

# SANKSI PIDANA TERHADAP PELAKU PENYALAHGUNAAN NARKOTIKA JENIS BARU

Abd.Kholis, Endang Prasetyawati, Otto Yudianto

Magister Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Abdkholis7@gmail.com

## Abstrak

Penyalahgunaan Narkotika di Indonesia semakin hari semakin memperhatikan tak hanya mereka yang dewasa yang menjadi korban akan tetapi anak-anak juga menjadi korbannya, dan yang sangat memperhatikan lagi adalah munculnya narkoba jenis baru yang dalam tatanan peraturan perundang-undangan tidak dijelaskan secara spesifik sehingga para pelaku bisa mengelak bahwa obat-obatan yang mereka pakai tidak diatur didalam Undang-Undang Narkotika . pada dasarnya penegak hukum dalam hal ini polisi seharusnya lebih menggunakan pendekatan penafsiran teologis (Sosiologis), penafsiran ini bertujuan agar bisa mengcover munculnya narkoba jenis baru yang secara terang-terangan beredar bebas tanpa bisa dijatuhi sanksi pidana. Dengan demikian apabila penegak hukum menggunakan pendekatan penafsiran teologis, maka tidak ada ceritanya pengguna dan pengedar narkoba jenis baru tersebut bisa bebas.

Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif Dalam penelitian ini dapat ditarik sebuah makna yang memberikan suatu penjelasan terkait pengertian Yuridis normatif yaitu proses pengumpulan bahan hukum berdasarkan prinsip suatu peraturan UU atau doktrin-doktrin yang berkaitan dengan hukuman yang patut diterapkan kepada penyalahgunaan narkotika jenis baru..

Pengaturan pemidanaan penyalahgunaan Narkotika ini berada dalam UU No 35 tahun 2009 yang isinya tentang masalah Narkotika serta dalam peraturan yang dibuat bersama yang tertuang dalam No. 1 Tahun 2014 Tentang Penanganan Pecandu serta Penyalahgunaan Narkotika. Sementara bagi mereka yang kedapatan menggunakan narkoba jenis baru dapat di jerat dengan klausul pasal 1 UU No 35 Tahun 2009 yang isinya tentang masalah Narkotika, dimana isi atau arti dari penjelasan pasal tersebut menyatakan bahwa yang terkandung dalam kandungan narkotika merupakan suatu zat yang asalnya dari sebuah tanaman atau bukan dari sebuah tanaman, berupa sintesis maupun semi sintesis, didalam kandungan narkotika tersebut bisa membuat suatu perubahan dalam tubuh manusia berupa perubahan kesadaran, bisa menghilangkan rasa sakit atau nyeri, dan juga bisa membuat seseorang tersebut kecanduan dan ingin memakainya setiap hari.

# CRIMINAL SANCTIONS AGAINST PREPETRATORS OF NEW TYPES OF NARCOTICS ABUSE

Abd.Kholis, Endang Prasetyawati, Otto Yudianto  
Magister Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

[Abdkholis7@gmail.com](mailto:Abdkholis7@gmail.com)

## ABSTRACT

Abuse of illegal drugs in Indonesia is increasingly pay attention not only those adults who are victims but children also become victims, and that very concern again is the emergence of drug-new type in order legislation is not explained specifically so the user can deny that the drugs they use are not regulated in the Law on Narcotics laws. basically law enforcement in this case it shall be used approach police theological interpretation (Sociologist), this interpretation is intended that can cover the emergence of new types of drugs that openly circulate freely without could face criminal sanctions. In this case, if a law enforcement approach use theological interpretation, so user and seller kind of the new drug can not be free.

The research method used is normative juridical. In this study, a meaning can be drawn that provides an explanation related to the understanding of normative juridical, namely the process of gathering legal material based on the principle of a law regulation or doctrines relating to punishment that should be applied to the abuse of new types of narcotics.

The regulation for the punishment of narcotics abuse is contained in Law No. 35 of 2009, which deals with the issue of Narcotics as well as in the jointly stipulated regulation in No. 1 of 2014 concerning Handling of Addicts and Narcotics Abuse. While for those found using new types of drugs can be snared with clause article 1 of Law No. 35 of 2009 whose content is about the Narcotics problem, where the contents or meaning of the explanation of the article states that what is contained in the narcotics content is a substance that originated from a plant or not from a plant, synthetic brupa or semi-synthetic, in the narcotics content can make a change in the human body in the form of change of consciousness, can eliminate pain or pain, and can also make someone addicted and want to use it every day

### A. Latar Belakang

Pada hakikatnya Narkotika dibutuhkan oleh manusia sebagai bagian suatu bagian dalam hal dijadikan obat dalam medis, hal tersebut dibutuhkan oleh tenaga medis dalam hal pengobatan dan suatu study ilmiah pada suatu penderitan yang membutuhkan narkotika dalam pelayanan medis. Aturan terkait norkotika ini dalam UU No 35 tahun 2009 yang isinnya tentang masalh Narkotika disebutkan bahwa efek samping yang diberikan dari kandungan yang didalam narkotika ini bisa digunakan dalam aspek kesehatan dan juga bisa menimbulkan kecanduan yang berbahaya bagi yang menyalahgunakan obat-obatan terlarang tersebut, karena yang menggunakan obata-

obatan tersebut dalam tenaga medis harus ada suatu pengawasan dan pengendalian dari tenaga medis.

Obat-obat terlarang seperti halnya narkotika ini ketika digunakan tidak sesuai dengan aturan medis kesehatan akan menimbulkan suatu efek yang sangat berbahaya pada mental dan fisik seseorang yang menggunakan, sehingga bisa juga menimbulkan suatu efek kecanduan

Bahaya penyalahgunaannya narkoba bukan hanya berbahaya kepada pengguna atau pecandu saja tetapi bisa merusak kepada tatanan sosial masyarakat serta bisa menimbulkan suatu malapetaka negara yang masyarakatnya terkenal dengan pecandu narkotika. Negara yang tidak dapat

menanggulangi penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika akan diklaim sebagai sarang kejahatan ini. Hal tersebut tentu saja menimbulkan dampak negatif bagi citra suatu negara. Untuk mengantisipasi masalah tersebut telah diadakan berbagai kegiatan yang bersifat internasional, termasuk konferensi yang telah diadakan baik dibawah naungan Liga Bangsa-Bangsa maupun di bawah naungan Perserikatan Bangsa - Bangsa.

Liga Bangsa - Bangsa pada tahun 1909 di Shanghai, Cina telah menyelenggarakan persidangan yang membicarakan cara-cara pengawasan perdagangan gelap obat bius, selanjutnya pada persidangan komisi opium (*Opium Commision*) telah dihasilkan traktat pertama mengenai pengawasan obat bius, yaitu Konvensi Internasional tentang Opium (*International Opium Convention*) di Den Haag Belanda pada tahun 1912. Pertemuan antara para anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa di New York, Amerika Serikat pada tanggal 30 Maret 1961 telah dihasilkan Konvensi Tunggal Narkotika 1961 (*Single Convention Narcotic Drugs, 1961*) dan telah diubah dengan tentang Perubahan Konvensi Tunggal Narkotika, 1961 (*Protocol Amending The Single Convention on Narcotic Drugs, 1961*)

Sebelum dikeluarkan Undang-Undang nomor 9 tahun 1976, pada zaman Penjajah Hindia Belanda telah dikeluarkan Undang - Undang tentang obat bius yang dikenal dengan *Verdoovende Middelen Ordonnantie Stbl 1927 No. 278 jo 536*) telah di ubah dan di tambah kemudian di kenal dengan Undang - undang Obat Bius) . Undang - undang obat bius (*Verdoovende Middelen Ordonnatie S. 27-278 jo 536 tanggal 12 Mei 1927 mulai berlaku 1 Januari 1928*) . Undang-undang obat bius ini dimuat seluruhnya untuk menunjukkan bahaya narkoba pada waktu itu (1927). Undang - Undang obat bius ini disempurnakan lagi dengan di undangkannya kedalam lembaran tambahan tanggal 22 Juli 1927 dan 3 Februari 1928

Peredaran Narkotika yang terjadi di Indonesia sangat bertentangan dengan tujuan pembangunan nasional Indonesia untuk mewujudkan manusia Indonesia seutuhnya dan masyarakat Indonesia seluruhnya yang adil, makmur, sejahtera tertib dan damai berdasarkan Pancasila dan Undang - Undang Dasar 1945. Untuk mewujudkan masyarakat Indonesia yang sejahtera tersebut perlu peningkatan secara terus menerus usaha-usaha di bidang pengobatan dan pelayanan kesehatan termasuk ketersediaan narkotika sebagai obat, disamping untuk mengembangkan ilmu pengetahuan. Peredaran narkotika secara gelap akan menimbulkan akibat yang sangat merugikan perorangan maupun masyarakat khususnya generasi muda bahkan dapat menimbulkan bahaya yang lebih besar bagi kehidupan dan niali - nilai budaya bangsa yang pada akhirnya akan dapat melemahkan ketahanan nasional.

Peningkatan pengendalian dan pengawasan sebagai upaya penanggulangan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika sangat diperlukan, karena kejahatan narkotika pada umumnya tidak dilakukan oleh perorangan secara berdiri sendiri, melainkan dilakukan secara bersama - sama yaitu berupa jaringan yang dilakukan oleh sindikat clandestine yang terorganisasi secara mantap, rapi dan sangat rahasia. Kejahatan narkotika yang bersifat transnasional dilakukan dengan menggunakan modus operandi yang modern dan teknologi canggih, termasuk pengamanan hasil - hasil kejahatan narkotika. Perkembangan kualitas kejahatan narkotika tersebut sudah menjadi ancaman yang sangat serius bagi kehidupan umat manusia .

Peredaran narkotika masih tetap marak, bahkan akhir-akhir ini kejahatan penyalahgunaan narkotika semakin meningkat yang tadinya hanya sebagai daerah transit bagi barang - barang

terlarang tersebut, belakangan ini telah dijadikan daerah tujuan operasi peredaran narkoba oleh jaringan penegdar narkoba internasional<sup>1</sup>. Memperhatikan tindak pidana penyalahgunaan narkoba semakin hari semakin meningkat, menunjukkan aplikasi Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009 Tentang Narkoba belum dapat secara efektif dalam mengatasi setiap tindak pidana narkoba. Padahal pemerintah telah mengupayakan untuk mengantisipasi dengan membentuk dan memberlakukan Undang-undang yang bersifat khusus, karena kitab Undang - Undang Hukum Pidana (KUHP) yang dimiliki tidak bisa menjangkau kejahatan tersebut. Oleh karena itu ketentuan pidana di dalam perundang - undangan pidana khusus lebih interes dan lebih mendekati tujuan reformasi dibanding dengan yang tercantum di dalam KUHP yang telah kuno itu.

Keberadaan Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009 Tentang Narkoba didorong untuk lebih meningkatkan pengendalian dan pengawasan serta meningkatkan upaya mencegah dan memberantas penyalahgunaan dan peredaran narkoba, diperlukan pengaturan dalam bentuk Undang-undang baru yang berazaskan keimanan dan ketakwaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa, manfaat, keseimbangan, keserasian, dan keselarasan dalam perikehidupan, hukum serta ilmu pengetahuan dan teknologi, dengan mengingat ketentuan baru dalam konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang pemberantasan peredaran gelap Narkoba dan Psikotropika tahun 1988 yang telah diratifikasi dengan Undang -Undang Nomor 7 Tahun 1997 tentang Pengesahan Konvensi Perserikatan Bangsa -Bangsa tentang pemberantasan peredaran gelap narkoba. Dengan demikian Undang - undang narkoba yang baru diharapkan lebih efektif untuk

mencegah dan memberantas penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba termasuk untuk menghindarkan wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dijadikan ajang transit sasaran peredaran narkoba.

Undang-Undang Narkoba, mempunyai cakupan yang lebih luas dari pada Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkoba, baik dari segi norma, ruang lingkup materi, maupun ancaman pidana yang diperberat. Cakupan yang lebih luas tersebut, selain didasarkan pada faktor -faktor di atas juga karena perkembangan kebutuhan dan kenyataan bahwa nilai dan norma dalam ketentuan yang berlaku tidak memadai lagi sebagai sarana efektif untuk mencegah dan memberantas penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba.

Beberapa materi baru antara lain mencakup pengaturan mengenai penggolongan narkoba, pengadaan narkoba. Label dan publikasi, peran serta masyarakat, pemusnahan narkoba sebelum putusan pengadilan memperoleh kekuatan hukum tetap, perpanjangan jangka waktu penangkapan, penyadapan telepon, teknik penyidikan, penyerahan yang diawasi (controlled delivery) dan pembelian terselubung, serta permufakatan jahat untuk melakukan tindak pidana narkoba. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 Tentang Narkoba memang sudah mengatur mengenai upaya pemberantasan terhadap tindak pidana Narkoba melalui ancaman pidana denda, pidana penjara, pidana seumur hidup, dan pidana mati dan mengatur mengenai pemanfaatan Narkoba untuk kepentingan pengobatan dan kesehatan serta mengatur tentang rehabilitasi medis dan sosial. Namun, dalam kenyataannya tindak pidana Narkoba di dalam masyarakat menunjukkan kecenderungan yang semakin meningkat baik secara kuantitatif maupun kualitatif dengan korban yang meluas, terutama di kalangan anak-anak, remaja, dan generasi muda pada umumnya, di tahun 2017

---

<sup>1</sup>Kusno Adi, 2009, *Kebijakan Kriminal Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Narkoba Oleh Anak*, UMM Press, Malang, h. 30.

BNN telah mengungkap 46.537 kasus narkoba di seluruh wilayah Indonesia, selain itu, BNN telah mengidentifikasi sebanyak 68 jenis narkoba baru yang masuk dan beredar luas di Indonesia,<sup>2</sup>Oleh sebab itu, Undang-undang ini dicabut dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Berikut diagram prevalensi pengguna Narkoba di Indonesia Tahun 2004-2015:



Beberapa materi baru dalam Undang - Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika menunjukkan adanya upaya-upaya dalam memberikan efek psikologis kepada masyarakat agar tidak terjerumus dalam tindak pidana narkoba, telah ditetapkan ancaman pidana yang lebih berat, minimum dan maksimum mengingat tingkat bahaya yang ditimbulkan akibat penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba, sangat mengancam ketahanan keamanan nasional. Presiden telah menetapkan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2002 Tentang Badan Narkotika Nasional (BNN) yang sekaligus tidak memberlakukan lagi Keputusan Presiden Nomor 116 Tahun 1999 Tentang Badan Koordinasi Narkotika Nasional (BKNN) dalam menjamin efektivitas pelaksanaan pengendalian dan pengawasan serta pencegahan dan pemberantasan

penyalahgunaan dan peredaran| gelap narkoba. Keputusan Presiden Nomor 116 Tahun 1999 Tentang Badan Koordinasi Narkotika Nasional (BKNN) sudah dianggap tidak sesuai lagi dengan kebutuhan dan perkembangan keadaan.<sup>3</sup>

Badan Narkotika Nasional yang dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2002 mempunyai tugas membantu Presiden dalam :

- a. Mengkoordinasikan instansi Pemerintah terkait dalam penyusunan kebijakan dan pelaksanaannya dibidang ketersediaan, pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba.
- b. Melaksanakan pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba , dengan membentuk satuan tugas - satuan tugas yang terdiri dari unsur - unsur instansi pemerintah terkait sesuai dengan tugas, fungsi dan kewenangannya masing - masing. Guna terciptanya kerjasama dalam mencegah dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba antara Pemerintah Pusat dengan Pemerintah Daerah, maka di provinsi maupun di Kabupaten / Kota telah dibentuk pula Badan Narkotika Nasional Provinsi (BNNP) dan Badan Narkotika Nasional Kabupaten / Kota (BNNK). Badan Narkotika Nasional Provinsi ditetapkan oleh Gubernur, sedangkan Badan Narkotika Nasional Kabupaten/Kota di tetapkan oleh Bupati/Walikota. Pemberlakuan Undang-undang Nomor 35 tahun 2009 tentang Narkotika pada hakekatnya merupakan reformasi hukum aspek - aspek yang direformasi dalam Undang-undang nomor 22 tahun 1997 dan Undang - undang

<sup>2</sup>Idntimes, sepanjang tahun 2017, BNN ungkap 46.537 kasus narkoba, <http://www.idntimes.com/news/indonesia/fitang-adhithia/sepanjng-tahun-2017-bnn-ungkap-46537-kasus-narkotika> diakses pada tanggal 5 juli 2018.

<sup>3</sup> Andi Hamzah, 1997, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, h. 67.

nomor 5 tahun 1997 yang dimaksud adalah :

- Realitas gradasi karena variasi golongan dalam narkoba dengan ancaman hukuman yang berbeda dengan golongan I yang terberat di susul dengan golongan II dan III (tidak di pukul rata), suatu yang patut di puji justru dalam pemberatan pidana penjara ada ketentuan hukum minimal (paling singkat). Hal ini adalah hal baru dalam kaedah hukum pidana.
- Ketentuan pemberatan selain didasarkan penggolongan juga realitas bahwa dalam penyalahgunaan narkoba banyak dilakukan oleh kelompok melalui permufakatan (konspirasi), maka bila penyalahgunaan beberapa orang dengan konspirasi sanksi hukumnya di perberat.
- Demikian pula Penanggulangan dan Pemberantasan di lakukan bila pelaku penyalahgunaan narkoba terorganisasi. Ini menunjukkan bahwa penyalahgunaan narkoba telah ada sindikat - sindikat yang terorganisasi rapi dalam operasionalnya.
- Demikian pula apabila koporasi yang rapi dalam operasionalnya.
- Demikian pula apabila koporasi yang terlibat maka pidana dendanya di perberat, tetapi pertanggung jawaban pidana korporasi belum tegas, apakah direkturnya dapat dikenakan hukum pidana penjara. Hal ini mungkin harus melalui yurisprudensi. Dorongan untuk melakukan kejahatan sudah ada sejak penciptaan manusia di bumi. Pelanggaran terhadap norma hukum tersebut berakibat keseimbangan dalam masyarakat terganggu dan pemulihan kondisi masyarakat harus dilakukan melalui perangkat hukum berupa sangsi (pidana) dalam pelanggaran hukum publik dan sangsi dalam bidang hukum lainnya. Sangsi pidana dalam hukum pidana merupakan salah satu cara untuk menanggulangi kejahatan, dan peran sangsi pidana dalam menanggulangi

kejahatan merupakan perdebatan yang telah berlangsung beratus-ratus tahun.

Dalam mengantisipasi ancaman dan bahaya penyalahgunaan narkoba yang berskala internasional di samping Undang - undang No. 22 tahun 1997 tentang narkoba, Indonesia secara keseluruhan telah memiliki instrument Undang - Undang sebagai berikut :

1. Undang - Undang No.8 Tahun 1996 Tentang Penegasan Konvensi Tunggal Narkoba Tahun 1961 beserta Protokol Perubahan-Perubahannya.
2. Undang -Undang No. 7 tahun 1997 Tentang Penegasan Konvensi PBB tentang Pemberantasan Peredaran Gelap Narkoba Tahun 1998.
3. Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 Tentang Narkoba.

Kesemua Undang - undang narkoba ini merupakan kekuatan hukum untuk penanggulangan dan pemberantasan penyalahgunaan narkoba baik nasional maupun internasional. Kendatipun adanya seperangkat instrument hukum untuk penanggulangan dan pemberantasan penyalahgunaan narkoba, namun secara penanggulangan dan pemberantasan penyalahgunaan narkoba, namun secara faktual tindak pidana penyalahgunaan narkoba tidak pernah surut. Hal ini sebagaimana yang telah dinyatakan oleh komisaris Jenderal Pol Ahwil Luftan, bahwa trend perkembangan kejahatan narkoba di Indonesia dalam 3 tahun terakhir ini menunjukkan peningkatan yang sangat tajam, yaitu tahun 1998 terjadi 958 kasus, tahun 1999 : 1883 kasus, dan tahun 2000 : 1478 kasus (naik hampir 100% setiap tahun). Hasil analisis Polri atas tingginya angka penyalahgunaan tersebut disebabkan situasi politik, ekonomi, sosial, budaya dan keamanan di Indonesia dari tahun 1998 sampai dengan 2001. Penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba di Indonesia dalam lima tahun terakhir menunjukkan peningkatan yang sangat tajam. Pada tahun 2002 pengguna

narkotika di Indonesia baru sebanyak 2,2 juta orang.

Berdasarkan uraian latar belakang diatas penulis merasa tertarik untuk menulis Tesis ini dengan judul : "SANKSI PIDANA TERHADAP PELAKU PENYALAHGUNAAN NARKOTIKA JENIS BARU" dengan rumusan masalah sebagai berikut:

1. Apakah Dasar Pemidanaan Terhadap pelaku penyalahgunaan Narkotika jenis baru ?
2. Bagaimana Pertimbangan Hakim Dalam Penjatuhan sanksi berdasarkan Undang-Undang narkotika?

## B. Metode Penelitian

Suatu penelitian yang baik dan akan membawa hasil yang baik apa bila dapat memberikan gambaran dan jawaban terhadap permasalahan yang diangkat, mengenai hal ini Peter Mahmud Marzuki yang dimaksud dengan pendekatan yuridis normatif adalah suatu proses untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin guna menjawab isu yang dihadapi,<sup>4</sup> didalam penulisan tesis ini menggunakan pendekatan yuridis normatif.

## C. Pembahasan

### 1. Dasar pemidanaan terhadap pelaku penyalahgunaan Narkotika jenis baru

Seiring dengan perkembangan teknologi dan informasi yang sangat pesat jenis- jenis narkotika dan psikotropika bertambah banyak, jenis - jenisnya pun yang beredar dikalangan pecandu makin berkreasi pula. Bukan lagi sebatas ekstansi ataupun sabu-sabu seperti yang dikenal luas selama ini, melainkan telah bermunculan nama-nama baru yang masih terdengar asing ditelinga. Apalagi namanya masih sering mengusung nama ilmiah dengan mengacu pada bahan pokok yang dikandungnya sebutlah ganja

sintetis (*synthetic cannabiods*), katinon sintetis (*syntetic cathinones*) serta *phenetylamines*. semuanya bersifat adiktif yang memberikan efek *depresan ,stumulant,euphoria, dan halusinogen*.<sup>5</sup>

*United Nations Office on Drugs and crime* (UNODC) menyebut zat-zat serupa narkotika dan psikotropika baru tersebut sebagai *New Psychoactive Substances* ( NPS). Dalam laporan *Global SMART Programme* yang dibuat oleh *United Nations Office on Drugs and Crime* (UNODC) <sup>6</sup>disebutkan bahwa :

*These new psychoantive substances (NPS) have beeb knownin the market by terms such as "designer drugs"legal highs " herbal highs" bath salts" research chemicals",laboratory reagents".*

Lebih lanjut dalam laporan global *SMART Programme* disebut bahwa:

*"New psychoactive substances are substances of abuse, either in a pure form or a preparation, that are not controlled by the 1961 Single Convention on Psychotropic Substances"*<sup>7</sup>

*Single Convention Drugs* tahun 1961 telah di ratifikasi melalui undang-undang no 8 tahun 1976 tentang pengesahan konvensi tunggal narkotika 1961 beserta protokol 1972 yang mengubahnya. Konvensi ini menjadi landasan yuridis dari Undang- Undang No 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika sedangkan *Convention on Psyscotropic Substances* tahun 1971 diratifikasi melalui Undang - Undang NomOr 8 tahun 1996 tentang pengesahan *Convention on Psicotropic Substances 1971* ( Konvensi Psikotropika 1971) dan menjadi landasan

<sup>5</sup> Badan Narkotika Nasional, *Jurnal Data P4GN (Pencegahan dan Pemberantasan Penyalahgunaan dan Peredaran Gelap Narkoba)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, 2014, h. 3

<sup>6</sup> *United Nations Office on Drugs and Crime, Global SMART Programme: The Challenge Of New Psychoactive Substances*, Vienna: United Nations Publication, 2013, h. 1

<sup>7</sup> *Ibid.*, h. iv.

<sup>4</sup>Peter Mahmud Marzuki 2010,*Penelitian Hukum*, Jakarta,Kencana h. 30

Yuridis dari Undang- Undang 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika.

Terdapat perbedaan antara narkotika dan psikotropika menurut Pasal 1 Angka 1 Undang - Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika disebutkan bahwa:

*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 kedalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam undang-undang ini*

Sedangkan psikotropika menurut Pasal 1 angka 1 Undang- Undang Nomor 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika adalah

*psikotropika adalah zat atau obat, baik alami maupun sintetis bukan narkotika, yang berhasiat psikoaktif melalui pengaruh selektif pada susunan saraf pusat yang menyebabkan perubahan khas pada aktivitas mental dan perilaku.*

Dikarenakan perbedaan tersebut maka pengaturan kedua zat tersebut diatur dalam undang- undang yang berbeda, narkotika kedalam Undang Undang Nomor 22 Tahun 1997 Tentang Narkotika sedangkan psikotropika diatur kedalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika. Namun dengan adanya Undang- Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, lampiran Undang-Undang No 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika mengenai jenis- jenis psikotropika golongan I dan II dimasukkan kedalam lampiran Undang- Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika mengenai jenis- jenis narkotika golongan 1. Dalam Undang- Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika dibagian ketentuan penutup pasal 153 disebutkan bahwa:

*Dengan berlakunya undang- undanh ini:*

- a. *Undang -Undang Nomor 22 Tahun 1997 Tentang Narkotika ( lembaran negara republik indonesia tahun 1997 nomor 67, tambahan lembaran negara republik indonesia nomor 3698 ); dan*
- b. *Lampiran mengenai jenis pisikotropika golongan 1 dan golongan II. Sebagaimana tercantum dalam lampiran Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 Tentang Pisikotropika (lembaran negara republik indonesia tahun 1997 nomor 10, tambahan lembaran negara republik indonesia nomor 3671 ) yang telah dipindahkan menjadi narkotika golongan 1 menurut undang- undang ini di cabut dan dinyatakan tidak berlaku.*

Berdasarkan hal tersebut maka jenis psikotropika yang sering disalahgunakan seperti ganja, sabu, ekstasi masuk kedalam golongan 1 narkotika sehingga zat-zat tersebut dianggap sebagai narkotika. Setiap penyalahgunaan narkotika tersebut dapat dikenakan ketentuan hukum yang ada dalam Undang- Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Sedangkan *New psychoactive Substances (NPS)* sendiri merupakan zat- zat yang tidak dikontrol oleh *single convention drungs* tahun 1961 dan *convention on tsychotropic substances* tahun 1971 jadi di NPS dapat berubah narkotika (*narcotic*) ataupun psikotropika (*Psycotropic*). Di indonesia dikarenakan Pasal 153 Undang Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika yang telah disebutkan diatas maka pengertian NPS adalah zat yang tidak ada dalam lampiran Undang - Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika mengenai jenis- jenis narkotika. Dalam global smart programe disebut bahwa :

*the term designer drugs' had been traditionally used to identify syntetic substances but has recently been broadened to include other psychoactive substances thatmimic the effects of illicit drugs and are produced by introducing slight modifications*



*to the chemical structure of controlled substances to circumvent drug controls. 'Legal highs' research chemicals 'and 'bath salts' are also common names used to refer to NPS offered as a legal alternative to controlled drugs. These substances are frequently labelled as 'not for human consumption*

*New Psychoactive Substances* (NPS) dibuat dengan memodifikasi struktur kimia dari zat-zat yang telah dilarang dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 dengan tujuan untuk menghindari jerat hukum sehingga penyebutan jalanannya *New Psychoactive Substances* (NPS) adalah legal highs. Penyalahgunaan atau peredaran zat tersebut sulit untuk dijerat oleh hukum.

Seperti contoh kasus yang terjadi di Indonesia pada tahun 2014 yaitu kasus penggunaan 3,4 *Methylene Dioxy Methcathinon* atau bisa disebut methylone oleh Raffi Ahmad. Zat tersebut tidak masuk ke dalam lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika mengenai jenis narkotika. Hingga saat ini tidak ada kejelasan mengenai proses hukum terhadap Raffi Ahmad tersebut, dikarenakan berkas yang dikirim oleh BNN terus dikembalikan oleh Kejaksaan Agung karena tidak adanya kesepakatan mengenai 3,4 *Methylene Dioxy Methcathinon* atau bisa disebut methyloni yang saat itu belum masuk ke dalam lampiran golongan narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika.

Sebenarnya dalam Undang-Undang No 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika ada instrumen untuk menambah atau mengubah lampiran golongan narkotika tersebut yaitu melalui peraturan menteri kesehatan. Dalam Pasal 6 angka (3) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika disebutkan bahwa :

*ketentuan mengenai perubahan penggolongan narkotika sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan peraturan menteri.*

Terakhir lampiran golongan narkotika dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika diubah melalui Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 13 Tahun 2014 Tentang Perubahan Penggolongan Narkotika. Zat yang diselenggarakan Raffi Ahmad pun sudah masuk ke dalam lampiran narkotika tersebut. Namun jenis NPS di dunia sampai dengan Desember 2013 tersebut 348 jenis zat, meningkat dari 251 jenis yang dideteksi di bulan Juli 2012, jauh melampaui NPS yang diawasi ditingkat internasional (234 jenis zat).<sup>8</sup> Saat ini di Indonesia menurut penelitian Balai Laboratorium Badan Narkotika Nasional terdapat 41 jenis NPS (*New Psychoactive Substances*)<sup>9</sup> yang beredar di Indonesia, dari 41 jenis tersebut baru 18 yang masuk ke dalam lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Kemudian di awal tahun 2017 muncul kembali peraturan menteri kesehatan Nomor 2 Tahun 2017 yang dimasukkan tembakau gorilla, tembakau hanoman, *spice doll*, dan legal herbal ke dalam lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Permenkes ini muncul ketika ramai kasus pilot Citilink yang diduga menggunakan tembakau gorilla.

Pada intinya sekalipun tiap tahun ada penambahan daftar narkotika ke dalam lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 melalui peraturan menteri kesehatan tetap saja narkotika jenis baru akan bermunculan dan tidak bisa tersentuh oleh penegakan hukum. Berdasarkan uraian tersebut di atas, dalam penelitian ini terdapat beberapa permasalahan yang timbul, yaitu bahwa *New Psychoactive Substances* (NPS) saat ini yang masuk ke wilayah Indonesia adalah sebanyak 41 jenis, dari ke 41 jenis tersebut hanya 18 yang telah masuk ke dalam lampiran golongan

<sup>8</sup> Badan Narkotika Nasional, *Jurnal Data P4GN (Pencegahan dan Pemberantasan Penyalahgunaan dan Peredaran Gelap Narkotika)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, 2015, h. 2.

<sup>9</sup> Balai Laboratorium Badan Narkotika Nasional, *Daftar New Psychoactive Substances (NPS)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, 2016.

narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Diluar 41 jenis tersebut masih banyak lagi *New Psychoactive Substances* (NPS) yang beredar kedunia tapi belum masuk ke wilayah indonesia *New Psychoactive Substances* (NPS) dapat berupa zat yang benar benar baru maupun modifikasi dari zat zat yang dilarang oleh Undang Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. *New Psychoactive Substances* (NPS) dibuat dengan memodifikasi struktur kimia dan zat-zat yang telah dilarang dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 dengan tujuan untuk menghindari jerat hukum yang sudah diatur dalam Undang-Undang No 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, sehingga penyebutan jalaanan *New Psychoactive Substances* (NPS) adalah *Legal Highs*.

#### A. Dasar Pemidanaan Terhadap Penyalahgunaan Narkotika Jenis Baru Ditinjau Dari Teori Kepastian, Teori Penemuan Hukum Oleh Hakim ,Dan Teori Kebijakan Formulasi

##### 1. Teori kepastian hukum

Hukum menghendaki, bahwa manusia dalam situasi kongkrit tertentu bertindak sesuai dengan apa yang seharusnya dijalankan. Hukum yang ditimbulkan manusia, menguasai hidup manusia. Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dalam hukum terutama untuk hukum yang berbentuk tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan maknanya karena tidak dapat lagi dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang (*Ubi jus incertum, ibi jus nullum*: dimana tiada kepastian hukum disitu tidak ada hukum).<sup>10</sup>

Salah satu organisasi dari tujuan hukum menurut gustaf redbruch adalah kepastian hukum. Menurutnya ,kepastian hukum merupakan tuntutan pertama kepada hukum. Tuntutan tersebut ialah supaya ia positif ,

yaitu berlaku dengan pasti. Hukum harus di taati, supaya hukum itu sungguh sungguh positif.<sup>11</sup>

Namun demikian, kepastian hukum itu tidak dengan kesendiriannya terwujud pada saan di undangkan dan diberlakukannya hukum. Hukum tersebut masih harus diterapkan oleh para penegak hukum ( pengemban hukum praktis) agar kepastian hukum ini dapat benar benar di wujudkan, maka masih harus diberlakukan pula suatu kepastian dalam penerapannya. Hukum positif atau tekotoritatif tersebut mencoba untuk memberika jawaban atas kebutuhan konkred masyarakat dan sekaligus ditunjukkan untuk mengupayakan kepastian dan ketertiban. Namun , harus diperhatikan bahwa kepastian dari tekotoritatif ini dapat dilemahkan, baik oleh kekaburan hukum maupun oleh perubahan hukum itu sendiri<sup>12</sup>

Dalam kaitannya dengan teori kepastian hukum ini O. Notohamidjojo mengemukakan berkenaan dengan tujuan hukum yakni: Melindungi hak dan kewajiban manusia dalam masyarakat, melindungi lembaga-lembaga sosial dalam masyarakat (dalam arti luas, yang mencakup lembaga-lembaga sosial di bidang politik, sosial, ekonomi dan kebudayaan), atas dasar keadilan untuk mencapai keseimbangan serta damai dan kesejahteraan umum (*bonum commune*).<sup>13</sup>

O.Notohamidjojo menempatkan kehadiran hukum dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat. Habitus hukum yang berpusat pada manusia menjadikan konsep hukum yang dibangun beliau menjalin keselarasan antara *rules* dan *values in social life*. Pandangan ini bukanlah

<sup>11</sup> Krisnajadi, *Bab-bab Pengantar Ilmu Hukum Bagian I*, Sekolah Tinggi Hukum Bandung, Bandung, 1989, h. 60.

<sup>12</sup> Disertasi Handy Sobandi, *Pembaharuan Hukum Benda Nasional Sesuai Berdasarkan Cita Hukum Pancasila*, Universitas Parahyangan, Bandung, 2011, h. 82-83.

<sup>13</sup> O. Notohamidjojo, *Makna Negara Hukum*, BPK Gunung Mulia. Jakarta. 1970. h. 80-82

<sup>10</sup> Darji Darmodiharjo & Shidarta, *Penjabaran Nilai-nilai Pancasila Dalam Sistem Hukum Indonesia* Raiawali Pers Jakarta 1996 h 44

berarti mengikis *rule of law* yang berkepastian hukum, namun lebih berorientasikan pada menempatkan *rule of law* pada tujuannya yaitu yang lebih berkeadilan dan memuaskan kebutuhan sosial yang sesungguhnya.<sup>14</sup>

Konsep *rule of law* sendiri merupakan konsep *Anglo Saxon* sedangkan dalam konsep Eropa Kontinental dinamakan *rechtsstaat* (Negara Hukum). Penegasan Negara Indonesia sebagai negara hukum telah dinormativisasi pada Pasal 1 Angka (3) Undang-Undang Dasar 1945 perubahan ke-4 yang menegaskan bahwa "Negara Indonesia adalah negara hukum (*rechtsstaat*)". Dengan penegasan itu, maka mekanisme kehidupan perorangan, masyarakat, dan negara diatur oleh hukum (tertulis maupun tidak tertulis). Artinya baik anggota masyarakat maupun pemerintah wajib mematuhi hukum tersebut

Dalam teori kepastian hukum serta konsep negara hukum yang menjadi dasar adalah Asas Legalitas yang terdapat dalam Pasal 1 Angka (1) KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) yang menyebutkan bahwa:

"Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan"

Ada beberapa hal yang berkaitan dengan asas legalitas. Pertama, prinsip *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 ketentuan hukum pidana. Dalam sejarah

perkembangan asas legalitas, makna ini telah diadaptasikan di beberapa Negara dengan alasan demi melindungi kepentingan negara dari bahaya yang ditimbulkan terhadap masyarakat. Kedua prinsip *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*. Artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang tertulis. Konsekuensi dari makna ini adalah harus tertulisnya semua ketentuan pidana. Dengan kata lain, perbuatan yang dilarang maupun pidana yang diancam terhadap perbuatan yang dilarang, harus tertulis secara *expresio verbis* dalam undang-undang.<sup>15</sup>

Ketiga, prinsip *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*. Artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa aturan undang-undang yang jelas. Konsekuensi selanjutnya dari makna ini adalah bahwa rumusan perbuatan pidana harus jelas, agar tidak bersifat multi tafsir sehingga dapat membahayakan kepastian hukum. Demikian pula dalam hal penuntutan, dengan rumusan yang jelas, penuntut umum akan dapat dengan mudah menentukan mana perbuatan-perbuatan yang dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana dan mana yang bukan.

Keempat, prinsip *nullum crimen, noela poena sine lege stricta*. Artinya tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang yang ketat. Konsekuensi dari makna ini secara implisit adalah tidak diperbolehkannya analogi. Ketentuan pidana harus ditafsirkan secara ketat agar tidak menimbulkan perbuatan pidana baru.<sup>16</sup>

Jauh sebelum lahirnya asas legalitas, prinsipat hukum Romawi memperlihatkan wajah tatanan hukum yang individualistis, sedangkan dalam bidang politik kebebasan

<sup>14</sup> C. Maya Indah, *Refleksi Pemikiran O.Notohamidjojo Untuk Mewujudkan Cara Berhukum Humanis*, Disajikan dalam Seminar Nasional Refleksi Pemikiran O.Notohamidjojo Terhadap Perkembangan Hukum di Indonesia, Salatiga, Balairung Utama UKSW, 24 Nopember 2011.

<sup>15</sup> Eddy O.S Hiarij, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum Dalam Hukum Pidana*, Erlangga, Jakarta, 2009, h. 4-5.

<sup>16</sup> *Ibid.*, h. 5.

warga negara semakin dibelenggu.<sup>17</sup> Pada zaman Romawi dikenal adanya *crimine extra ordinaria* yang berarti kejahatan-kejahatan yang tidak disebut dalam undang-undang. Di antara *crimine extra ordinaria* ini adalah *crimen stellionatus* yang secara *letterlijk* artinya perbuatan jahat atau durjana. Ketika hukum Romawi kuno diterima di Eropa Barat pada abad pertengahan, *crimine extra ordinaria* ini diterima oleh raja-raja yang berkuasa dan cenderung menggunakan hukum pidana itu sewenang-wenang menurut kehendak dan kebutuhan raja.<sup>18</sup>

Fungsi Asas Legalitas menjadi perhatian Schaffmeister dan kawan-kawan yang menyatakan, berlakunya Asas Legalitas bertujuan agar undang-undang pidana melindungi rakyat dari pelaksanaan kekuasaan yang tanpa batas dari pemerintah. Ini yang dinamakan fungsi melindungi dari undang-undang pidana. Di samping fungsi melindungi, undang-undang pidana juga mempunyai fungsi instrumental yaitu pelaksanaan kekuasaan pemerintah tegas-tegas diperbolehkan dalam batas-batas yang ditentukan oleh undang-undang.<sup>19</sup>

Fungsi perlindungan hanya ditujukan untuk kepentingan pelaku. Pelaku tidak akan dituntut selama perbuatan mereka bukanlah "*Mala Prohibita*" (perbuatan yang dilarang undang-undang). Fungsi pembatasan juga hanya ditujukan untuk kepentingan pelaku, karena penguasa tidak dapat menuntut pelaku yang melakukan "*crimina extra ordinaria*" walaupun menimbulkan kerugian yang luar biasa bagi korban.<sup>20</sup>

<sup>17</sup> John Gillisen Dan Frist Gorle, 2005, *Sejarah Hukum: Suatu Pengantar*, Refika Aditama, Bandung, h. 177

<sup>18</sup> Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000, h. 24.

<sup>19</sup> D. Schaffmeister (et al), *Hukum Pidana*, diedit oleh JE. Sahetapy, Konsorsium Ilmu Hukum Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RI bekerjasama dengan Liberty, Yogyakarta, cetakan ke-3, September 2004, h. 4.

<sup>20</sup> Deni Setyo Bagus Yuherawan, *Dekonstruksi Asas Legalitas Hukum Pidana: Sejarah Asas Legalitas dan Gagasan Pembaharuan Filosofis Hukum Pidana*, Setara Press, 2014, h. 6.

Bahwa berdasarkan Asas Legalitas ini terhadap pelaku Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* tidak dapat dijerat dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika dikarenakan jenis narkotika yang digunakan belum masuk ke dalam Lampiran Golongan Narkotika Undang. Pelaku Tindak Pidana Narkotika hanya bisa dijerat apabila narkotika yang disalahgunakan tersebut telah masuk ke dalam lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Namun peluang untuk menjerat pelaku Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika tetap ada dikarenakan dalam prinsip Asas Legalitas yang keempat yaitu *prinsip nullum crimen, noela poena sine lege stricta* yang dilarang adalah analogi sedangkan penafsiran ekstensif tidak dilarang.

## 2. Teori Penemuan Hukum Oleh Hakim

Penemuan hukum, demikian orang dapat mengemukakan, mewujudkan inti pengembangan hukum secara ilmiah dan secara praktikal. Dengan pernyataan itu belum diberikan uraian batasan pengertian (definisi) yang memberikan pemaparan tentang apa penemuan hukum itu sesungguhnya.<sup>21</sup>

Dalam tradisi keluarga *civil law system*, norma positif dalam sistem peraturan perundang-undangan dipandang sebagai sumber formal hukum yang paling utama. Hal ini terlebih-lebih sangat ditekankan dalam ranah hukum pidana. Dalam alam pikiran demikian, keberadaan hukum tertulis menjadi sangat penting. Makna hukum tertulis dalam konteks hukum pidana kerap dibatasi denotasinya yaitu hanya berupa undang-undang. Alhasil, undang-undang perlu dibuat selengkap mungkin agar mampu

<sup>21</sup> J.A. Pontier, *Penemuan Hukum (Rechtsvinding)* diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, Jendela Mas Pustaka, Bandung, 2008, h. 1.

mengakomodasi dan mengantisipasi setiap perilaku pelanggaran hukum.<sup>22</sup>

Pembentuk undang-undang umumnya berkeyakinan bahwa undang-undang yang dihasilkannya mampu mengakomodasi dan mengantisipasi pelanggaran-pelanggaran hukum terkait dengan materi muatan yang tercantum dalam peraturan tersebut. Jika mengikuti konsepsi teori kehendak dari John Austin, keyakinan demikian dapat dibenarkan mengingat para pembentuk undang-undang sudah memastikan bahwa undang-undang itu dibuat dengan menampung kehendak penuh semua pemangku kepentingan. Oleh sebab itu, undang-undang yang dihasilkan sudah dipastikan telah menampung rasa keadilan dan memuat jaminan kemanfaatan jika diterapkan. Hakim yang menjumpai adanya peristiwa konkret (empiri) yang dihadapkan di muka persidangan, dengan sendirinya tinggal menerapkan saja undang-undang itu. Jadi, menerapkan undang-undang dengan sendirinya sudah menjamin tegaknya keadilan dan kemanfaatan.<sup>23</sup> Yang Hakim lakukan tersebut merupakan penegakan hukum yaitu untuk menerapkan hukum (*law in the book*) terhadap peristiwa konkret (empiri)/ *law in action*.

Namun keyakinan seperti di atas sebenarnya hanya sebatas asumsi. *Het recht hinkt achter de feiten aan*: hukum selalu berjalan tertatih-tatih di belakang peristiwa konkret. Oleh sebab itu, cepat atau lambat, undang-undang akan tertinggal oleh fakta. Jurang ketertinggalan itu kian melebar seiring dengan berubahnya tatanan sosial tempat hukum itu hidup di dalam alam kenyataannya. Di sinilah terjadi *legal gap* antara hukum di atas kertas (*law in the books*) dan hukum yang hidup dalam kenyataan (*law in action; the living law*) Dalam praktik di

ruang-ruang pengadilan, kesenjangan (gap) yang terjadi ini harus disiasati oleh hakim. Hakikat dari tindakan untuk menyiasati kesenjangan inilah yang disebut dengan penemuan hukum (*rechtsvinding*).<sup>24</sup>

Secara sangat umum orang dapat mendefinisikan penafsiran dan kontruksi hukum sebagai sebuah reaksi terhadap situasi-situasi bermasalah (*problematical*) yang dipaparkan orang dalam peristilahan hukum. Ia dalam hal itu berkenaan dengan pertanyaan-pertanyaan hukum (*rechtsvragen*), konflik-konflik hukum atau sengketa yuridikal. Penemuan hukum diarahkan pada pemberian jawaban terhadap pertanyaan-pertanyaan tentang hukum yang ditimbulkan oleh kejadian-kejadian konkret. Terkait padanya antara lain diajukan pertanyaan-pertanyaan

tentang penjelasan (tafsiran) dan penerapan aturan-aturan hukum, dan pertanyaan-pertanyaan tentang makna dari fakta-fakta yang terhadapnya hukum harus diterapkan. Penemuan hukum, berkenaan dengan hal menemukan penyelesaian-penyelesaian dan jawaban-jawaban berdasarkan kaidah-kaidah hukum, yang lebih atau kurang persis (cermat terinci), mengemukakan bagaimana terhadap berbagai tipe situasi problematik tertentu seyogianya harus diberikan reaksi.<sup>25</sup>

Peradilan dan penemuan hukum oleh hakim adalah sah (*legitim*), demikian bunyi sebuah pendirian, jika mereka menghasilkan putusan-putusan yang adil. Pendirian yang demikian dalam keumumannya tidak akan lekas menimbulkan perlawanan. Namun masalahnya adalah bahwa ihwalnya tidaklah mudah untuk menetapkan kriteria apa yang harus dipenuhi sebuah putusan agar dapat dikatakan sebagai putusan yang adil. Dapatkah misalnya sebuah putusan sudah dapat disebut adil jika ia sesuai dengan

---

<sup>22</sup> Sidharta, *Penemuan Hukum Melalui Putusan Hakim*, Makalah disampaikan pada Acara Penguatan Pemahaman Hak Asasi Manusia Untuk Hakim Seluruh Indonesia di Hotel Grand Angkasa Medan, 2 - 5 Mei 2011, h. 1.

<sup>23</sup> *Ibid.*

---

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> J.A. Pontier, *Penemuan Hukum (Rechtsvinding)* diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, Jendela Mas Pustaka, Bandung, 2008, h. 1

tuntutan kepastian hukum, persamaan hukum, atau kewajaran (*redelijkheid*) dan kelayakan (*billijkheid, fairness*)?<sup>26</sup>

Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Pasal 10 Angka (1) tentang Kekuasaan Kehakiman menentukan:

*Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalil hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.*

Ketentuan pasal ini memberi makna bahwa hakim sebagai organ utama Pengadilan dan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman wajib hukumnya. Namun keyakinan seperti di atas sebenarnya hanya sebatas asumsi. *Het recht hinkt achter de feiten aan*: hukum selalu berjalan tertatih-tatih di belakang peristiwa konkret. Oleh sebab itu, cepat atau lambat, undang-undang akan tertinggal oleh fakta bagi Hakim untuk menemukan hukumnya dalam suatu perkara meskipun ketentuan hukumnya tidak ada atau kurang jelas.

Selanjutnya dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dalam Pasal 5 Angka (1) disebut bahwa:

*Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat*

Maksud dari Pasal 5 Angka (1) ini dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa ketentuan ini dimaksudkan agar putusan hakim dan hakim konstitusi sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Kata "*menggali*" biasanya diartikan bahwa hukumnya sudah ada, dalam aturan perundangan tapi masih samar-samar, sulit

untuk diterapkan dalam perkara konkret, sehingga untuk menemukan hukumnya harus berusaha mencarinya dengan menggali nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Apabila sudah ketemu hukum dalam penggalian tersebut, maka Hakim harus mengikutinya dan memahaminya serta menjadikan dasar dalam putusannya agar sesuai dengan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.<sup>27</sup>

Penemuan Hukum dilakukan dapat dilakukan dengan metode interpretasi dan metode kontruksi hukum. Metode interpretasi antara lain adalah interpretasi gramatikal, sistematikal, sejarah undang-undang, sejarah hukum, teleological, antisipatif, evolutif-dinamik, restriktif, dan ekstensif. Sedangkan metode kontruksi hukum antara lain *argumen peranalogian*, Metode *argumentum a'contrario*, Pengkonkretan hukum (*Rechtsvervijsnings*), dan Fiksi Hukum.

Dalam hukum pidana sesuai dengan prinsip asas legalitas yang keempat yaitu *prinsip nullum crimen, noela poena sine lege stricta* yang artinya bahwa ketentuan pidana harus ditafsirkan secara ketat sehingga tidak menimbulkan perbuatan pidana baru sehingga analogi tidak diperbolehkan. Berbeda dengan analogi, penafsiran ekstensif dalam hukum pidana diperbolehkan walaupun tidak semua ahli hukum sepakat dengan penggunaan penafsiran ekstensif. Hal inilah yang membedakan antara van Bemmelen dan van Hattum di satu sisi dengan Moeljatno di sisi yang lain. Moeljatno dalam hal analogi sependapat dengan van Bemmelen dan van Hattum karena bertentangan dengan asas legalitas. Sementara perbedaan antara Moeljatno dengan van Bemmelen dan van Hattum adalah masalah penafsiran ekstensif. Moeljatno berpendapat

<sup>26</sup> *Ibid.*, h. 9.

<sup>27</sup> Abdul Manan, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Praktek Hukum Acara Di Peradilan Agama*, Makalah, Di sampaikan Pada Acara Rakernas Mahkamah Agung RI tanggal 10 s/d 14 Oktober 2010, di Balikpapan, Kalimantan Timur.

penafsiran ekstensif dapat digunakan dalam hukum pidana, sedangkan van Bemmelen dan van Hattum tidak bisa menerima penggunaan interpretasi ekstensif dalam hukum pidana.<sup>28</sup>

Melalui penafsiran ekstensif, hakim melakukan perluasan makna dari ketentuan khusus menjadi ketentuan umum sesuai kaidah tata bahasanya. Di sini hakim menafsirkan kaidah tata bahasa, karena maksud dan tujuannya kurang jelas atau terlalu abstrak agar menjadi jelas dan konkrit, perlu diperluas maknanya. Misalnya, kata “pencurian barang” dalam Pasal 362 KUHP, diperluas esensi maknanya terhadap “aliran listrik” sebagai benda yang tidak berwujud. Hasil dari penafsiran ekstensif dalam kasus pencurian barang ini adalah barang diartikan luas oleh hakim meliputi juga aliran listrik, tapi tidak menciptakan delik baru melainkan masih tetap pencurian. Berdasarkan esensi makna dan praktik penerapannya, penafsiran ekstensif dilakukan dengan memperluas makna kata atau kalimat yang terdapat dalam suatu peraturan perundangundangan dengan menemukan padanan atau kecocokannya dengan kata atau kalimat yang lain tanpa mengubah atau mengganti substansi maksud dari ketentuan perundang-undangan yang ditafsirkan.

Kaitan dengan pembahasan tulisan ini, maka penemuan hukum harus dilakukan hakim dalam mengadili kasus tindak pidana narkotika jenis baru, hal ini dilakukan karena narkotika jenis baru tidak masuk di dalam Lampiran Undang Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Terdapat contoh kasus tahun 2013 di daerah Nusa Tenggara Barat terdapat kasus serupa dengan Rafi Ahmad yaitu penyalahgunaan narkotika jenis *methylone* namun dengan peran sebagai pengedar. Para penegak hukum disana

berkolaborasi sehingga pelaku bisa dijerat dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009, dalam kasus tersebut hakim melakukan penemuan hukum sehingga memasukan narkotika jenis baru (*methylone*) ke dalam lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Hakim menganggap bahwa *methylone* merupakan turunan *kathinon* sehingga masuk pada lampiran Undang-Undang Narkotika.

Berdasarkan Putusan Nomor 387/Pid.SUS/2013/PN.Mtr dengan Terdakwa I Wayan Purwa Alias Purwa, yang bersangkutan didakwa oleh Jaksa Penuntut Umum dengan dakwaan Primair Pasal 114 Angka (1) *jo.* Angka (2) yaitu:

Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika Golongan I, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah)” dan “Dalam hal perbuatan menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, menyerahkan, atau menerima Narkotika Golongan I sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang dalam bentuk tanaman beratnya melebihi 1 (satu) kilogram atau melebihi 5 (lima) batang pohon atau dalam bentuk bukan tanaman beratnya 5 (lima) gram, pelaku dipidana dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 6 (enam) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda maksimum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditambah 1/3 (sepertiga)” serta

<sup>28</sup> Moeljatno, Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana, Pidato diucapkan pada peringatan Dies Natalis ke VI Universitas Gadjah Mada, di Sitihiinggil Yogyakarta pada tanggal 19 Desember 1955.

Dakwaan Subsidair Pasal 112 ayat (2) "Dalam hal perbuatan memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan I bukan tanaman sebagaimana dimaksud pada ayat (1) beratnya melebihi 5 (lima) gram, pelaku dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda maksimum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditambah 1/3 (sepertiga).

Terdakwa I Wayan Purwa Alias Purwa saat itu kedapatan membawa 70,9 Gram cristal bening diduga Sabu (*Methamphetamine*) selain Sabu yang bersangkutan menyimpan 65 butir pil berwarna kuning diduga ekstasi (*Amphetamine*), 87 butir pil berwarna hijau diduga ekstasi (*Amphetamine*) dan 230 butir pil berwarna hijau diduga ekstasi (*Amphetamine*), serta diduga mengedarkannya di wilayah Nusa Tenggara Barat.

Berdasarkan hasil pemeriksaan Laboratoris Kriminalistik No. LAB: 338/NNF/2013 tanggal 21 Juni 2013, bahwa narkotika yang diduga sabu tersebut benar mengandung sediaan Narkotika MA (*Metamfetamina*) dan terdaftar dalam golongan I nomor urut 61 Lampiran Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika dan tablet warna kuning, warna hijau benar mengandung *Methylone* tidak terdaftar dalam Lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika.

Kemudian keterangan ahli yaitu Drs. Mufti Djusnir, Apt.,M.Si menyebutkan bahwa struktur dasar *methylone* adalah analog (Senyawa kimia yang secara struktural mirip dengan yang lain, tetapi sedikit berbeda dalam komposisi<sup>27</sup>) dengan struktur molekul *methylone dioxy methamphetamine* dengan efek farmakologi yang ditimbulkan juga menyerupai

*methylone dioxy methamphetamine*, namun *methylone* efek yang dihasilkan jauh lebih dahsyat dan lebih merusak susunan syaraf pusat dibanding dengan *methylone dioxy methamphetamine*, sehingga tidak diragukan lagi bahwa *methylone* adalah termasuk narkotika golongan I dalam lampiran UU No. 35 Tahun 2009 Nomor urut 37. Dalam memutuskan kasus ini, majelis hakim dalam pertimbangan menyebutkan:

1. Menimbang, bahwa zat *methylone* (tidak terdapat dalam lampiran) dan *methcathinone* (nomor urut 39 lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009) merupakan derivate dari *cathinone* yang terdapat dalam daftar narkotika golongan I (nomor urut 35 Lampiran UU Nomor 35 Tahun 2009) dimana struktur dasar dari *methylone* adalah analog dengan *methylone dioxy methamphetamine* dengan efek farmakologi juga menyerupai *methylone dioxy methamphetamine*, namun *methylone* mempunyai efek yang dihasilkan jauh lebih dahsyat dan lebih merusak susunan syaraf pusat dibanding senyawa *methylone dioxy methamphetamine* sehingga tidak diragukan lagi bahwa *methylone* adalah termasuk narkotika golongan I dalam lampiran I UU Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika No. Urut 37.
2. Menimbang, bahwa dengan terdakwa telah mengirim 300 butir *methylone* pada orang lain, yang kesemuanya atas perintah Roni dari Surabaya, serta *methylone* mempunyai efek yang dihasilkan jauh lebih dahsyat dan lebih merusak susunan syaraf pusat dibanding senyawa *methylone dioxy methamphetamine*, maka majelis sependapat dengan saksi ahli Drs. Mufti Djusnir, Apt.,M.Si bahwa *methylone* adalah termasuk narkotika golongan I dalam Lampiran Undang-



Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika nomor urut 37, oleh karenanya unsur menjadi perantara dalam jual beli narkotika golongan I dalam bentuk bukan tanaman yang beratnya melebihi 5 gram terpenuhi.

Dalam kasus ini hakim melakukan penemuan hukum melalui metode penafsiran ekstensif yaitu memasukkan *methylone* ke dalam lampiran golongan narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, sehingga Nomor Urut 37 dalam lampiran golongan narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika yaitu *methylone dioxymethamphetamine* memiliki makna baru karena termasuk juga *methylone*. Tapi berbeda dengan analogi yang menciptakan perbuatan baru, dalam kasus ini perbuatannya tetap yaitu mengedarkan narkotika, namun makna dari narkotika ini yang diperluas bukan perbuatannya.

### 3. Teori Kebijakan Formulasi

Istilah kebijakan diambil dari istilah *policy* (Inggris) atau *politiek* (Belanda). Kebijakan formulasi dapat diidentikkan dengan kebijakan dalam merumuskan peraturan perundang-undangan. Kebijakan formulasi dalam hukum pidana berarti kebijakan dalam merumuskan norma-norma hukum pidana oleh pihak legislatif. Peranan legislatif meliputi kebijakan dasar yang tidak hanya mengenai pidana yang tepat untuk tiap tindak pidana, tetapi juga mengenai tipe pidana yang disediakan untuk kekuasaan pidana lainnya di tingkat bawah (*the other sentencing authorities*) dan kadar yang diberikan kepada mereka dalam menetapkan pidana yang tepat untuk seorang pelanggar tertentu.<sup>29</sup>

Kebijakan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan legislatif yang lebih

spesifik. Istilah kebijakan hukum pidana dapat pula disebut dengan istilah politik hukum pidana atau dengan istilah yang lain yaitu *penal policy* atau *criminal law policy* atau *strafrechtspolitik*.<sup>30</sup>

Menurut A. Murder *strafrechtspolitik*, adalah garis kebijakan untuk menentukan:

- a. Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah dan diperbaharui.
- b. Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana.
- c. Cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.<sup>31</sup>

Sejalan dengan pandangan Marc Ancel dan A. Mulder, menurut Sudarto *penal policy* dapat diartikan sebagai usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.<sup>32</sup> Sudarto juga menyatakan "bahwa menjalankan politik (kebijakan) hukum pidana juga berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna."<sup>33</sup>

Teori kebijakan formulasi digunakan untuk mengkaji dan mengevaluasi penerapan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika terhadap Pelaku Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* (NPS). Bahwa dalam tulisan ini telah disebutkan dimungkinkan penerapan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika terhadap Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* (NPS)

<sup>29</sup> Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru), Cet. 3, Kencana Prenada Group, Jakarta, 2011, h. 26.

<sup>30</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, h. 3.

<sup>31</sup> Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat, Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*, Sinar Baru, Bandung, 1993, h. 9.

<sup>32</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986, h. 19.

<sup>29</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Universitas Diponegoro, Semarang, 1994, h. 56.

sebagai contoh kasus di Nusa Tenggara Barat terdapat contoh Hakim yang melakukan penafsiran ekstensif dengan memasukkan salah satu jenis *New Psychoactive Substances* (NPS) ke dalam lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika.

Namun dalam penerapan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika terhadap Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* (NPS) melalui penafsiran ekstensif terdapat beberapa kendala yaitu mengenai kemandirian hakim dalam memutus perkara jadi dalam memutus perkara tersebut tiap hakim berbeda-beda dalam melakukan penafsiran terhadap Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* (NPS). Selain itu dalam tingkat penyidikan dan penuntutan terdapat masalah mengenai penerapan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika terhadap Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* (NPS) yaitu mengenai perbedaan pandangan tentang apakah terdapat narkotika jenis baru dapat diterapkan Undang-Undang Narkotika, contoh kasusnya adalah kasus penyalahgunaan *methylone* oleh artis Raffi Ahmad yang hingga saat ini tidak ada kejelasan prosesnya dikarenakan berkas perkara dari Badan Narkotika Nasional ditolak oleh Kejaksaan Agung. Badan Narkotika Nasional yang melakukan Penyidikan berpendapat bahwa narkotika jenis *methylone* walaupun belum masuk dalam lampiran daftar golongan narkotika namun bisa dikategorikan sebagai narkotika dan bisa diproses dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika sedangkan Kejaksaan Agung berpendapat bahwa narkotika di luar Lampiran Daftar Golongan Narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika bukan merupakan narkotika sehingga berkas perkara dari Badan Narkotika Nasional terus ditolak oleh Kejaksaan Agung.

Intinya bahwa tidak ada keseragaman mengenai penerapan Undang-Undang Nomor

35 Tahun 2009 Tentang Narkotika terhadap Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* (NPS). Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika memang terdapat instrumen untuk merubah lampiran Undang-Undang tanpa melalui amandemen yaitu melalui Peraturan Menteri Kesehatan, namun implementasinya Peraturan itu terbit setelah terlebih dahulu masuk jenis-jenis narkotika yang baru ke Indonesia, kemudian marak terjadi penyalahgunaan. Kemudian barulah peraturan tersebut terbit.

Terdapat beberapa alternatif Kebijakan Formulasi terhadap Pasal 6 dan Lampiran Golongan Narkotika yaitu:

a. Dengan tetap pada ketentuan yang saat ini tanpa merubah Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 serta mengandalkan Peraturan Menteri Kesehatan untuk memasukkan Narkotika jenis baru/*New Psychoactive Substances* ke dalam Lampiran Golongan Narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Konsekuensi dari tidak berubahnya peraturan ini adalah dengan semakin banyaknya jenis narkotika yang baru masuk ke Indonesia maka semakin banyak juga narkotika jenis baru yang tidak terjerat oleh hukum. Peraturan Perundang-undangan akan selalu ketinggalan terhadap perkembangan yang terjadi.

b. Dengan merubah Pasal 6 dan Lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 menjadi:

*Narkotika sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 digolongkan ke dalam:*

- 1) *Narkotika Golongan I;*
- 2) *Narkotika Golongan II;*
- 3) *Narkotika Golongan III.*
- 4) *Semua Turunan dari Narkotika Golongan I, II, III*

Dengan perubahan ini maka setiap turunan zat dari narkotika Narkotika Golongan I, II, III yang telah ada dalam Lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 bisa dijerat oleh Ketentuan Pidana dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Kelemahan dari perubahan ini adalah apabila ada zat narkotika yang benar-benar baru terlepas dari zat-zat narkotika yang telah masuk ke dalam lampiran maka terhadap narkotika jenis baru/*New Psychoactive Substances* tersebut tidak bisa dijerat oleh Ketentuan Pidana.

- c. Dengan meniadakan Lampiran Golongan Narkotika di dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika sehingga Pasal 6 berubah menjadi:

*Narkotika sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 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.*

Konsekuensi dari perubahan ini adalah tidak adanya kepastian hukum mengenai jenis narkotika dan golongan narkotika, sehingga semua zat yang masuk ke dalam definisi tersebut setiap penyalahgunaannya bisa dijerat oleh hukum. Dari ketiga alternatif tersebut, penulis berpendapat bahwa Kebijakan Formulasi yang cocok untuk masa yang akan datang yaitu dengan menambahkan Frasa **Semua Turunan dari Narkotika Golongan I, II, III** ke dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Walaupun dikemudian hari tiap pembuktian di persidangan harus didatangkan ahli untuk menentukan suatu jenis narkotika baru/*New Psychoactive Substances* merupakan turunan dari narkotika yang telah masuk ke dalam lampiran

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009. Tapi hal itu perlu untuk mencegah setiap Tindak Pidana Narkotika *New Psychoactive Substances* lolos dari jerat hukum, namun dengan tetap menjaga kepastian hukum. Apabila dibandingkan dengan alternatif ketiga maka alternatif kedua lebih baik karena walaupun dengan alternatif ketiga keadilan pasti tercapai namun kepastian hukum mengenai zat narkotika tidak akan tercapai, dan sangat sulit untuk menentukan berat atau ringannya pidana karena untuk tiap golongan sendiri berbeda-beda hukumannya.

## 2. Pertimbangan hakim dalam penjatuhan sanksi berdasarkan Undang-undang

yaitu dengan melakukan penemuan hukum melalui metode penafsiran ekstensif, contoh kasus Putusan Nomor 387/Pid.SUS/2013/PN.Mtr memutus kasus ini, majelis hakim dalam pertimbangan menyebutkan:

1. Menimbang, bahwa zat *methylone* (tidak terdapat dalam lampiran) dan *methcathinone* (nomor urut 39 lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009) merupakan derivat dari *cathinone* yang terdapat dalam daftar narkotika golongan I (nomor urut 35 Lampiran UU Nomor 35 Tahun 2009) dimana struktur dasar dari *methylone* adalah analog dengan *methylone dioxy methamphetamine* dengan efek farmakologi juga menyerupai *methylone dioxy methamphetamine*, namun *methylone* mempunyai efek yang dihasilkan jauh lebih dahsyat dan lebih merusak susunan syaraf pusat dibanding senyawa *methylone dioxy methamphetamine* sehingga tidak diragukan lagi bahwa *methylone* adalah termasuk narkotika golongan I dalam lampiran I UU Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika No. Urut 37.
2. Menimbang, bahwa dengan terdakwa telah mengirim 300 butir *methylone* pada

orang lain, yang kesemuanya atas perintah Roni dari Surabaya, serta *methylone* mempunyai efek yang dihasilkan jauh lebih dahsyat dan lebih merusak susunan syaraf pusat dibanding senyawa *methylone dioxy methamphetamine*, maka majelis sependapat dengan saksi ahli Drs. Mufti Djusnir, Apt.M.Si bahwa *methylone* adalah termasuk narkotika golongan I dalam Lampiran Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika nomor urut 37, oleh karenanya unsur menjadi perantara dalam jual beli narkotika golongan I dalam bentuk bukan tanaman yang beratnya melebihi 5 gram terpenuhi.

Dalam kasus ini hakim melakukan penemuan hukum melalui metode penafsiran ekstensif yaitu memasukkan *methylone* ke dalam lampiran golongan narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, sehingga Nomor Urut 37 dalam lampiran golongan narkotika Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika yaitu *methylone dioxy methamphetamine* memiliki makna baru karena termasuk juga *methylone*. Tapi berbeda dengan analogi yang menciptakan perbuatan baru, dalam kasus ini perbuatannya tetap yaitu mengedarkan narkotika, namun makna dari narkotika ini yang diperluas bukan perbuatannya.

#### DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Manan, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Praktek Hukum Acara Di Peradilan Agama*, Makalah, Di sampaikan Pada Acara Rakernas Mahkamah Agung RI tanggal 10 s/d 14 Oktober 2010, di Balikpapan, Kalimantan Timur.
- Andi Hamzah, 1997, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Badan Narkotika Nasional, *Jurnal Data P4GN (Pencegahan dan Pemberantasan Penyalahgunaan dan Peredaran Gelap Narkoba)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, 2014.
- Badan Narkotika Nasional, *Jurnal Data P4GN (Pencegahan dan Pemberantasan Penyalahgunaan dan Peredaran Gelap Narkoba)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, 2015.
- Balai Laboratorium Badan Narkotika Nasional, *Daftar New Psychoactive Substances (NPS)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, 2016.
- Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998.
- Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru), Cet. 3, Kencana Prenada Group, Jakarta, 2011.
- Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Univeritas Diponegoro, Semarang, 1994.
- C. Maya Indah, *Refleksi Pemikiran O.Notohamidjojo Untuk Mewujudkan Cara Berhukum Humanis*, Disajikan dalam Seminar Nasional Refleksi Pemikiran O.Notohamidjojo Terhadap Perkembangan Hukum di Indonesia, Salatiga, Balairung Utama UKSW, 24 Nopember 2011.
- D. Schaffmeister (et al), *Hukum Pidana*, diedit oleh JE. Sahetapy, Konsorsium Ilmu Hukum Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RI bekerjasama dengan Liberty, Yogyakarta, cetakan ke-3, September 2004.
- Darji Darmodiharjo & Shidarta, *Penjabaran Nilai-nilai Pancasila Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 1996.
- Deni Setyo Bagus Yuherawan, *Dekonstruksi Asas Legalitas Hukum Pidana: Sejarah Asas Legalitas dan Gagasan*

- Pembaharuan Filosofis Hukum Pidana*, Setara Press, 2014.
- Disertasi Handy Sobandi, *Pembaharuan Hukum Benda Nasional Sesuai Berdasarkan Cita Hukum Pancasila*, Universitas Parahyangan, Bandung, 2011.
- Eddy O.S Hiariej, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum Dalam Hukum Pidana*, Erlangga, Jakarta, 2009.
- Idntimes, *sepanjang tahun 2017*, BNN ungkap 46.537 kasus narkoba, <http://www.idntimes.com/news/indonesia/fitang-adhitia/sepanjang-tahun-2017-bnn-ungkap-46537-kasus-narkoba> diakses pada tanggal 5 juli 2018.
- J.A. Pontier, *Penemuan Hukum (Rechtsvinding)* diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, Jendela Mas Pustaka, Bandung, 2008.
- J.A. Pontier, *Penemuan Hukum (Rechtsvinding)* diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, Jendela Mas Pustaka, Bandung, 2008.
- John Gillisen Dan Frist Gorle, 2005, *Sejarah Hukum: Suatu Pengantar*, Refika Aditama, Bandung.
- Krisnajadi, *Bab-bab Pengantar Ilmu Hukum Bagian I, Sekolah Tinggi Hukum Bandung*, Bandung, 1989.
- Kusno Adi, 2009, *Kebijakan Kriminal Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Narkoba Oleh Anak*, UMM Press, Malang.
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000.
- Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, Pidato diucapkan pada peringatan Dies Natalis ke VI Universitas Gadjah Mada, di Sitinggil Yogyakarta pada tanggal 19 Desember 1955.
- O. Notohamidjojo, *Makna Negara Hukum*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, 1970.
- Sidharta, *Penemuan Hukum Melalui Putusan Hakim*, Makalah disampaikan pada Acara Pemerkuatan Pemahaman Hak Asasi Manusia Untuk Hakim Seluruh Indonesia di Hotel Grand Angkasa Medan, 2 - 5 Mei 2011.
- Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986.
- Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat, Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*, Sinar Baru, Bandung, 1993.
- United Nations Office on Drugs and Crime, *Global SMART Programme: The Challenge Of New Psychoactive Substances*, Vienna: United Nations Publication, 2013.