hukum. Oleh karena itu, selain pembuktian terhadap unsur obyektif, berdasarkan pandangan dualistis maka unsur subyektif khususnya secara tegas ditentukan adalah unsur melawan hukum pula harus dibuktikan.

Mengacu kepada pendapat Andi Zainal Abidin, yang menjelaskan bahwa salah satu unsur esensial delik adalah sifat melawan hukum (*wederrechtelijk*) yang dinyatakan secara tegas atau tidak di dalam suatu pasal undang-undang pidana, karena alangkah janggalnya kalau seseorang dipidana ketika melakukan perbuatan yang tidak melawan hukum.<sup>46</sup> Sementara Roeslan Saleh mengatakan, mempidana sesuatu yang tidak melawan hukum, tidak ada artinya.<sup>47</sup>

Berkaitan dengan sifat melawan hukum tersebut, maka POMPE menjelaskan hubungan petindak dengan tindakannya ditinjau dari sudut "kehendak", kesalahan petindak adalah merupakan bagian dalam dari kehendak tersebut. Asas yang timbul dari padanya ialah: "Tiada pidana, tanpa kesalahan".<sup>48</sup> Oleh karena itu, dalam menilai sifat melawan hukum patut dipertimbangkan pula unsur kehendak dari si pelaku. Hal

<sup>45</sup> *Ibid*, h. 8.

<sup>46</sup> Farid, A.Z.A. (2007). *Hukum Pidana I*, Jakarta: Sinar Grafika, h. 47.

<sup>47</sup> Saleh, R. (1987). *Sifat Melawan Hukum Dari Tindak Pidana*, Jakarta: Aksara Baru, h. 1.

<sup>48</sup> *Ibid*.

tersebut yang kemudian menjadi kontroversial dikarenakan pembentuk undang-undang tidak memberikan penjelasan yang cukup mengenai tujuan dari Pasal 111 ayat (1) UU 35/2009 tersebut. Dengan demikian, implementasi Pasal 111 ayat (1) UU 35/2009 tidak dapat dipersamakan dengan Pasal 113, Pasal 114, Pasal 115, dan Pasal 116 UU 35/2009, yang memiliki tujuan untuk memproduksi dan mengedarkan.

Berdasarkan keterangan saksi dan keterangan Terdakwa dalam persidangan maka diketahui bahwa tujuan dari *memiliki* dan *menyimpan* adalah untuk dipergunakan bagi dirinya sendiri. Sehingga, berdasarkan fakta hukum dan unsur yang terpenuhi adalah identik dengan Pasal 127 ayat (1) huruf a UU 35/2009 yang merupakan ketentuan bagi pelaku yang diklasifikasikan sebagai Penyalahguna Narkotika. Oleh karena itu, berdasarkan hal-hal yang telah terbukti di dalam persidangan, maka Pasal 111 ayat (1) UU 35/2009 tidaklah dapat digunakan untuk mendakwa dan menuntut Terdakwa sebagai Penyalahguna Narkotika.

### **3.3. Akibat Hukum Bagi Penyalahguna Narkotika Yang Tidak Terbukti Unsur-Unsur Dalam Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika**

Mengacu kepada pertimbangan hukum dari, baik *judex facti* maupun *judex juris*, yang dengan tegas menyatakan bahwa dakwaan dari Jaksa Penuntut Umum adalah tidak terbukti. Dengan tidak terbuktinya unsur kehendak dari Pasal 111 ayat (1) UU 35/2009 tersebut maka proses pengambilan keputusan seharusnya dikembalikan kepada syarat formil dari putusan hakim.

Berdasarkan hal tersebut, maka proses penjatuhan putusan hakim mengacu kepada Pasal 2 KUHAP yang menegaskan "*Undang-undang ini berlaku untuk melaksanakan tata cara peradilan dalam lingkungan peradilan umum pada semua tingkat peradilan.*" Demikian pula ketentuan dalam Pasal 3 KUHAP yang menegaskan "*Peradilan dilakukan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.*" Berdasarkan kedua ketentuan tersebut, maka KUHAP menerapkan asas legalitas secara ketat. Artinya, dalam memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara, dalam perkara yang bersifat umum ataupun yang bersifat khusus namun menundukkan diri kepada aturan umum, maka wajib menggunakan KUHAP sebagai aturan normatif.

Pasal 1 angka 1 KUHAP, yang dimaksud dengan putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam KUHAP.

Sebagaimana ditegaskan oleh R. Soesilo atas makna dari Hukum Acara Pidana, yaitu definisi dari Hukum Acara Pidana adalah kumpulan peraturan hukum yang mengatur mengenai:<sup>49</sup>

- 1). Cara bagaimana harus diambil tindakan-tindakan jikalau ada sangkaan, bahwa telah terjadi suatu tindak pidana, cara bagaimana mencari kebenaran-kebenaran tentang tindak pidana apakah yang telah dilakukan;

<sup>49</sup> Soesilo, R. (1982). *Loc.cit.*

- 2). Setelah ternyata, bahwa ada suatu tindak pidana yang dilakukan, siapa dan cara bagaimana harus mencari, menyelidik dan menyidik orang-orang yang disangka bersalah terhadap tindak pidana itu, cara menangkap, menahan dan memeriksa orang itu;
- 3). Cara bagaimana mengumpulkan barang-barang bukti, memeriksa, menggeledah badan dan tempat-tempat lain serta menyita barang-barang itu, untuk membuktikan kesalahan tersangka;
- 4). Cara bagaimana pemeriksaan dalam sidang pengadilan terhadap terdakwa oleh hakim sampai dapat dijatuhkan pidana, dan
- 5). Oleh siapa dan dengan cara bagaimana putusan penjatuhan pidana itu harus dilaksanakan dan sebagainya, atau dengan singkat dapat dikatakan: yang mengatur tentang cara bagaimana mempertahankan atau menyelenggarakan hukum pidana material, sehingga memperoleh keputusan Hakim dan cara bagaimana isi keputusan itu harus dilaksanakan.

Berdasarkan doktrin tersebut, maka hakim dalam memutus wajib menataati ketentuan-ketentuan yang termuat dalam KUHAP. Berkaitan dengan tidak terbuktinya, menurut *judex facti* dan *judex juris*, unsur-unsur dalam Pasal 111 ayat (1) UU 35/2009, maka seharusnya *judex facti* dan *judex juris* mengesampingkan yurisprudensi dan mengacu kepada Pasal 191 ayat (1) KUHAP yang menegaskan "*Jika pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan, maka terdakwa diputus bebas.*" Oleh karena itu, menurut pendapat Peneliti, hakim pada *judex facti* dan *judex juris* dalam memutus adalah tidak tepat, dimana seharusnya Terdakwa dijatuhkan putusan bebas karena dakwaan dari Jaksa Penuntut Umum tidak terbukti. Pasal 191 ayat (1) KUHAP merupakan konsekuensi logis dengan diwajibkannya hakim dalam melakukan musyawarah harus didasarkan kepada hal-hal yang terbukti di persidangan dan surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum (*vide* Pasal 182 ayat (4) KUHAP).

#### **4. Kesimpulan**

Pembentuk Undang-undang tidak memberikan penjelasan yang cukup untuk menerangkan perbedaan antara Pasal 111 ayat (1) dengan Pasal 113, Pasal 114, Pasal 115, Pasal 116 dan Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Pembentuk Undang-undang hanya membedakan antara Pasal 111 ayat (1) dengan Pasal 127 ayat (1) huruf a UU 35/2009 dengan perbedaan ancaman pidananya saja. Sedangkan setiap penyalahguna narkotika yang tertangkap sudah dapat dipastikan akan terpenuhi unsur *memiliki* dan *menyimpan* sebagai unsur yang sama pula dengan Pasal 127 ayat (1) UU 35/2009. Oleh karena itu, jika mengacu kepada "jiwa" atau Politik Hukum UU 35/2009, maka seharusnya Pasal 111 ayat (1) merujuk pula kepada Pasal 127 ayat (3) UU 35/2009. Berdasarkan Pasal 2 *jo* KUHAP Pasal 3 KUHAP *jo* Pasal 182 ayat (4) KUHAP, maka Hakim dalam memutus harus menggunakan fakta yang terungkap di persidangan dan surat dakwaan. Sehingga, menurut Penulis, seharusnya Terdakwa dibebaskan dari penghukuman.



Berdasarkan hal tersebut, maka Peneliti memberikan rekomendasi agar Pemerintah bersama DPR melakukan amandemen terhadap Pasal 111, Pasal 112, Pasal 113, Pasal 114, Pasal 115, Pasal 116 dan Pasal 127 UU 35/2009 dikarenakan terjadi benturan norma yang berawal dari ketidakjelasan norma dan tujuannya. Sehingga, akan memunculkan secara tegas bagi Penyalahguna Narkotika yang memang benar terbukti secara medis dan fakta persidangan tidak dapat dipidana serta wajib di rehabilitasi.

## Referensi

- Arief, BN. (2011). *Tujuan Dan Pedoman Pemidanaan (Perspektif Pembaharuan & Perbandingan Hukum Pidana)*, Semarang: Pustaka Magister.
- Asshiddiqie, J. (2010). *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Konstitusi Press.
- Beccaria, C. (2011). *Perihal Kejahatan dan Hukuman*, [Pent. Wahmuji], Yogyakarta: Genta Publishing.
- Chazawi, A. (2005). *Pelajaran Hukum Pidana. Bagian I*, Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Farid, A.Z.A. (2007). *Hukum Pidana I*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Gofar, et.al., F.A. (2005). *Asas Legalitas Dalam Rancangan KUHP. Position Paper Advokasi RUU KUHP#1*, Jakarta: ELSAM.
- Hiariej, EOS. (2009). *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum Dalam Hukum Pidana*, Jakarta: Erlangga.
- \_\_\_\_\_. (2014). *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Huijbers, T. (2014). *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Kanisius.
- Ilyas, A. (2012). *Asas-Asas Hukum Pidana. Memahami Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, Yogyakarta: Rangkang Education & PuKAP Indonesia.
- Lamintang, PAF. (2013). *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Sinar Baru.
- Makarao, M.T. dan Suharsil, (2004). *Hukum Acara Pidana Dalam Teori Dan Praktek*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Marbun, R. (2013). *Hukum Hak Asasi Manusia. KUHP Dalam Kajian HAM*, Jakarta: UTA'45 & LHI.
- Marzuki, P.M. (2005). *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana.
- Moeljatno, (2002). *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta.
- Poernomo, B. (1994). *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Priyatno, D. (2007). *Pemidanaan untuk Anak dalam Konsep Rancangan KUHP (dalam Kerangka Restorative Justice)*, Lembaga Advokasi Hak Anak (LAHA), Edisi VIII/Volume III, Bandung.

- Saleh, R. (1987). *Sifat Melawan Hukum Dari Tindak Pidana*, Jakarta: Aksara Baru.
- Sapardjaja, KE. (2002). *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel Dalam Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Alumni.
- Sibuea, H.P. dan Sukartono, H. (2009). *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Krakatauw Book.
- Soekamto, S., dan Mamudji, S. (2006). *Penelitian Hukum Normatif Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Pers.
- Soesilo, R. (1982). *Hukum Acara Pidana (Prosedur penyelesaian perkara pidana menurut KUHAP bagi Penegak Hukum)*, Bogor: Politeia.
- Sudarto, (1986). *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni.
- Wahyono, P. (1986). *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- \_\_\_\_\_. (1991). *Membudayakan Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Ind-ILL.co.