

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Negara Indonesia adalah negara hukum sebagaimana yang telah tertulis dalam pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang bermakna bahwa dalam segala proses bernegara semua prosedur yang dijalankan wajib berlandaskan pada hukum atau Undang-Undang. Hukum itu sendiri merupakan seperangkat aturan yang dibuat oleh pejabat yang berwenang yang berfungsi mengatur tingkah laku masyarakat demi terwujudnya keadilan dan keteraturan sosial. Hukum sebagai norma mempunyai ciri kekhususan yaitu hendak melindungi, mengatur dan memberikan keseimbangan dalam menjaga kepentingan umum.¹

Ruang lingkup hukum terdiri atas hukum pidana, hukum perdata, hukum administrasi negara, hukum tata negara, hukum internasional, hukum islam, dan hukum-hukum khusus lainnya. Dari keseluruhan ruang lingkup hukum tersebut, terdapat satu aspek hukum yang cukup penting yang dianggap sebagai poros dalam menegakkan keadilan. Hukum pidana merupakan hukum yang mengatur tentang kejahatan atau perbuatan-perbuatan apa saja yang dapat dihukum dengan pidana yang ditentukan undang-undang, terhadap siapa saja pidana tersebut dapat dikenakan.²

¹ R. Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2010, hal. 3

² Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2011, hal. 9

Hukum Pidana hadir di tengah masyarakat sebagai sarana dalam membasmi kejahatan. Oleh karena itu, pengaturan hukum pidana berkisar pada perbuatan apa saja yang dilarang atau diwajibkan kepada warga negara yang seperti halnya perbuatan kejahatan pencurian, pembunuhan, pemerkosaan, penipuan, tindak pidana peredaran narkotika dan tindak pidana lain yang dianggap meresahkan oleh masyarakat serta dipandang sebagai perbuatan tercela.³

Salah satu perbuatan yang dianggap berbahaya dan dianggap meresahkan masyarakat ialah tindak pidana narkotika. Narkotika merupakan zat atau obat yang sangat bermanfaat dan diperlukan untuk pengobatan penyakit tertentu. Dalam konsideran/ dasar menimbang Undang-undang nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika disebutkan bahwa Narkotika di satu sisi merupakan obat atau bahan yang bermanfaat di bidang pengobatan atau pelayanan kesehatan dan pengembangan Ilmu Pengetahuan. Namun disisi lain dalam prakteknya yang sering terjadi ialah penyalahgunaan atau penggunaan yang tidak sesuai dengan standar pengobatan yang dapat menimbulkan akibat yang sangat merugikan bagi perseorangan atau masyarakat khususnya generasi muda. Hal ini akan lebih merugikan jika disertai dengan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika yang dapat mengakibatkan bahaya yang lebih besar bagi kehidupan dan nilai-nilai budaya bangsa yang pada akhirnya akan dapat melemahkan ketahanan nasional.⁴

Tujuan penggunaan narkotika yaitu untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan untuk pengembangan ilmu pengetahuan. Dalam Pasal 4 Undang-Undang 35

³ Ibid, Hal 2

⁴ Ar.Sujono dan Bony Daniel, *Komentor & Pembahasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hal. 59.

Tahun 2009 Tentang Narkotika menyebutkan bahwa undang-undang dibuat bertujuan untuk menjamin ketersediaan narkotika untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan untuk pengembangan ilmu pengetahuan. Tanpa ada jaminan seperti itu, akan terjadi kekhawatiran akan adanya persediaan narkotika yang seimbang dengan tujuan di atas, walaupun penggunaan narkotika telah dibatasi oleh undang-undang. Kemudian Undang-Undang Narkotika juga memberi kelancaran dalam rangka mencapai tujuan dimaksud, yaitu mencegah terjadinya penyalahgunaan narkotika dan memberantas peredaran gelap narkotika. Dua hal ini saling berkaitan satu sama lain, mencegah terjadinya penyalahgunaan narkotika, merupakan tindakan yang menutup pintu bagi konsumen narkotika yang tidak sah, sehingga arus peredaran gelap narkotika terputus, tidak sampai beredar ke tingkat paling bawah. Demikian pula sebaliknya, dengan memberantas peredaran gelap narkotika, maka konsumen narkotika tersebut tentu akan mengalami kesulitan mendapatkan narkotika lagi.⁵

Narkotika berpengaruh terhadap fisik dan mental, penggunaannya pun harus dibawah pengawasan dokter anastesia atau dokter yang membidangi itu.. Adapun yang termasuk golongan narkotika adalah candu dan komponen-komponennya yang aktif yaitu morphin, heroin, cokein, ganja, hasish, shabu-shabu, koplo dan sejenisnya. Bahaya penyalahgunaannya tidak hanya terbatas pada diri pecandu, melainkan dapat membawa akibat lebih jauh lagi, yaitu gangguan terhadap tata

⁵Gatot Supramono, *Hukum Narkoba Indonesia*, Djambatan, Jakarta, 2009, hal. 159-160

kehidupan masyarakat yang bisa berdampak pada malapetaka runtuhnya suatu bangsa negara dan dunia.⁶

Pada saat ini Pemerintah sedang gencar menyusun program memerangi penyalahgunaan narkotika, penyalahgunaan narkotika pada era yang telah berlangsung saat ini sudah bersifat transnasional (*transnational criminality*) karena dapat melintasi batas-batas negara (*borderless countries*) yang dilakukan dengan menggunakan modus operandi dan teknologi yang canggih, dengan jaringan manajemen yang rapi serta didukung pula oleh jaringan organisasi yang luas lalu masuk ke Indonesia sebagai negara transit (*transit state*) atau bahkan sebagai negara tujuan perdagangan narkotika secara ilegal (*point of market state*) dan sudah banyak menimbulkan korban terutama di kalangan generasi muda bangsa hingga pada tingkat yang mengkhawatirkan sehingga sangat membahayakan sendi kehidupan masyarakat, bangsa dan negara.⁷

Merujuk pada ketentuan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika menyebutkan bahwa Pelaku kejahatan narkotika pada dasarnya terbagi 3 (tiga) kategori yaitu pelaku sebagai pengedar/penjual, pelaku sebagai pihak perantara/yang mengusasai barang, dan pelaku sebagai pengguna/pemakai. Penerapan sanksi pidana terhadap beberapa kategori tersebut tersebar dalam pasal-pasal Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 yang merupakan bagian dari proses penegakan hukum yang dilakukan oleh Penegak Hukum dari mulai Kepolisian/ Badan Narkotika Nasional (BNN) selaku Penyidik, Kejaksaan selaku Penuntut

⁶Kusno Adi, *Kebijakan Kriminal Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Narkotika Oleh Anak*, UMM Press, Malang, 2009, hal. 30.

⁷ *Ibid*, Hlm. 45

Umum hingga diakhiri dengan adanya Putusan Hakim pada Lembaga Peradilan. Bentuk putusan yang akan dijatuhkan pengadilan bergantung pada hasil musyawarah Hakim dengan mempertimbangkan fakta hukum pemeriksaan persidangan.

Praktek peradilan pada kenyataannya masih kurang maksimal dalam menerapkan sanksi pidana, khususnya pada Pasal 127 yakni penyalah guna narkoba untuk dirinya sendiri sebagai pemakai karena sifatnya yang sangat bervariasi. Proses penegakan hukum mengenai Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkoba pada penerapannya adalah mengenai penentuan seorang pelaku untuk dapat atau tidaknya seseorang yang didakwa untuk dikualifikasikan sebagai penyalah guna narkoba untuk dirinya sendiri.

Sering sekali para pecandu narkoba mendapatkan sanksi yang tidak sesuai dengan ketentuan yang seharusnya dimana para pecandu yang seharusnya dipidana dengan ketentuan pasal 127 yang ancaman maksimalnya 4 (empat) tahun penjara dan dapat diajukan untuk rehabilitasi guna menyembuhkan rasa adiksinya, tetapi faktanya sering sekali dalam penerapan pidana yang berbeda sangat merugikan dan tidak menggambarkan rasa keadilan sebab terdapat posisi yang tidak menguntungkan bagi seorang pengguna narkoba dimana sebelum menggunakan narkoba seseorang itu dipastikan harus memiliki/ menguasai atau membeli/ disediakan orang lain terlebih dahulu, dan ketika narkoba telah dibeli atau dimiliki atau dikuasai baru seseorang tersebut dapat menggunakannya, akan tetapi sebelum dipergunakan rata-rata pelaku telah ditangkap oleh aparat kepolisian, sehingga dalam hal ini terdapat celah hukum kecaburan norma dalam penerapan pasal yang

akan disangkakan apakah seseorang tersebut sebagai pembeli (Pasal 114), menguasai narkotika (Pasal 112), atukah penyalahguna narkotika (Pasal 127).

Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, terhadap pemakai narkotika dikenakan Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika dengan ancaman pidana maksimal 4 (empat) tahun dan diberikan tindakan rehabilitasi medis dan sosial, sangatlah tidak adil jika terhadap seseorang yang belum sempat memakai narkotika ataupun terkadang sudah sempat mengkonsumsi narkotika tersebut dikenakan Pasal 112 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika sebagai pemilik barang/yang menguasai barang yang ancaman pidananya minimal 4 (empat) tahun ditambah denda minimal sejumlah Rp. 800.000.000,- (delapan ratus juta rupiah) ataupun dikenakan Pasal 114 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika sebagai pembeli yang ancaman pidananya minimal 5 (lima) tahun ditambah denda minimal sejumlah Rp. 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah) yang notabene pasal tersebut lebih berat ketimbang kategori pasal untuk pengguna narkotika.

Kajian hukum terhadap perkara mengenai tindak pidana narkotika sebenarnya sangatlah penting terhadap perkembangan hukum di Indonesia, khususnya terkait dengan hukum acara pidana. Pertanyaan hukum yang muncul adalah apakah pengadilan dapat menjatuhkan hukuman terhadap Terdakwa atas sesuatu yang tidak didakwakan oleh penuntut umum, tetapi seharusnya didakwakan. Terlebih dakwaan yang tidak didakwakan memuat ancaman yang lebih rendah, sebagai contoh yang sering terjadi di beberapa kasus tindak pidana narkotika bahwa sering kali terdakwa tindak pidana narkotika dituntut dengan pasal

112 atau 114 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika karena oleh penuntut umum dianggap menguasai, memiliki, menyimpan atau memperjualbelikan narkotika, padahal fakta yang sering terjadi kepemilikan narkotika oleh terdakwa dimaksudkan untuk dikonsumsi sendiri oleh terdakwa, namun fakta yang terjadi jarang sekali terdakwa dituntut dengan sebagai penyalahguna narkotika sebagaimana dalam Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, dan seolah-olah sudah menjadi *trend* bahwa penerapan pasal 112 atau 114 ini sudah menjadi kebiasaan oleh jaksa penuntut umum dalam menjatuhkan tuntutananya kepada terdakwa yang seharusnya lebih tepat di kenakan Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika karena posisinya sebagai pengguna bukan sebagai pengedar ataupun penjual.

Tindakan Penuntut Umum tersebut tentu saja merugikan Terdakwa serta mengunci pengadilan dalam memberikan keadilan, mengingat dalam KUHAP, khususnya Pasal 182 ayat (4) disebutkan bahwa “musyawarah tersebut pada ayat (3) harus didasarkan atas surat dakwaan dan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan di sidang.” Ketentuan ini mengandung arti pengadilan terikat oleh surat dakwaan yang disusun oleh Penuntut Umum. Secara *a contrario*, ketentuan ini mengandung arti bahwa pengadilan tidak boleh memutus apa yang tidak didakwakan Penuntut Umum. Selain Pasal 182 ayat (4) KUHAP tersebut, yurisprudensi Mahkamah Agung juga menegaskan hal yang demikian (lihat

putusan MA Nomor 68 K/Kr/1973 dengan Terdakwa Koesnin Faqih B.A dalam Himpunan Yurisprudensi Indonesia (MARI) 1977-I halaman 22).⁸

Terkait hal tersebut berdasarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2017 Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2015 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, pada huruf A. Rumusan Kamar Pidana angka 1. Narkotika, menyebutkan bahwa Hakim memeriksa dan memutus perkara harus didasarkan kepada Surat Dakwaan Jaksa Penuntut Umum (Pasal 182 ayat 3, dan 4 KUHAP). Tetapi bila Terdakwa terbukti sebagai pemakai dan jumlahnya relatif kecil (SEMA Nomor 3 Tahun 2015), maka Hakim memutus sesuai dakwaan tetapi dapat menyimpangi ketentuan pidana minimum khusus dengan membuat pertimbangan yang cukup. Artinya walaupun dalam dakwaan tidak dicantumkan mengenai pasal 127 tetapi hakim dapat menyimpangi dengan memberikan putusan dengan memutus dibawah ketentuan pidana minimum khusus pada pasal yang didakwakan.

Makna dari menyimpangi ketentuan pidana minimum khusus adalah Hakim dalam menjatuhkan putusan dapat memberikan vonis dibawah ketentuan ancaman pidana minimum dari suatu pasal yang didakwakan Jaksa Penuntut Umum. Bahwa menurut Pasal 182 ayat 4 KUHAP Hakim diwajibkan memutus Terdakwa berdasarkan dakwaan dari penuntut umum dan alat bukti yang terdapat dalam persidangan.

Bahwa menurut penulis aturan SEMA No. 3 Tahun 2015 bertentangan dengan KUHAP Pasal 182 ayat 4 KUHAP yang menyebutkan Hakim diharuskan

⁸ Gatot Supramono, *Op.cit.* Hlm. Hlm. 165

memutus sesuai dakwaan dari Penuntut Umum sedangkan aturan SEMA tersebut membolehkan hakim memberikan pertimbangan diluar dakwaan JPU dengan menyimpangi ketentuan pidana minimum khusus. Sebagai contoh, kasus yang terjadi pada tanggal 01 Februari 2019 terjadi transaksi jual beli narkoba dengan jenis sabu oleh Boiy Sairy alias Busairi Bin Tomin. Amar putusan Majelis Hakim PN Situbondo tersebut berbeda dengan pasal yang didakwakan oleh JPU dalam dakwaan tunggal. Terdakwa dijerat dengan Pasal 112 UU Narkotika, sedangkan Hakim dalam pertimbangannya menjatuhkan putusan dengan jeratan Pasal 127 UU Narkotika.

Terkait penjatuhan vonis diluar dakwaan dengan menyimpangi ketentuan pidana minimum khusus juga terjadi di Mojokerto pada tahun 2018 terdakwa Achamd Tohari divonis oleh Majelis Hakim PN. Mojokerto dengan hukuman 2 tahun penjara. Hakim dalam pertimbangannya merujuk pada ketentuan atau unsur-unsur pidana yang terkandung dalam pasal 127 tentang pasal penyalahguna dan menyimpangi ketentuan pidana minimum khusus pada pasal 112 ayat 1 yang didakwakan kepada Terdakwa terkait pasal menguasai narkoba jenis sabu dengan ancaman pidana minimal 4 tahun.

Oleh karena itu permasalahan konflik norma dalam penjatuhan putusan pembedaan yang diatur oleh KUHAP bertentangan SEMA tersebut menjadikan suatu polemik dalam dunia peradilan pidana. Mengingat terjadinya suatu hal yang sifatnya dilematis, Majelis Hakim berpendapat dalam menjatuhkan putusannya harus didasarkan pada ketentuan KUHAP disatu sisi terdapat pertimbangan-pertimbangan lainnya seperti aspek yurisprudensi dan keyakinan hakim.

Dalam hukum acara pidana di Indonesia diatur mengenai teori pembuktian negatif yang berarti bahwa Hakim dalam menjatuhkan putusan didasarkan pada peraturan yang dialnggar, alat bukti dan keyakinan hakim, khususnya terkait Tindak Pidana Narkotika yang merupakan kejahatan Extra Ordinary Crime yang sampai saat ini menjadi permasalahan serius yang harus segera dituntaskan oleh aparat penegak hukum. Dengan terbitnya SEMA No. 3 Tahun 2015 menjadi pertanyaan bagi penulis bagaimana tujuan diterapkannya serta kedudukan SEMA tersebut terhadap kepastian hukum itu sendiri dalam penyelesaian perkara pidana yang seyogyanya secara materiil bertumpu pada ketentuan KUHAP.

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut di atas, maka Penulis melakukan Penelitian Hukum dengan judul **“Aspek Keadlian Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.**

1.2 Rumusan Masalah

- 1.2.1 Bagaimana kedudukan dan kekuatan mengikat Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang pertimbangan Hakim dalam memutus perkara tindak pidana narkotika ?
- 1.2.2 Bagaimana aspek keadilan dalam SEMA Nomor 3 Tahun 2015 terhadap penyelesaian perkara tindak pidana narkotika ?

1.3 Tujuan Penelitian

1.3.1 Untuk mengetahui dan menganalisis kedudukan dan kekuatan mengikat Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang pertimbangan Hakim dalam memutus perkara tindak pidana narkoba.

1.3.2 Untuk mengetahui dan menganalisis aspek keadilan dalam SEMA Nomor 3 Tahun 2015 terhadap penyelesaian perkara tindak pidana narkoba.

1.4 Manfaat Penelitian

1.4.1 Manfaat Teoritis

Sebagai sumbangan pemikiran atau memberikan solusi dalam perkembangan ilmu hukum khususnya bidang hukum pidana terkait dengan masalah Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.

1.4.2 Manfaat Praktis

1.4.2.1. Manfaat Bagi Penulis

Sebagai tambahan wawasan penulis mengenai Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.

1.4.2.2 Manfaat Bagi Peneliti Berikutnya

Sebagai sumbangan pemikiran bagi mahasiswa fakultas hukum terkait Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015

tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.

1.4.2.3 Manfaat Bagi Aparat Penegak Hukum

Sebagai sumbangan wawasan dan masukan bagi aparat penegak hukum, khususnya hakim dalam menjatuhkan putusan. Agar dalam menjatuhkan putusan hakim tidak sewenang-wenang dalam menjalankan tugasnya. Sehingga tidak terjadi Putusan *ultra petita* (putusan diluar dakwaan JPU) serta demi mewujudkan rasa keadilan bagi terdakwa.

1.4.2.4 Manfaat Bagi Masyarakat

Sebagai tambahan pengetahuan kepada masyarakat mengenai Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.

1.5. Kajian Teoritis

1.5.1 Kajian Umum tentang Mahkamah Agung

Mahkamah Agung adalah lembaga tertinggi dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang merupakan pemegang kekuasaan kehakiman bersama-sama dengan Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Agung membawahi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, dan lingkungan peradilan tata usaha negara. Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-undang tentang Mahkamah Agung sebagai pelengkap untuk mengisi kekurangan atau kekosongan Hukum yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan

dan Mahkamah Agung dapat membuat peraturan acara sendiri bilamana dianggap perlu untuk mencukupi Hukum acara yang sudah diatur Undang-Undang.⁹

Mahkamah Agung memiliki wewenang yang tidak dimiliki oleh lembaga lain. Antara tugas dan kewenangan mahkamah agung tidak dapat kewenangan ini dilaksanakan secara bersamaan. ewenangan yang dimiliki oleh mahkamah agung menurut Undang-Undang Dasar 1945 yaitu mengadili pada tingkat kasasi terhadap putusan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan di semua lingkungan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung, kecuali undang-undang menentukan lain, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang dan kewenangan lainnya yang diberikan undang-undang.

Salah satu kewenangan yang diberikan Konstitusi kepada Mahkamah Agung sebagai pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman, menguji peraturan perundang-undangan. Secara populer disebut Hak Uji Materiil atau Judicial Review. Tujuan utama pemberian kewenangan hak menguji peraturan perundang-undangan kepada Mahkamah Agung dalam melaksanakan fungsi kekuasaan kehakiman, untuk mempertegas dan memperkuat peran dan tugasnya agar mampu melakukan pengawasan terhadap semua tindak tanduk pemerintah atau penguasa (*to enable the judge to exercise control of the government's action*).¹⁰

Mahkamah Agung sebagai pelaku kekuasaan kehakiman memiliki kewenangan untuk mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, serta kewenangan

⁹ M.Yahya Harahap, *Kekuasaan Mahkamah Agung Pemeriksaan Kembali dan peninjauan Kembali Perkara Perdata*, Jakarta, Sinar Grafika, 2008, h.12

¹⁰ Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Jakarta, Kencana, 2010, hlm.210

lainnya yang diberikan oleh undang-undang. Selain kewenangan yang diatur dalam Undang-Undang Dasar, Mahkamah Agung memiliki kewenangan berdasarkan Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, untuk memeriksa dan memutus permohonan kasasi, sengketa kewenangan mengadili, serta permohonan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum. Selain fungsi dan kewenangan Mahkamah Agung yang diatur dalam Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung juga menambahkan fungsi Mahkamah Agung sebagai suatu peradilan di antaranya:

- a. Fungsi peradilan. Mahkamah Agung sebagai badan pengadilan tertinggi bertugas membina keseragaman dalam penerapan hukum dan menjaga penerapan hukum secara adil dan tepat melalui penyelenggaraan peradilan.
- b. Fungsi pengawasan. Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi terhadap jalannya peradilan di semua lingkungan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung. Pengawasan juga dilakukan terhadap tingkah laku hakim agung.
- c. Fungsi pemberi nasihat hukum. Mahkamah Agung memberikan keterangan, pertimbangan, dan nasihat hukum kepada lembaga negara dan lembaga pemerintahan apabila diminta.
- d. Fungsi mengatur. Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan, apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam undang-undang.
- e. Fungsi administrasi. Mahkamah Agung berwenang mengatur tugas serta tanggung jawab, susunan organisasi dan tata kerja kepaniteraan

pengadilan, serta segala urusan mengenai peradilan baik yang menyangkut teknis yudisial maupun organisasi, administrasi, dan finansial berada di bawah Mahkamah Agung.

1.5.2 Kajian Umum tentang Surat Edaran Mahkamah Agung

1.5.2.1 Pengertian Surat Edaran Mahkamah Agung

Surat edaran menurut Bob Susanto dalam artikel “Pengertian Surat Edaran dan Fungsi Surat Edaran Lengkap”: “Surat edaran berupa surat resmi yang di berikan atau diedarkan secara tertulis dan diberikan atau ditunjukkan untuk berbagai pihak”. Berdasarkan definisi tersebut, penulis berpendapat bahwa Surat Edaran Mahkamah Agung adalah surat edaran berupa surat resmi yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung yang diberikan atau diedarkan secara tertulis dan ditujukan kepada lingkungan internal Mahkamah Agung.

Pada awalnya, Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) dibentuk berdasarkan ketentuan Pasal 12 ayat (3) Undang-undang No. 1 tahun 1950 tentang Susunan, Kekuasaan dan Jalan Pengadilan Mahkamah Agung Indonesia. Mahkamah Agung merupakan lembaga peradilan yang berwenang melakukan pengawasan terhadap lembaga peradilan di bawahnya. Guna kepentingan jawatan maka untuk itu Mahkamah Agung berhak memberi peringatan-peringatan, teguran dan petunjuk-petunjuk yang dipandang perlu dan berguna kepada pengadilan-pengadilan dan para hakim tersebut, baik dengan surat tersendiri maupun dengan surat edaran.¹¹

¹¹ M.Yahya Harahap, Op.cit, Hlm 25

Surat Edaran sendiri bersifat peraturan kebijakan dengan beberapa alasan pertama, dilihat dari bentuknya Surat Edaran tidak memiliki bentuk formal yang serupa dengan peraturan perundang-undangan pada umumnya. Umumnya Peraturan Perundang-undangan memiliki bagian-bagian pembentuk seperti Penamaan, Pembukaan, Batang Tubuh, dan Penutup. Bagian-bagian tersebut tidak utuh kita jumpai dalam Surat Edaran sehingga dari segi formal dapat kita tarik asumsi bahwa Surat Edaran bukanlah sebuah Peraturan Perundang-undangan.

Kedua, dilihat dari segi penamaan “Surat Edaran”, dalam buku *Perihal Undang-Undang* karya Jimmly Asshidiqie Surat Edaran diklasifikasikan dalam aturan kebijakan atau *quasi legislation*.¹² Oleh karena itu, jika kita lihat dari segi penamaan dengan mengacuhkan dasar hukum keberlakuan tiap-tiap surat edaran. Maka dapat diasumsikan bahwa Surat Edaran adalah sebuah peraturan kebijakan. Ketiga dilihat dari obyek norma, Surat Edaran memang ditunjukkan kepada pejabat dalam lingkungannya sehingga sesuai dengan sifat aturan kebijakan yang mengatur kedalam internal diartikan sebagai badan atau pejabat administrasi. Sehingga dapat kita asumsikan Surat Edaran merupakan Peraturan kebijakan. Apabila surat edaran merupakan amanat dari undang-undang maka surat edaran dapat dikategorikan sebagai peraturan perundang-undangan.

¹² Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, Rajawali pers, Jakarta, 2010, hlm. 393

1.5.2.2 Kedudukan Surat Edaran Mahkamah Agung

Surat Edaran Mahkamah Agung, dalam fungsi *rule making power* Mahkamah Agung, kita juga harus melihat penjelasan dari Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung itu sendiri. “Apabila dalam jalannya peradilan terdapat kekurangan atau kekosongan hukum dalam suatu hal, Mahkamah Agung berwenang membuat peraturan sebagai pelengkap untuk mengisi kekurangan atau kekosongan tadi. Dengan undang-undang ini Mahkamah Agung berwenang menentukan pengaturan tentang cara penyelesaian suatu soal yang belum atau tidak diatur dalam undang-undang ini.”¹³

Dalam hal ini peraturan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung dibedakan dengan peraturan yang disusun oleh pembentuk undang-undang. Penyelenggaraan peradilan yang dimaksudkan undang-undang ini hanya merupakan bagian dari hukum acara secara keseluruhan. Dengan demikian Mahkamah Agung tidak akan mencampuri dan melampaui pengaturan tentang hak dan kewajiban warga negara pada umumnya dan tidak pula mengatur sifat, kekuatan, alat pembuktian serta penilaiannya atau- pun pembagian beban pembuktian.”

Penjelasan Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tersebut Penulis berpendapat bahwa peraturan yang dimaksud dalam penjelasan Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 ini tidak secara harfiah diartikan sebagai Peraturan Mahkamah Agung (PERMA). Tetapi diartikan sebagai segala bentuk

¹³ Ronald S. Lumbun, 2011, Peraturan Mahkamah Agung RI Wujud Kerancuan Antara Praktik dan Pembagian dan Pemisahan Kekuasaan, Raja Grafindo, Jakarta, hlm 35

peraturan yang dibentuk Mahkamah Agung yang isinya memuat atau berkaitan dengan peraturan yang mengisi kekosongan hukum dalam wilayah hukum acara dengan tidak melampaui dan mencampuri pengaturan tentang hak dan kewajiban warga negara serta tidak mengatur kekuatan alat pembuktian. Sehingga bentuk produk hukum Mahkamah Agung yang dimaksud dalam Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 dapat dilihat dalam bentuk Peraturan Mahkamah Agung dan Surat Edaran Mahkamah Agung.

Jika melihat ketentuan dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Bahwa meskipun pada kenyataannya isi dari Surat Edaran Mahkamah Agung sebagian besar berfungsi sebagai peraturan kebijakan (*beleidsregel*), namun karena dasar pembentukannya didasari oleh perintah Pasal 79 Undang-Undang Mahkamah Agung. Maka SEMA dapat digolongkan sebagai peraturan perundangundangan dan memiliki kekuatan hukum mengikat seperti yang ditentukan dalam pasal 8 ayat 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Dari segi kewenangan Surat Edaran Mahkamah Agung dibentuk berdasarkan kewenangan pengaturan yang dimiliki oleh Mahkamah Agung. Pengaturan tersebut berkaitan dengan fungsi lainya yaitu administrasi, nasehat, pengawasan, dan peradilan.

Mengacu pada ketentuan Pasal 7 dan Pasal 8 kedudukan surat edaran sebagai aturan kebijakan tidak dijelaskan secara tegas dalam hirarki perundang-undangan, kedudukannya di bawah undang-undang atau bahkan apakah dibawah peraturan daerah. Akan tetapi dalam Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menjelaskan

bahwa Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Namun dalam perkembangannya dikarenakan pada saat itu Undang-Undang masih sangat sedikit sehingga SEMA sendiri mengalami sedikit pergeseran fungsi, dimana SEMA tidak lagi hanya sebagai alat pengawasan tetapi mengalami perluasan fungsi diantaranya pengaturan, administrasi, dll. SEMA sendiri jika kita lihat dari subjek penggunaannya dapat digolongkan kedalam aturan kebijakan (*bleidsregel*), karena SEMA sendiri biasanya di tunjukan kepada hakim, panitera, dan jabatan lain di pengadilan. Namun jika kita lihat lebih dalam dari segi isi, tidak semua SEMA dapat begitu saja kita golongkan sebagai aturan kebijakan (*bleidsregel*). Contohnya SEMA Nomor 3 Tahun 1963 Mahkamah Agung menghapuskan beberapa pasal dalam BW.¹⁴

Hal ini menunjukkan bahwa Surat Edaran Mahkamah Agung masih tetap berlaku. Saat ini, dasar hukum yang dapat menjadi pedoman dalam menjelaskan kedudukan Surat Edaran Mahkamah Agung adalah Pasal 79 Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Bunyi aslinya sebagai berikut: “Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-undang ini”.

¹⁴ *Ibid*, hlm 52

1.5.3. Kajian Umum tentang Teori Tujuan hukum

Tujuan hukum ialah suatu hasil yang ingin dicapai oleh setiap orang untuk mewujudkan ketertiban dalam kehidupan masyarakat. Tujuan hukum yang hendak dicapai tersebut meliputi tiga hal penting yaitu untuk mencapai keadilan, kepastian, dan kemanfaatan dalam masyarakat. Unsur keadilan, kepastian, dan kemanfaatan ialah tiga tiga unsur yang paling penting dalam tujuan hukum. Berikut beberapa uraian mengenai teori-teori tujuan hukum menurut beberapa ahli.

1.5.3.1. Teori keadilan

Teori keadilan dikemukakan oleh Aristoteles. Menurut pendapat Aristoteles dalam bukunya “Rethorica” mencetuskan teorinya bahwa tujuan hukum menghendaki keadilan semata-mata dan isi dari pada hukum ditentukan oleh kesadaran etis mengenai apa yang dikatakan adil dan apa yang tidak adil. Menurut teori ini hukum mempunyai tugas suci dan luhur, ialah keadilan dengan memberikan kepada tiap-tiap orang apa yang berhak ia terima yang memerlukan peraturan tersendiri bagi tiap-tiap kasus. Berbicara tentang keadilan, Aristoteles (Filsuf Yunani yang termashyur) dalam tulisannya Rhetorica membedakan keadilan dalam dua macam :¹⁵

1.1 Keadilan distributif

Keadilan distributif ialah suatu keadilan yang memberikan kepada setiap orang didasarkan atas jasa-jasanya atau pembagian menurut haknya masing-masing. Keadilan distributif berperan dalam hubungan antara masyarakat dan

¹⁵ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 158

perorangan. Di sini pengertian keadilan bukan berarti persamaan melainkan perbandingan. Seperti seseorang bekerja dapat upah Rp. 1.000,- per jam, maka ia mendapatkan upah Rp.5000,- apabila bekerja 5 jam lamanya.

1.2 Keadilan kumulatif

Keadilan kumulatif atau *justitia commutativa* ialah suatu keadilan yang diterima oleh masing-masing anggota tanpa memperdulikan jasa masing-masing. Keadilan kumulatif berperan pada tukar menukar. Antara barang yang ditukar hendaknya sama banyaknya atau nilainya. Keadilan kumulatif lebih menguasai hubungan antara perorangan.

1.5.3.2. Teori Kepastian Hukum

Teori ini dikemukakan oleh Van Kant yang mengatakan bahwa hukum bertujuan menjaga kepentingan tiap-tiap manusia supaya kepentingan itu tidak dapat diganggu. Berdasarkan anggapan Van Kant, Utrecht mengemukakan pendapat bahwa hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtzekerheid*) dalam pergaulan manusia. Bagi dia hukum menjamin kepada pihak yang satu terhadap pihak yang lain. Disini jelaslah bahwa hukum bertugas untuk menjamin kepastian hukum di dalam masyarakat dan juga menjaga serta mencegah agar setiap orang tidak menjadi hakim sendiri (*eigenrichting is verboden*). Tetapi tiap perkara harus diselesaikan melalui proses pengadilan berdasarkan hukum yang berlaku.¹⁶

1.5.3.3. Teori Kemanfaatan

Jeremy Bentham beranggapan bahwa hukum harus menuju ke arah barang apa yang berguna (anggapan yang mengutamakan *utilities theorie*). Menurut

¹⁶ *Ibid*, hlm 161

anggapan itu hukum mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah bagi orang. Karena apa yang berfaedah bagi orang yang satu mungkin merugikan orang lain, maka menurut anggapan itu tujuan hukum dirumuskan untuk menjamin adanya kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada setiap orang.

Teori tujuan hukum menurut Jeremy Bentham dititik beratkan pada hal-hal yang berfaedah bagi orang banyak dan bersifat umum tanpa memperhatikan soal keadilan. Teori yang berhubungan dengan kefaedahan ini dinamakan teori utilitis, yang berpendapat bahwa hukum pada dasarnya bertujuan untuk mewujudkan apa yang berfaedah bagi orang yang satu dapat juga merugikan orang lain, maka tujuan hukum ialah memberikan faedah sebanyak-banyaknya.¹⁷

1.5.4 Kajian Umum tentang Pertimbangan Hakim

1.5.4.1 Pengertian pertimbangan hakim

Menurut Lilik mulyadi bahwa hakekat pada pertimbangan yuridis hakim merupakan pembuktian unsur-unsur dari suatu delik apakah perbuatan terdakwa tersebut memenuhi dan sesuai dengan delik yang didakwakan oleh penuntut umum sehingga pertimbangan tersebut relevan terhadap amar/diktum putusan hakim. Pertimbangan Hakim adalah argumen atau alasan yang dipakai oleh hakim sebagai pertimbangan hukum yang menjadi dasar sebelum memutus perkara.¹⁸ Pertimbangan hakim diagi menjadi 2 bagian yaitu :

1.5.4.1.1 Pertimbangan Yuridis :

¹⁷ *Ibid*, hlm 165

¹⁸ Lilik Mulyadi Kompilasi Hukum Pidana dalam Perspektif Teoristis dan Praktek pradilan. Mandar Maju. 2007 hlm193.

Pertimbangan Yuridis adalah pertimbangan hakim yang didasarkan pada fakta-fakta yuridis yang terungkap dalam persidangan dan oleh Undang-undang ditetapkan sebagaimana yang harus dimuat dalam putusan misalnya dakwaan jaksa penuntut umum, keterangan terdakwa, keterangan saksi, barang-barang bukti dan pasal-pasal dalam peraturan hukum pidana. Pertimbangan yuridis dari delik yang didakwakan juga harus sesuai dengan aspek teoritik, pandangan doktrin, yurisprudensi, dan posisi kasus yang ditangani, barulah kemudian secara limitatif ditetapkan pendirinya. Setelah pencantuman unsur-unsur tersebut, dalam praktek putus hakim, selanjutnya dipertimbangan hal-hal yang dapat meringankan atau memperberatkan terdakwa. Hal-hal yang memberatkan misalnya terdakwa sudah pernah dipidana sebelumnya, karena jabatannya, dan menggunakan bendera kebangsaan.¹⁹

1.5.4.1.2 Pertimbangan Non Yuridis :

Pertimbangan non-yuridis dapat dilihat dari latar belakang terdakwa, kondisi terdakwa dan agama terdakwa.¹¹ Undang-undang No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1) mengatur bahwa hakim wajib menggali mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Maksud dari ketentuan ini adalah agar setiap putusan hakim sesuai dengan ketentuan hukum dan rasa keadilan bagi masyarakat.

Achmad Ali berpendapat bahwa dikalangan praktisi hukum terdapat kecenderungan untuk senantiasa melihat pranata peradilan hanya sekedar sebagai pranata hukum belaka, yang penuh dengan muatan normatif, diikuti lagi

¹⁹ *Ibid*, hlm. 194

dengan sejumlah asas-asas peradilan yang sifatnya sangat ideal dan normatif, yang dalam kenyataannya justru berbeda sama sekali dengan penggunaan kajian moral dan kajian ilmu hukum(normatif).²⁰

Menurut M.H.Tirtaamdiijaja mengutarakan cara hakim dalam menentukan suatu hukuman kepada si terdakwa, yaitu “sebagai hakim ia harus berusaha untuk menetapkan hukuman, yang dirasakan oleh masyarakat dan oleh si terdakwa sebagai suatu hukuman yang setimpal dan adil.” Untuk mencapai usaha ini, maka hakim harus memperhatikan:

- I. Sifat pelanggaran pidana (apakah itu suatu pelanggaran pidana yang berat atau ringan).
- II. Ancaman hukuman terhadap pelanggaran pidana itu. Keadaan dan suasana waktu melakukan pelanggaran pidana itu (yang memberikan dan meringankan).
- III. Pribadi terdakwa apakah ia seorang penjahat yang telah berulangulng dihukum atau seorang penjahat untuk satu kali ini saja, atau apakah ia seorang yang masih muda ataupun muda ataupun seorang yang berusia tinggi.
- IV. Sebab-sebab untuk melakukan pelanggaran pidana.
- V. Sikap terdakwa dalam pemeriksaan perkara itu.

Selain kedua aspek tersebut, didalam Pasal 8 ayat (5) Undang-undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, disebutkan bahwa

²⁰ Achmad Ali, Menguak Tabir Hukum Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis jakarta:PT. Gunung Agung,2009 hlm. 200.

mempertimbangkan berat ringannya pidana, hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa.

1.5.5. Kajian Umum tentang Putusan Hakim

Berkaitan dengan pemidanaan dalam ilmu hukum pidana terdapat tiga teori yang dikenal dengan teori-teori pemidanaan antara lain yaitu :

1.5.5.1 Teori Absolut atau Mutlak

Menurut teori-teori absolut ini setiap kejahatan harus diikuti dengan pidana, tidak boleh tidak, tanpa tawar menawar. Seorang mendapat pidana oleh karena telah melakukan kejahatan. Tidak dilihat akibat-akibat apapun yang mungkin timbul dari dijatuhkannya pidana. Tidak dipedulikan, apa dengan demikian masyarakat mungkin akan dirugikan, hanya dilihat ke masa lampau, tidak dilihat ke masa depan.²¹

Oleh karena itu, ia harus diberikan pidana yang setimpal dengan perbuatan (berupa kejahatan) yang dilakukannya. Penjatuhan pidana yang pada dasarnya penderitaan pada penjahat dibenarkan karena penjahat telah membuat penderitaan bagi orang lain. Setiap kejahatan tidak boleh tidak harus diikuti oleh pidana bagi pembuatnya, tidak dilihat akibat-akibat apa yang dapat timbul dari penjatuhan pidana itu, tidak memerhatikan masa depan, baik terhadap diri penjahat maupun masyarakat. Menjatuhkan pidana tidak dimaksudkan untuk mencapai sesuatu yang praktis, tetapi bermaksud satu-satunya penderitaan bagi penjahat.²²

²¹ Wirjono Prodjodikoro, **Asas-asas Hukum Pidana**, PT. Eresco, Bandung, 1989, hlm 23

²² Adami Chazawi, **Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1**, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 157

Bila seseorang melakukan kejahatan, ada kepentingan hukum yang terlanggar. Akibat yang timbul, tiada lain berupa suatu penderitaan baik fisik maupun psikis, ialah berupa perasaan tidak senang, sakit hati, amarah, tidak puas, terganggunya ketentraman batin. Timbulnya perasaan seperti ini bukan saja bagi korban langsung, tetapi juga pada masyarakat pada umumnya. Untuk memuaskan dan atau menghilangkan penderitaan seperti ini (sudut subjektif), kepada pelaku kejahatan harus diberikan pembalasan yang setimpal (sudut objektif), yakni berupa pidana yang tidak lain suatu penderitaan pula. Oleh sebab itulah, dapat dikatakan bahwa teori pembalasan ini sebenarnya mengejar kepuasan hati, baik korban dan keluarganya maupun masyarakat pada umumnya.²³

1.5.5.2 Teori Relatif atau Tujuan

Teori relatif atau teori tujuan berpokok pangkal pada dasar bahwa pidana adalah alat untuk menegakkan tata tertib (hukum) dalam masyarakat. Tujuan pidana ialah tata tertib masyarakat, dan untuk menegakkan tata tertib itu diperlukan pidana. Pidana adalah alat untuk mencegah timbulnya suatu kejahatan, dengan tujuan agar tata tertib masyarakat tetap terpelihara. Ditinjau dari sudut pertahanan masyarakat tersebut, pidana merupakan suatu yang terpaksa perlu (*noodzakelijk*) diadakan.²⁴

Menurut teori-teori ini suatu kejahatan tidak mutlak harus diikuti dengan suatu pidana. Untuk ini tidaklah cukup adanya suatu kejahatan, melainkan harus dipersoalkan perlu dan manfaatnya suatu pidana bagi masyarakat atau bagi si penjahat sendiri. Tidaklah saja dilihat pada masa lampau, melainkan juga pada masa

²³ *Ibid*, hlm. 158.

²⁴ Wirjono Prodjodikiro, *Op.Cit.*, Hlm. 25.

depan. maka harus ada tujuan yang lebih jauh daripada hanya menjatuhkan pidana saja. Dengan demikian teori-teori ini juga dinamakan teori-teori “tujuan” (*doel-theorien*). Tujuan ini pertama-tama harus diarahkan kepada usaha agar dikemudian hari, kejahatan yang dilakukan itu, tidak terulang lagi (prevensi).²⁵

Untuk mencapai tujuan ketertiban masyarakat tadi, maka pidana itu mempunyai tiga macam sifat, yaitu :²⁶

1. bersifat menakut-nakuti (*afschrickking*);
2. bersifat memperbaiki (*verbetering/reclasing*);
3. bersifat membinasakan (*onschadelijk maken*).

1.5.2.3 Teori Gabungan

Teori gabungan ini mendasarkan pidana pada asas pembalasan dan asas pertahanan tata tertib masyarakat, dengan kata lain dua alasan itu menjadi dasar dari penjatuhan pidana. Teori gabungan ini dapat dibedakan menjadi dua golongan besar, yaitu sebagai berikut.

1. Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapatnya dipertahankannya tata tertib masyarakat.
2. Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat daripada perbuatan yang dilakukan terpidana.²⁷

²⁵ Wirjono Prodjodikoro, *Op.cit*, hlm. 25

²⁶ Adami Chazawi, *Op.cit*, hlm. 162

²⁷ Adami Chazawi, *Op.cit*, hlm. 166

1.5.6. Kajian Umum tentang Tindak Pidana

1.5.6.1 Istilah dan Pengertian

Pembentuk undang-undang kita telah menggunakan perkataan *strafbaarfeit* untuk menyebutkan apa yang kita kenal sebagai tindak pidana didalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tanpa memberikan suatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya yang dimaksud dengan perkataan *strafbaarfeit* tersebut. perkataan *feit* itu sendiri didalam bahasa belanda berarti sebagian dari suatu kenyataan atau *een gedeelte van de werkelijkheid*, sedang *strafbaar* berarti “dapat dihukum”, hingga secara harfiah perkataan *strafbaarfeit* itu dapat diterjemahkan sebagai “sebagian dari suatu kenyataan yang dapat dihukum”, yang sudah barang tentu tidak tepat karena kelak akan kita ketahui bahwa yang dapat dihukum itu sebenarnya adalah manusia sebagai pribadi dan bukan kenyataan, perbuatan, maupun tindakan.²⁸

Menurut Profesor Pompe, perkataan *strafbaarfeit* itu secara teoritis dapat dirumuskan sebagai suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja telah dilakukan oleh seorang pelaku dimana penjatuhan hukuman terhadap pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum.²⁹

Tindak pidana atau perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut. Dapat juga dikatakan

²⁸ P.A.F Lamintang dan Fransiscus Theojunior Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 179

²⁹. *Ibid*, hlm. 180.

bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana, asal saja dalam pada itu diingat bahwa larangan ditujukan kepada perbuatan, (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkannya kejadian itu.³⁰

Dapat dikatakan bahwa tindak pidana merupakan suatu tindak criminal atau kejahatan yang dilakukan oleh seseorang yang melanggar ketentuan hukum pidana yang memuat sanksi-sanksi pidana untuk menjerat pelaku kriminal dimana dari tindakannya tersebut menyebabkan korban mengalami luka baik secara fisik ataupun secara psikis. Misalnya tindak pidana pembunuhan, penganiayaan, pemerkosaan dan macam kejahatan lainnya.

1.5.6.2 Unsur-Unsur Tindak Pidana

Setiap tindak pidana yang terdapat didalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu pada umumnya dapat kita jabarkan kedalam unsur-unsur yang pada dasarnya dapat kita bagi menjadi dua macam unsur, yakni unsur-unsur subjektif dan unsur-unsur objektif. Yang dimaksud dengan unsur subjektif itu adalah unsur yang melekat pada diri si pelaku, dan termasuk kedalamnya, yaitu segala sesuatu yang terkandung didalam hatinya. Sedang yang dimaksud dengan unsur objektif itu adalah unsur yang ada hubungannya dengan keadaan, yaitu didalam keadaan mana tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan. Unsur subjektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah :³¹

³⁰ Moeljatno, **Asas-Asas Hukum Pidana**, Rineka Cipta, Jakarta, 2002, hlm. 54

³¹ P.A.F Lamintang dan Fransiscus Theojunior Lamintang, *op.cit*, hlm. 192

1. kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *culpa*);
2. maksud atau *voornemen* pada suatu percobaan atau *poging* seperti yang dimaksud didalam pasal 53 ayat (1) KUHP;
3. macam-macam maksud atau *oogmerk* seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan, dan lain-lain;
4. merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachte raad* seperti yang misalnya terdapat didalam kejahatan pembunuhan menurut pasal 340 KUHP;
5. perasaan takut atau *vress* seperti yang antara lain terdapat didalam rumusan tindak pidana menurut pasal 308 KUHP.

Unsur Objektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah :³²

1. Sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid*;
2. kualitas dari si pelaku, misalnya “Keadaan sebagai seorang pegawai negeri” didalam kejahatan jabatan menurut pasal 415 KUHP atau “keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas” didalam kejahatan menurut pasal 398 KUHP. Kausalitas, yakni hubungan antara sesuatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.
3. Perbuatan nyata dari si pelaku seperti mengambil, membunuh, menghina, dan perbuatan konkret lainnya.

1.5.7. Kajian Umum Tentang Narkotika

1.5.7.1 Pengertian Narkotika

Narkotika adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman baik sintesis yang dapat menyebabkan penurunan dan perubahan

³². P.A.F Lamintang dan Fransiscus Theojunior Lamintang, *Loc.cit*

kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangnya rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan. Oleh sebab itu jika kelompok zat ini dikonsumsi oleh manusia baik dengan cara dihirup, dihisap, ditelan, atau disuntikkan maka ia akan mempengaruhi susunan saraf pusat (otak) dan akan menyebabkan ketergantungan. Akibatnya, sistem kerja otak dan fungsi vital organ tubuh lain seperti jantung, pernafasan, peredaran darah dan lain-lain akan berubah meningkat pada saat mengkonsumsi dan akan menurun pada saat tidak dikonsumsi (menjadi tidak teratur).

Perkataan Narkotika berasal dari bahasa Yunani yaitu “narke” yang berarti terbius sehingga tidak merasakan apa-apa. Sebagian orang berpendapat bahwa narkotika berasal dari kata “narcissus” yang berarti sejenis tumbuh-tumbuhan yang mempunyai bunga yang dapat menyebabkan orang menjadi tidak sadarkan diri. M. Ridha Ma’roef menyebutkan bahwa narkotika ada dua macam yaitu narkotika alam dan narkotika sintetis. Yang termasuk dalam kategori narkotika alam adalah berbagai jenis candu, morphine, heroin, ganja, hashish, codein dan cocaine. Narkotika ala mini termasuk dalam pengertian narkotika secara sempit sedangkan narkotika sintetis adalah pengertian narkotika secara luas dan termasuk didalamnya adalah Hallucinogen, Depressant dan Stimulant.³³

1.5.7.2. Penggolongan Narkotika

Dalam Undang-undang No.35 tahun 2009 tentang narkotika dalam pasal 6 ayat (1) disebutkan, bahwa narkotika digolongkan menjadi 3 golongan, antara lain:

³³ Hari Sasangka, Narkotika dan Psikotropika Dalam Hukum Pidana, Bandung : Mandar Maju, 2003, Hlm 35

1) Narkotika Golongan I

Adalah narkotika yang hanya dapat digunakan untuk tujuan pengembangan ilmu pengetahuan dan tidak digunakan dalam terapi, serta mempunyai potensi sangat tinggi mengakibatkan ketergantungan. Yang termasuk narkotika golongan I ada 26 macam. Yang populer disalahgunakan adalah tanaman Genus Cannabis dan kokaina. Cannabis di Indonesia dikenal dengan nama ganja atau biasa disebut anak muda jaman sekarang cimeng, Sedangkan untuk Kokaina adalah bubuk putih yang diambil dari daun pohon koka dan menjadi perangsang yang hebat.

Jenis-jenis narkotika golongan I seperti tersebut di atas dilarang untuk diproduksi dan/atau digunakan dalam proses produksi kecuali dalam jumlah terbatas untuk kepentingan tertentu. Hal ini diatur pada pasal 8 ayat 1 Undang-undang No.35 tahun 2009 tentang Narkotika : Narkotika Golongan I dilarang diproduksi dan/atau digunakan dalam proses produksi, kecuali dalam jumlah yang sangat terbatas untuk kepentingan pengembangan ilmu pengetahuan dan dilakukan dengan pengawasan yang ketat dari Menteri Kesehatan.

Dalam hal penyaluran narkotika golongan I ini hanya dapat dilakukan oleh pabrik obat-obatan tertentu dan/atau pedagang besar farmasi tertentu kepada lembaga ilmu pengetahuan untuk kepentingan pengembangan ilmu pengetahuan sebagaimana dinyatakan dalam pasal 12 Undang-undang No.35 tahun 2009 tentang Narkotika.

2) Narkotika golongan II

Menurut pasal 6 ayat (1) huruf c, narkotika golongan ini adalah narkotika yang berkhasiat dalam pengobatan dan digunakan dalam terapi dan/atau untuk

tujuan pengembangan ilmu pengetahuan serta mempunyai potensi tinggi mengakibatkan ketergantungan. Jenis narkotika golongan II yang paling populer digunakan adalah jenis heroinyang merupakan keturunan dari morfin. Heroin dibuat dari pengeringan ampas bunga opium yang mempunyai kandungan morfina banyak digunakan dalam pengobatan batuk dan diare. Ada juga heroin jenis sintetis yang digunakan untuk mengurangi rasa sakit disebut pelhidin dan methafone. Heroin dengan kadar lebih rendah dikenal dengan sebutan putauw.

Putauw merupakan jenis narkotika yang paling sering disalahgunakan. Sifat putauw ini adalah paling berat dan paling berbahaya. Putauw menggunakan bahan dasar heroindengan kelas rendah dengan kualitas buruk dan sangat cepat menyebabkan terjadinya kecanduan. Jenis heroin yang juga sering disalahgunakan adalah jenis dynamite yang berkualitas tinggi sedangkan brown atau Mexican adalah jenis heroinyang kualitasnya lebih rendah dari heroin putih atau putauw.

3) Narkotika golongan III

Narkotika golongan III sebagaimana yang dijelaskan dalam pasal 6 ayat (1) huruf c Undang-undang No.35 tahun 2009 tentang Narkotika adalah narkotika yang berkhasiat untuk pengobatan dan banyak digunakan dalam terapi dan/atau tujuan pengembangan ilmu pengetahuan serta mempunyai potensi ringan dalam ketergantungan. Kegunaan narkotika ini adalah sama dengan narkotika golongan II yaitu untuk pelayanan kesehatan dan/atau untuk pengembangan ilmu pengetahuan tentang bagaimana cara memproduksi dan menyalurkannya yang diatur dalam satu ketentuan yang sama dengan narkotika golongan II. Salah satu narkotika golongan

II yang sangat populer adalah kodein. Kodein ini ditemukan pada opium mentah sebagai kotoran dari sejumlah morfin.

1.6. Metode Penelitian

1.6.1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum yuridis normatif. penelitian hukum yuridis normatif adalah sebuah penelitian berupa inventarisasi perundang-undangan yang berlaku, untuk mencari asas-asas dari perundang-undangan tersebut, sehingga penelitian ini berusaha untuk melakukan penemuan hukum yang sesuai dengan suatu kasus tertentu.³⁴ Penelitian hukum normatif ini mencakup .³⁵

- a. Penelitian terhadap asas-asas hukum
- b. Penelitian terhadap sistematika hukum
- c. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal
- d. Perbandingan hukum
- e. Sejarah hukum

Jenis penelitian yang digunakan oleh penulis dalam penelitian ini yaitu penelitian terhadap asas-asas hukum. Penelitian terhadap asas hukum dilakukan terhadap kaidah-kaidah hukum yang merupakan patokan-patokan berperilaku yang dilakukan terhadap bahan hukum primer dan sekunder sepanjang bahan tadi

³⁴ Bahder Johan Nasution, **Metode Penelitian Ilmu Hukum**, Mandar Maju, Bandung, 2008, hlm. 86.

³⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, **Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm. 14.

mengandung kaidah hukum.³⁶ terkait dengan penelitian ini yaitu Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.

1.6.2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

1.6.2.1 Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) yaitu pendekatan penelitian yang dilakukan dengan cara menelaah undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang diteliti, dalam hal ini ialah Surat Edaran Mahkamah Agung dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009 tentang Tindak Pidana Narkotika, Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Jo Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 Jo Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Mahkamah Agung.

1.6.2.2 Pendekatan Kasus (*case approach*) yaitu pendekatan penelitian yang dilakukan dengan cara menelaah kasus-kasus yang terkait dengan isu hukum yang dihadapi dan telah memperoleh putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap (*incracht*). Kajian pendekatan kasus dalam penelitian ini adalah menganalisis kasus tindak pidana narkotika yang terjadi dalam putusan pengadilan negeri Mojokerto, serta menganalisis pertimbangan

³⁶ *Ibid*, hlm. 62

hukum pengadilan tersebut pada suatu putusan yang menyebabkan putusan ultra petita / diluar dakwaan penuntut umum dalam penjatuhan vonis pidana kepada terdakwa.

1.6.3. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

1.6.3.1 Jenis Bahan Hukum

Bahan hukum di dalam penelitian hukum dibagi menjadi tiga macam, yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.³⁷

a. Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer, yaitu bahan bahan hukum yang mengikat. Disini ialah hukum yang terdiri dari peraturan perundang-undangan seperti, Surat Edaran Mahkamah Agung, Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 tahun 2009 tentang Tindak Pidana Narkotika, Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Jo Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 Jo Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Mahkamah Agung.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum Sekunder yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer.³⁸ Bahan hukum sekunder dalam penelitian ini

³⁷ Ibid., hlm. 13.

³⁸ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm. 114.

menggunakan buku-buku tentang peradilan, hukum acara pidana, tindak pidana Narkotika dan teori kebijakan hukum pidana yang menjelaskan tentang Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika Diluar Dakwaan Jaksa Penuntut Umum, serta artikel ilmiah yang relevan dengan tema penelitian yang diangkat penulis.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan Hukum tersier adalah bahan-bahan yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.³⁹ Bahan hukum tersier yang penulis gunakan untuk penelitian ini yaitu kamus besar bahasa Indonesia serta kamus-kamus hukum untuk menunjang penelitian penulis.

1.6.3.2 Sumber Bahan Hukum

Sumber bahan hukum yang digunakan oleh penulis dalam menyusun penelitian ini, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier diperoleh antara lain dari:

1. Perpustakaan Universitas Wijaya Kusuma Surabaya;
2. Perpustakaan Umum Kota Mojokerto;
3. Penelusuran di Situs-Situs Internet;

³⁹ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm. 114.

1.6.4. Teknik Penelusuran Bahan Hukum

Bahan hukum diperoleh dengan cara studi kepustakaan, Teknik penelusuran bahan hukum berupa literatur atau buku diperoleh dengan cara membuat daftar buku yang akan dicari, kemudian penulis menelusuri buku di Perpustakaan Universitas Wijaya Kusuma Surabaya dan Perpustakaan Kota Mojokerto. Bahan hukum berupa Undang-Undang, Putusan, artikel ilmiah diperoleh dari website yang terkait Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.

1.6.5. Teknik Analisis Bahan Hukum

Teknik analisis bahan hukum yang digunakan adalah menggunakan metode interpretasi gramatikal atau penafsiran menurut bahasa atau arti kata yang tertuang dalam undang-undang dan penafsiran sistematik yaitu menafsirkan pasal undang-undang dengan menghubungkan pasal-pasal lain dalam satu undang-undang atau pasal-pasal dalam undang-undang yang lainnya.⁴⁰ Penafsiran gramatikal dalam penelitian ini dilakukan dengan mendefinisikan kata yang tercantum dalam pasal undang-undang yang terkait tentang tindak pidana narkotika. Penafsiran sistematis dilakukan dengan menghubungkan pasal perundang-undangan tersebut atau dihubungkan dengan peraturan lain seperti Surat Edaran Mahkamah Agung dan/ atau Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Proses analisis bahan hukum yang digunakan dengan melihat aturan pada peraturan perundang-undangan

⁴⁰ I Made Pasek Diantha, **Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum**, Prenada Media Group, Jakarta, 2016, hlm. 153

yang terkait Aspek Keadilan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Tindak Pidana Narkotika.

1.6.6. Definisi Konseptual

1.6.6.1 Mahkamah Agung merupakan lembaga tinggi negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang merupakan atau mempunyai peran sebagai pemegang kekuasaan kehakiman tertinggi bersama-sama dengan Mahkamah Konstitusi dan bebas dari pengaruh cabang-cabang kekuasaan lainnya. Mahkamah Agung menyatakan badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara.

1.6.6.2 SEMA/ Surat Edaran Mahkamah Agung adalah salah satu bentuk peraturan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung. SEMA itu sendiri dibuat berdasarkan fungsi regulasi dan pertama kali dibentuk pada tahun 1951, Pada tahun 1950 SEMA telah dibuat untuk kontrol peradilan.

1.6.6.3 Pidana adalah hukuman berupa sanksi pidana yang dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana sebagai sarana pembalasan terhadap apa yang telah ditimbulkan oleh si pelaku dalam rangka untuk menimbulkan efek jera bagi pelaku tindak pidana.

1.6.6.4 Tindak Pidana adalah suatu tindak kriminal atau kejahatan yang dilakukan oleh seseorang yang melanggar ketentuan hukum pidana yang memuat sanksi-sanksi pidana untuk menjerat pelaku kriminal dimana

dari tindakannya tersebut menyebabkan korban mengalami luka baik secara fisik ataupun secara psikis.

1.6.6.5 Tindak pidana narkotika adalah tindak pidana berupa suatu perbuatan penggunaan zat narkotika untuk dirinya sendiri secara tanpa hak atau melawan hukum dalam artian dilakukan oleh seseorang tanpa melalui pengawasan / prosedur kesehatan.

1.7. Pertanggungjawaban Sistematika

Pada BAB I tentang Pendahuluan mendeskripsikan dan menjelaskan awal dari penulisan skripsi ini, mengemukakan tinjauan umum yang terdapat di dalam latar belakang. Bab ini juga mengemukakan isu permasalahan yang akan dibahas yang terletak dalam rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, tinjauan pustaka, metode penelitian yang dipergunakan, serta pertanggungjawaban sistematika yang menguraikan setiap bagian bab dalam penulisan ini

Pada BAB II berisi tentang Pembahasan Permasalahan 1 yang Menjelaskan tentang rumusan masalah ke 1 mengenai kedudukan dan kekuatan mengikat Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2015 tentang pertimbangan Hakim dalam memutus perkara tindak pidana narkotika.

Pada BAB III berisi tentang Pembahasan Permasalahan 2 yang menjelaskan tentang rumusan masalah ke 2 mengenai apakah dengan terbitnya SEMA Nomor 3 Tahun 2015 dapat memenuhi aspek keadilan dalam penyelesaian perkara pidana narkotika.

Pada BAB IV berisi tentang Penutup yang menjelaskan mengenai kesimpulan dan saran terkait hasil pembahasan yang telah dijabarkan pada bab sebelumnya yang membahas hasil penelitian.