

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Narkotika sudah lama dikenal oleh bangsa Indonesia. Pemerintah kolonial Belanda mengenalkan narkotika di Indonesia sebagai obat untuk meredakan rasa sakit. Tujuan mulia dari narkotika yang diperuntukkan untuk memberikan layanan pemulihan kesehatan kemudian disalahgunakan untuk tujuan lain yang menimbulkan efek ketergantungan. Narkotika pada masa kolonial masuk ke Indonesia dibawa oleh imigran dari Cina. Orang-orang Cina yang datang ke Indonesia, beberapa dari mereka membawa kebiasaan memadat candu, seperti yang mereka lakukan di Cina. Kebiasaan memadat ini, ditularkan kepada masyarakat Indonesia yang mendorong adanya penyalagunaan narkotika.

Di masa setelah kemerdekaan, Pemerintah Indonesia mengeluarkan Instruksi Presiden No. 6 Tahun 1971 yang membentuk Bakorlak Inpres. Salah satu tugas dari Lembaga ini adalah menanggulangi bahaya narkotika. Akan tetapi, implementasi instruksi presiden ini masih belum tepat sasaran. Salah satu kelemahan dari Bakorlak INPRES adalah tidak mempunyai wewenang operasional dan tidak mendapat alokasi anggaran sendiri dari APBN.¹ Selain daripada itu, Bakorlak INPRES tidak serius dalam menghadapi ancaman laten bahaya penyalagunaan narkotika. Hal ini dibuktikan dengan tidak ada peraturan operasional untuk melakukan upaya pencegahan dan pemberantasan sehingga

¹ AR Sujono dan Bony Daniel, *Komentar dan Pembahasan Undang Undang No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, Sinar Grafika, 2013, h.13

kekosongan aturan hukum ini menjadi celah bagi pelaku tindak pidana narkoba dengan menargetkan generasi muda menjadi korban penyalagunaan narkoba.

Pada tahun 1971, narkoba di Indonesia diatur dalam peraturan *Verdoovende Middelen Ordonantie*, Staatsblad 1927 No 278 jo. No. 536 tentang ordonansi obat bius. Ordonansi peninggalan pemerintah kolonial Belanda ini tidak mampu menyesuaikan perkembangan modus para pelaku tindak pidana narkoba. Aturan hukum tentang narkoba di Indonesia pada tahun 1971 masih belum ada. Bahkan ada beberapa kelemahan dari ordonansi obat bius antara lain tidak ada keseragaman konsep dan pengertian tentang narkoba, sanksi pidana tidak berat, multipenafsiran dari kualifikasi pelaku tindak pidana narkoba seperti pengedar, pecandu, dan korporasi.²

Kelemahan-kelemahan dari Ordonansi Obat Bius mendorong Pemerintah Indonesia untuk membuat aturan tentang narkoba. Undang Undang No. 9 Tahun 1976 tentang Narkoba menjadi undang undang pertama yang mengatur narkoba setelah Indonesia merdeka. Undang Undang No. 9 Tahun 1976 diatur dalam Lembaran Negara RI Tahun 1976 Nomor 36 dan mulai berlaku sejak 26 Juli 1976.

Perkembangan pengaturan narkoba melalui Undang Undang No. 9 Tahun 1976 meskipun telah mampu menjawab keseragaman konsep dan pengertian narkoba namun dikaitkan dengan pengaturan secara internasional tentang narkoba, masih ketinggalan zaman. Menurut konvensi-konvensi internasional tentang narkoba terdapat konsep baru untuk menyempurnakan aturan-aturan narkoba pada tataran domestik. Urgensi pemutahiran aturan narkoba di Indonesia sangat mendesak untuk dilakukan karena modus, sasaran, dan pelaku tindak pidana

² *Ibid.*, h.15

narkotika juga berkembang lebih kompleks dan maju. Salah satu kompleksitas dari tindak pidana narkotika adalah keterkaitannya dengan tindak pidana pencucian uang. Tindak pidana narkotika sebagai *predicate crime* atau kejahatan asal tindak pidana pencucian uang yang layak untuk dipidana.³

Pengaturan narkotika dalam Undang Undang No. 9 Tahun 1976 membutuhkan beberapa perbaikan dalam konsep dan unsur-unsur baru. Ratifikasi konvensi internasional (*single Convention on Narcotic 1961*) oleh pemerintah Indonesia menjadi dasar pertimbangan penyempurnaan Undang Undang No. 9 Tahun 1976 agar dapat mengoptimalkan pencegahan dan pemberantasan tindak pidana narkotika. Kelemahan yang terdapat dalam Undang Undang No. 9 Tahun 1976 sehingga perlu disempurnakan adalah: ⁴

1. Diperlukan adanya persamaan persepsi mengenai bahaya penyalah-gunaan narkotika beserta akibat-akibatnya terhadap korban.
2. Diperlukan upaya pencegahan dan pemberantasan peredaran gelap narkotika serta bersama-sama dengan masyarakat internasional bekerjasama untuk mewujudkan pencegahan dan pemberantasan tindak pidana transnasional
3. Diperlukan kepastian hukum untuk memberikan pengayoman kepada masyarakat tanpa adanya diskriminasi.
4. Pemberian sanksi berat kepada pelaku tindak pidana narkotika untuk menimbulkan efek jera dan menjadi sarana promotif pencegahan narkotika.
5. Memberikan jaminan secara aman untuk pemakaian narkotika secara legal untuk kepentingan ilmu pengetahuan dan pemberian layanan kesehatan.
6. Mampu menjamin terselenggaranya upaya pengobatan dan rehabilitasi bagi pasien yang menjadi korban penyalagunaan narkotika

Keenam poin tersebut menjadi pokok-pokok perubahan yang menjadi prioritas untuk dibenahi dan diatur dalam undang undang narkotika yang baru.

Penyempurnaan aturan tentang narkotika setelah Undang Undang Narkotika tahun 1976 adalah melalui Undang Undang No. 22 Tahun 1997. Pada tahun 1997

³ Yunus Husein, *Bunga Rampai Anti Pencucian Uang*, Books and Terrace Library, 2007, h.22

⁴ Moh Taufik Makarao, Suhasril dan Moh. Zakky, *Tindak Pidana Narkotika*, Ghalia Indonesia, 2003, h.25

ada 2 (dua) undang undang yang berkaitan dengan pengaturan obat terlarang yaitu Undang Undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika dan Undang Undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika. Undang undang Narkotika tahun 1997 secara resmi menggantikan Undang Undang Narkotika tahun 1976. Pengaturan pelaku tindak pidana dalam Undang Undang No. 22 Tahun 1997 meliputi pelaku orang perorangan dan pelaku korporasi. Undang Undang Narkotika Tahun 1997 mengatur tindak pidana narkotika yang dilakukan secara terorganisasi, dan pelaku korporasi, namun tidak menjelaskan secara rinci pengertian kejahatan terorganisasi.

Pengaturan konsep terorganisasi dalam UU Narkotika tahun 1997, ditetapkan dalam Pasal 78 ayat (3), yaitu: “apabila tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan **secara terorganisasi** dipidana penjara “. Menurut Penjelasan Pasal 78 ayat (3) bahwa “**pengertian secara terorganisasi** adalah tindak pidana narkotika dilakukan oleh sekelompok orang secara rapi, tertib dan rahasia dan mempunyai jaringan nasional dan internasional”. Penjelasan tersebut ternyata masih menimbulkan ketidakjelasan terkait dengan pengertian “sekelompok orang”, karena yang dimaksud dengan sekelompok orang tersebut tidak ditentukan jumlahnya. Sedangkan pengertian “secara rapi, tertib dan rahasia”, juga tidak terdapat tolok ukur yang jelas, serta pengertian terkait “mempunyai jaringan nasional dan internasional”, juga merupakan pengertian yang terlalu luas.

Adanya pengaturan narkotika yang tegas dan ancaman pidana yang berat ternyata tidak serta merta menurunkan tingkat peredaran narkotika secara ilegal. Banyaknya modus dan turunan dari tindak pidana narkotika ini mendorong dikeluarkannya kebijakan penal sebagai upaya untuk meningkatkan pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan narkotika. Penyempurnaan undang undang

narkotika dari Undang Undang No. 22 Tahun 1997 melalui Undang Undang No. 35 Tahun 2009, telah mengakomodir *best practice* penegakan hukum tindak pidana narkotika secara internasional. Undang Undang No. 35 Tahun 2009, saat itu dianggap solusi untuk mengatasi perkembangan modus operandi tindak pidana narkotika yang didukung oleh jaringan kejahatan terorganisasi yang luas, dan meningkatnya jumlah korban terutama di kalangan generasi muda.

Eksistensi Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika telah mengatur definisi konsep pelaku kejahatan terorganisasi, namun definisi yang dimaksud masih juga menimbulkan ketidakjelasan. Bahwa yang dimaksud kejahatan terorganisasi adalah kejahatan yang dilakukan oleh **suatu kelompok terstruktur yang terdiri atas 3 (tiga) orang atau lebih yang telah ada untuk suatu waktu tertentu dan bertindak bersama dengan tujuan melakukan suatu tindak pidana narkotika**. Definisi ini mengadopsi definisi kejahatan terorganisasi (*organized crime*) yang terdapat dalam Konvensi UNTOC tahun 2000 yang telah diratifikasi oleh pemerintah Indonesia melalui Undang Undang No. 14 Tahun 2009.

Pengaturan batasan konsep kejahatan terorganisasi dalam tindak pidana narkotika sangat penting, karena konsep pelaku pada kejahatan terorganisasi dalam perkembangan hukum pidana sudah menjadi salah satu bentuk pelaku tindak pidana. Sejak Undang Undang No. 8 Tahun 1976 tentang Pengesahan *Single Convention on Narcotic* 1961 beserta *Protocol* tambahannya sudah menyebutkan pelaku kejahatan terorganisasi yang terlibat dalam tindak pidana narkotika sebagai salah satu pelaku kejahatan di samping pelaku korporasi maupun pelaku orang perorangan.

Pengaturan konsep kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 menjadi dasar pertimbangan pemberatan ancaman pidana bagi pelaku

tindak pidana narkoba. Di samping pengaturan pemberatan bagi pelaku kejahatan terorganisasi, juga ada pemberatan bagi pelaku korporasi. Konsep pelaku korporasi dan pelaku kejahatan terorganisasi adalah dua konsep yang berbeda, namun dalam pengaturan Undang Undang Narkotika, kedua konsep tersebut tidak dibedakan.

Pengaturan pelaku kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika mempunyai tujuan dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana narkoba. Pelaku kejahatan terorganisasi yang diatur dalam undang undang narkotika, dimaksudkan agar aparat penegak hukum mampu mencegah dan memberantas pelaku kejahatan terorganisasi yang melakukan tindak pidana narkoba.

Berdasarkan perkembangan modus tindak pidana narkoba internasional, pelaku kejahatan terorganisasi telah mengembangkan banyak modus tindak pidana narkoba yang memungkinkan adanya tindak pidana lanjutan seperti pencucian uang, korupsi, atau terorisme yang membuat pelaku kejahatan terorganisasi akan semakin sulit untuk dioptimalkan penegakan hukumnya.⁵

Pengertian kejahatan terorganisasi dalam undang undang narkotika mempunyai kesamaan dengan konsep penyertaan (*deelneming*) dalam KUHP. Hal ini memberikan peluang untuk dilakukan penafsiran terkait konsep pelaku tindak pidana narkoba yang dilakukan secara terorganisasi. Penafsiran penegakan hukum terhadap pelaku tindak pidana narkoba secara terorganisasi telah mengkualifikasi pelaku kejahatan terorganisasi sebagai pelaku penyertaan.

Berikut dikemukakan perbedaan antara kejahatan terorganisasi dan penyertaan:

Tabel 1.1 Perbedaan Kejahatan Terorganisasi dan Penyertaan

⁵ Andrew Goldsmith et.al, *Crime and Justice A Guide To Criminology*, 3rd edition, 2006, h.203

Perbedaan Kejahatan Terorganisasi Dan Penyertaan	
Kejahatan Terorganisasi	Penyertaan
Persamaan: ada kerjasama dalam tindak pidana pembagian peran yang tegas Perbedaan: a. Jumlah pelaku: dilakukan oleh 3 (tiga) orang atau lebih b. pemberatan pidana: ada pemberatan sanksi pidana c. jangka waktu: Telah ada dalam jangka waktu yang lama d. Pembagian Peran tidak disebutkan secara spesifik e. Karakteristik - diatur dalam UU Khusus (UU TPPO, UU Terorisme; UU TPPU, UU Narkotika - berlaku secara khusus - ada karakteristik khusus yang berbeda dengan tindak pidana umum (ada kesamaan identitas seperti: tatoo, ideologi, dan lain-lain); - Memiliki jaringan kejahatan lintas batas; - Memiliki struktur (ada pemimpin atau penentu tujuan dalam kelompok); - Semua pelaku/individu dapat dimintai pertanggungjawaban pidana. - diancam pidana tiga kali	ada kerjasama untuk mewujudkan tindak pidana ; ada pembagian peran dilakukan oleh 2 (dua) orang atau lebih tidak ada pemberat sanksi pidana tidak perlu jangka waktu yang lama disebutkan secara spesifik bentuk - diatur dalam ketentuan umum Buku I bab V, Pasal 55 KUHP - berlaku untuk ketentuan di dalam maupun di luar KUHP - ada kualifikasi pembagian peran /disebutkan secara spesifik: - Penyertaan: melakukan bersama, menyuruhlakukan, turut serta melakukan; dan mengancuran. diancam pidana sama - Pembantuan a. sebelum tindak pidana; - b pada saat tindak pidana - pidana dikurangi 1/3

Salah satu dampak buruk kejahatan terorganisasi adalah infiltrasi dalam sistem peradilan. Pelaku tindak pidana narkotika juga mulai berani melakukan segala upaya untuk mempengaruhi proses peradilan dengan melakukan korupsi (suap) kepada salah satu majelis hakim agar mendapat putusan yang memberikan keringanan. Salah satu contoh yang berhasil diungkap adalah suap yang diberikan

kepada Hakim Yamanie yang merubah putusan majelis hakim untuk pelaku pengedar narkoba dari hukuman 15 tahun dipalsukan menjadi 10 tahun. Tindakan hakim Yamanie ini dilatarbelakangi adanya suap dari terdakwa untuk mendapat keringanan hukuman atas tindak pidana narkoba yang dilakukannya.⁶ Korupsi dalam peradilan tindak pidana narkoba ini menjadi suatu tamparan keras untuk gerakan anti penyalagunaan narkoba dan psikotropika karena mafia atau pelaku penyalahguna sudah mulai menunjukkan kemampuan mereka mempengaruhi lembaga peradilan dan tidak menutup kemungkinan pula lembaga pemasyarakatan untuk telah disusupi dan digunakan sebagai locus kegiatan peredaran narkoba secara illegal.

Pelaku tindak pidana narkoba dengan segala cara mampu mempengaruhi aparat penegak hukum melalui infiltrasi ke lembaga-lembaga pemerintahan dengan tujuan untuk mempengaruhi kebijakan penegakan hukum agar pelaku mendapatkan keuntungan dalam kegiatan ilegalnya. Hal ini menunjukkan bahwa kualitas pelaku tindak pidana narkoba ini semakin meningkat.⁷ Kualitas pelaku yang mampu mengulangi perbuatannya, mempengaruhi kebijakan aparat penegak hukum menggunakan kekuasaannya untuk melindungi pelaku dan menghindari aparat penegakan hukum. Hal ini menunjukkan kualifikasi pelaku kejahatan terorganisasi dalam tindak pidana narkoba.

Tindak pidana narkoba secara terorganisasi yang diatur dalam Pasal 132 ayat (2) Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba masih menimbulkan kekaburan aturan. Ketidakjelasan tersebut ditunjukkan pada

⁶ Situs berita Tempo *online* 17 November 2012

⁷ Muhammad Ainul Syamsu, *Pergeseran Turut Serta Melakukan Dalam Ajaran Penyertaan Telaah Kritis Berdasarkan Teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Kencana Prenata Media, Jakarta, 2013, h. 112

pengertian kejahatan terorganisasi pada Pasal 1 angka 20 yang punya kemiripan dengan konsep penyertaan. Namun yang sebenarnya terdapat perbedaan yang signifikan antara konsep penyertaan dengan konsep terorganisasi. Salah satu perbedaannya adalah terkait jumlah pelaku yang terlibat dalam kejahatan tersebut.

Pada penyertaan kejahatan dimaknai bahwa pelaku lebih dari satu orang atau dilakukan dua orang atau lebih, sedangkan pada kejahatan terorganisasi, jumlah pelaku ditentukan tiga orang atau lebih. Perbedaan yang lain terkait “struktur”, pada penyertaan tidak ditentukan strukturnya, sedang pada kejahatan terorganisasi dimaknai sebagai kelompok terstruktur. Ketidakjelasan konsep terorganisasi pada tindak pidana narkoba, menarik untuk dilakukan pengkajian kritis dan analisis secara mendalam pada penelitian disertasi ini.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah dijabarkan di atas dirumuskan beberapa masalah sebagai berikut:

1. Dasar filosofis kualifikasi kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.
2. Perluasan konsep penyertaan untuk menentukan unsur kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.
3. Reformulasi konsep kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang Narkoba

1.3. Tujuan Penelitian

1. Menemukan dasar filosofis kualifikasi kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.

2. Menemukan perluasan konsep penyertaan untuk menentukan unsur terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.
3. Menemukan reformulasi konsep kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang Narkotika yang akan datang (*ius constituendum*)

1.4 Manfaat Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini dapat memberikan kontribusi dalam pengembangan ilmu hukum, khususnya hukum pidana narkotika terkait dengan pengidentifikasian kualifikasi kejahatan terorganisasi yang berbeda unsur dan kualifikasinya dari pelaku korporasi yang melakukan tindak pidana narkotika.

2. Manfaat Praktis

Diharapkan memberikan kontribusi yang dapat menjadi pertimbangan dan masukan bagi pembentuk undang undang dalam menentukan kebijakan perumusan unsur tindak pidana dan pemidanaan dalam upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana narkotika yang dilakukan secara terorganisasi. Bagi aparat penegakan hukum sebagai dasar pertimbangan untuk pemberatan ancaman pidana terhadap pelaku kejahatan terorganisasi dalam tindak pidana narkotika

1.5 Orisinalitas Penelitian

Beberapa penelitian disertasi serupa yang pernah dilakukan berikut ini adalah:

- a. Bambang Gunawan, (2016) “Asas *Strict Liability* Dalam Hukum Pidana Narkotika”, Disertasi, Universitas Airlangga. Disertasi yang membahas tentang pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana narkotika tanpa harus membuktikan kesalahan. Perbedaannya dengan penelitian disertasi ini adalah pada topiknya. Titik berat disertasi ini pada kualifikasi pelaku kejahatan terorganisasi pada tindak pidana narkotika dan identifikasi perbedaan pelaku kejahatan terorganisasi dengan pelaku penyertaan.
- b. Mohamad Dofir, (2015) “Sistem Peradilan Pidana Dalam Rangka Menanggulangi Penyalah Guna Narkotika”, Disertasi, Universitas Airlangga. Disertasi yang membahas tentang pemberian putusan rehabilitasi kepada pelaku tindak pidana narkotika. Putusan rehabilitasi atau putusan tanpa pemidanaan dalam sistem peradilan pidana Indonesia menjadi jenis putusan yang berbeda karena pecandu narkotika termasuk pelaku yang dapat dipidana yang mempunyai perlakuan yang berbeda menurut Undang Undang No 35 Tahun 2009. Yang berbeda dengan penelitian disertasi ini, yang lebih menitikberatkan pada pembahasan kualifikasi pelaku kejahatan terorganisasi pada tindak pidana narkotika dan identifikasi perbedaan pelaku kejahatan terorganisasi dengan pelaku penyertaan.
- c. Diana Darmayanti Putong (2016), “Pertanggungjawaban Pidana *Gatekeeper* dalam Tindak Pidana Pencucian Uang”. Disertasi, Universitas Airlangga. “*Gatekeeper*” merupakan bagian dari pelaku kejahatan terorganisasi dalam tindak pidana pencucian uang. *Gatekeeper* dideskripsikan sebagai suatu profesi yang mempunyai pendidikan dan keahlian yang tidak biasa dipunyai oleh banyak orang yang dibuktikan dengan adanya ijin atau lisensi, kode etik, dan

perkumpulan atau organisasi sesuai dengan profesinya, seperti pengacara, notaris, akuntan, dan banker. Para *gatekeeper* ini menjadi bagian dari pelaku kejahatan terorganisasi karena lewat peran serta mereka, segala kejahatan pencucian uang dapat dilakukan dengan kedok menjalankan profesi. Perbedaannya peneliti disertasi ini yang lebih menitik beratkan pada konsep kejahatan terorganisasi pada tindak pidana narkoba dengan mengkaitkan dengan konsep penyertaan maupun pembantuan sebagaimana diatur dalam Pasal 55 KUHP.

- d. Abdul Muni, “Pembubaran Korporasi sebagai Alternative Pemidanaan Tindak Pidana Korupsi”, Disertasi, Universitas Airlangga, membahas pembubaran korporasi sebagai alternatif pidana tambahan bagi pelaku tindak pidana korupsi. Pengertian korporasi sebagai subjek hukum tindak pidana korupsi dalam disertasi ini adalah segala kumpulan orang atau modal baik yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang melakukan tindak pidana korupsi. Pengertian korporasi hanya dibahas sebagai setiap kumpulan orang atau modal dan tidak mendalami lebih lanjut pembahasan kualifikasi pelaku kejahatan terorganisasi apakah menjadi bagian dari pelaku korporasi atau pelaku orang dalam arti *naturlijk person*

Penelitian disertasi ini berbeda dengan tiga disertasi yang dijabarkan di atas, karena lebih memfokuskan pada konsep kejahatan terorganisasi dalam tindak pidana narkoba sebagai bentuk perluasan konsep penyertaan, dan menjadi dasar pemberatan terhadap pelaku tindak pidana narkoba yang melakukan kejahatan terorganisasi

1.6. Kerangka Teoritik

1.6.1 Konsep Penyertaan

Penyertaan atau *deelneming* dalam Pasal 55 KUHP (Kitab Undang Undang Hukum Pidana) diatur dalam Buku 1 tentang Aturan Umum. Dalam struktur KUHP, Buku 1 aturan umum berisi tentang ketentuan yang menjadi pedoman dalam pelaksanaan Buku II dan Buku III KUHP yang mengatur kejahatan dan pelanggaran, serta ketentuan di luar KUHP, selama ketentuan khusus tidak mengatur tersendiri.

Kualifikasi pelaku tindak pidana dapat dilihat dalam Pasal 55 KUHP. Pasal 55 KUHP dikenal sebagai penyertaan atau *deelneming* yang menjadi dasar hukum dalam menentukan pelaku perbuatan pidana. Dalam Pasal 55 KUHP dikenal beberapa kualifikasi dari pelaku perbuatan pidana yaitu: mereka yang melakukan (*dader*), pembuat yang menyuruh melakukan (*doenplegen*), pembuat turut serta melakukan (*medeplegen*), penganjur atau pembujuk (*uitlokking*), dan pembantu.⁸

Beberapa sarjana hukum seperti Pompe berpendapat bahwa penyertaan tidak berdiri sendiri, meskipun perbuatan masing-masing peserta harus ditinjau sendiri-sendiri. KUHP membedakan antara pelaku yang diatur dalam Pasal 55 KUHP dan pembantu yang diatur dalam Pasal 56 KUHP, menyebabkan ada 2 (dua) pandangan dalam penyertaan (*deelneming*) sebagai konsep yang berdiri sendiri atau konsep yang asesor (tambahan). Pendapat yang penyertaan sebagai delik yang berdiri sendiri lebih diterima oleh para sarjana hukum khususnya oleh Van Bemmelen, Van Hattum, Pompe, dan Moeljatno. Pendapat mereka didasarkan pada 4 (empat) hal yaitu: *pertama*, ada perubahan pemikiran dan penafsiran dari Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP yang berubah secara signifikan sejak KUHP diberlakukan. *Kedua*, penerapan pembedaan antara pelaku (*dader*) dan pembantu sangat sulit

⁸ Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, Gramedia, Jakarta, 2004, h.120

diterapkan dalam praktek peradilan. *Ketiga*, berkaitan dengan kemungkinan adanya pemisahan pemeriksaan di pengadilan, pelaku atau pembantu yang diadili terpisah memungkinkan terjadinya kedua pelaku perbuatan pidana tersebut memberikan kesaksian atas setiap perbuatan pidana yang mereka lakukan, hal ini dapat mempengaruhi objektifitas pemeriksaan pengadilan. *Keempat*, ada asas dalam hukum pidana yaitu seseorang dapat disebut sebagai pelaku kejahatan ketika pelaku melakukan kejahatannya, atau ia membantu dan ikut serta melakukan kejahatan (*nullus dicitur felo principalis nisi actor aut qui praesens est, abettans aut auxilians actorem ad feloniam faciendam*).⁹

Penyertaan dalam hukum pidana adalah konsep perluasan pertanggungjawaban pelaku tindak pidana. Moeljatno memandang penyertaan sebagai salah satu bentuk perbuatan pidana karena penyertaan dalam tindak pidana diancam dengan pidana. Karena diancam sebagai suatu pidana, maka penyertaan adalah perbuatan yang dilarang oleh undang undang.¹⁰ Pandangan Moeljatno tentang penyertaan ini sama dengan pandangannya terkait dengan percobaan tindak pidana.

Konsep penyertaan diperlukan dalam hukum pidana sebagai konsep untuk menentukan peran masing masing pelaku dalam melakukan tindak pidana.¹¹ Pengkualifikasian dari peran masing masing pelaku ini untuk menentukan kualitas pelaku yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana. Konsep penyertaan hukum pidana digunakan untuk memperluas pertanggungjawaban pidana. Kadangkala pelaku perbuatan pidana melibatkan pelaku yang lain ikut terlibat dalam

⁹ Eddy O.S Hiariej, *Prinsip Prinsip Hukum Pidana*, Cahaya Atma Pustaka, Jakarta h.297

¹⁰ Moeljatno, *Delik-Delik Percobaan dan Penyertaan*, Liberty, Yogyakarta, 1988, h. 25

¹¹ Schaffmesiter, *Hukum Pidana*, Liberty, Yogyakarta, 1995, h. 247

pelaksanaan tindak pidana. Pelaku yang terlibat dalam pelaksanaan tindak pidana dapat dianalisa dalam rangkaian sebab akibat dalam perbuatan pidana.

Ketentuan Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP, membagi konsep pelaku penyertaan sebagai berikut: a. mereka yang melakukan perbuatan pidana; b. mereka yang menyuruhlakukan perbuatan pidana; c. mereka yang turut serta melakukan perbuatan pidana; c. mereka yang membujuk supaya dilakukan perbuatan pidana; dan d. mereka yang melakukan pembantuan dalam perbuatan pidana.¹²

Pasal 55 KUHP menyebutkan para pelaku sebagai “pembuat”. Pasal 56 KUHP menyebutkan pelaku sebagai pembantu. Perbedaan penyebutan antara pembuat dan pembantu untuk membedakan antara pembuat perbuatan pidana dan pelaku pembantu pembuat perbuatan pidana.

Terdapat pandangan yang berbeda terkait penyertaan diantara para sarjana hukum pidana. Pandangan *pertama*, menyatakan bahwa penyertaan berkaitan dengan persoalan pertanggungjawaban pidana, bukan sebagai suatu perbuatan pidana yang tidak sempurna. Penyertaan menurut pandangan pertama, merupakan perluasan pertanggungjawaban pidana pelaku delik (*strafdehnungsgrund*).¹³ Pandangan *kedua*, terkait dengan penyertaan adalah perluasan dari norma-norma yang tersimpul dalam undang undang. Pendukung dari pandangan ini adalah Pompe dan Moeljatno. Pandangan kedua penyertaan ini memandang sebagai perbuatan pidana yang berdiri sendiri dan bersifat khusus atau *delicta sui generis*.¹⁴

¹² Moeljatno, *Op.Cit.*, h. 29

¹³ Eddy Hieradj, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Cahaya Atma Pustaka, 2015, Yogyakarta, h. 295

¹⁴ Topo Santoso (ed), *Hukum Pidana Materiil dan Formil*, The Asia Foundation, 2012, h.427

Pengaturan penyertaan dalam KUHP dibedakan antara pelaku pembuat dan pembantu. Terkait dengan penyertaan yang berdiri sendiri (*zelfstandige deelneming*), pelaku dalam melakukan perbuatan pidana diberi penilaian atau kualifikasi tersendiri dan tindakan mereka masing-masing diadili secara tersendiri. Pelaku penganjur, pertanggungjawabannya terbatas pada perbuatan pelaku yang sesuai dengan anjuran dari penganjur. Penyertaan yang tidak berdiri sendiri (*onzelfstandige deelneming*) menyebabkan pelaku penyertaan jenis ini pembedaan-nya digantungkan pada perbuatan pelaku lain yaitu pelaku yang dibujuk atau dianjurkan untuk melakukan perbuatan pidana.

Ditinjau dari jumlah pelaku, terdapat persamaan konsep pelaku penyertaan dan konsep permufakatan jahat, karena melibatkan dua orang atau lebih. Perbedaannya terletak pada pengaturannya, jika penyertaan diatur dalam Buku I bab I- Bab VIII, Permufakatan jahat diatur di Bab IX, yang tidak dapat diperuntukkan untuk ketentuan di luar KUHP

Konsep pelaku tindak pidana narkoba dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika ada 3 (tiga) yaitu orang (*naturlijk persoon*), korporasi (*rechtspersoon*), dan kejahatan terorganisasi. Pelaku kejahatan terorganisasi dikenal sejak ada perubahan Undang Undang No. 22 Tahun 1997 dicabut oleh Undang Undang No. 35 Tahun tentang Narkotika, dalam Undang Undang Narkotika pelaku kejahatan terorganisasi didefinisikan menurut Pasal 1 angka 20 kejahatan yang dilakukan oleh suatu kelompok yang terstruktur terdiri atas 3 (tiga) orang atau lebih yang telah ada untuk satu waktu tertentu dan bertindak bersama dengan tujuan melakukan suatu tindak pidana narkoba.

Pengertian kejahatan terorganisasi, sering kali disamakan dengan konsep penyertaan (*deelneming*) dalam Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP. Pengkualifikasian pelaku kejahatan terorganisasi dengan menggunakan konsep penyertaan adalah sesuatu yang kurang tepat. Hal ini dikarenakan aparat penegak hukum lebih mudah menafsirkan pelaku kejahatan terorganisasi sebagai pelaku penyertaan.

Konsep penyertaan dalam hukum pidana adalah perluasan pemidanaan kepada pelaku yang berkontribusi dalam terjadinya tindak pidana.¹⁵ Penyertaan juga sebagai standar atau pedoman menentukan kualifikasi pelaku tindak pidana yang melibatkan lebih dari satu pelaku. Beberapa kualifikasi yang dikenal oleh penyertaan (*deelneming*) adalah pelaku, penganjur, pembantu, pelaku menyuruh melakukan, dan pelaku turut serta. Pelaku kejahatan terorganisasi dalam praktek penegakan hukum yang terjadi lebih sering dikualifikasi sebagai pelaku penyertaan dalam pemberantasan tindak pidana narkoba karena lebih mudah dalam identifikasi dan penentuan kualifikasinya.

Konsep penyertaan pada tindak pidana narkoba sebagai pelaku turut serta atau pelaku pembantuan tidak dapat dipersamakan kualifikasinya dengan kejahatan terorganisasi. Hal ini karena kejahatan terorganisasi mempunyai unsur “jaringan” atau *networking/criminal network* yang tidak dikenal oleh konsep penyertaan (*deelneming*). Selain itu juga, Undang Undang Narkoba tidak memberikan penjelasan lebih lanjut terkait dengan pertanggungjawaban pelaku kejahatan terorganisasi. Pertanggungjawaban pidana pada pelaku kejahatan terorganisasi terdapat pemberatan sanksi pidana sedangkan pada penyertaan pidananya sama. Pada pelaku kejahatan terorganisasi ditafsirkan sebagai satu kesatuan subjek atau

¹⁵ Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, Gramedia, Jakarta, 2004, h. 67

entitas yang mampu bertanggungjawab tanpa melalui konsep penyertaan. Untuk hal ini, pelaku kejahatan terorganisasi pertanggungjawaban pidananya dikualifikasi sebagai pelaku korporasi.

Terdapat kemiripan konsep penyertaan dan kejahatan terorganisasi. Kemiripan yang dimaksud adalah penyertaan maupun kejahatan terorganisasi memperluas pelaku tindak pidana. Penyertaan tindak pidana narkoba masih mengacu pada ketentuan Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP. Dalam konsep penyertaan kejahatan, pelaku tindak pidana yang lebih dari satu, maka masing masing pelaku akan dikualifikasi perannya dalam tindak pidana tersebut sehingga para pelaku yang berkontribusi dalam terjadinya tindak pidana tersebut, masing masing dapat dimintai pertanggungjawaban yang sama tanpa ada pemberatan pidana. Yang berbeda dengan konsep kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009.

1.6.2 Kejahatan Korporasi

Kejahatan korporasi dalam hukum pidana dimaknai sebagai kejahatan yang dilakukan oleh korporasi. Korporasi ditempatkan sebagai pelaku tindak pidana, atau yang biasanya disebut sebagai subjek hukum.

Subjek hukum pidana dikenal ada dua yaitu pelaku orang dan pelaku korporasi. Pelaku orang dalam pengetahuan hukum pidana sama dengan subyek hukum orang (*natuurlijk persoon*) dalam pengetahuan hukum perdata, hukum tata negara, dan hukum administrasi. Pelaku subjek hukum korporasi adalah hal baru yang dikenal dalam hukum pidana. Pelaku korporasi juga termasuk dalam kualifikasi “orang” tetapi pengertiannya adalah “*recht persoon*”.

Pelaku dalam hukum pidana disebut sebagai *dader*. Untuk menentukan kualifikasi atau pengertian dari pelaku (*dader*) adalah mereka yang melakukan perbuatan pidana, akan tetapi dalam menentukan pelaku perbuatan pidana atau tindak pidana membutuhkan usaha yang keras sebagai akibat pembuktian terhadap peran seorang pelaku dalam kontribusinya melakukan perbuatan pidana.

Perkembangan konsep pelaku atau subjek hukum pidana mengalami perkembangan setelah KUHP diberlakukan di Indonesia. Salah satu perkembangan dalam konsep pelaku adalah badan hukum yang melakukan perbuatan pidana. Isu pertanggungjawaban pidana badan hukum berkembang seiring dengan perkembangan subjek hukum perdata yaitu badan hukum yang dapat melakukan perbuatan hukum layaknya subjek hukum orang (*naturlijk persoon*).

Timbulnya personifikasi badan hukum (*recht persoon*) yang dapat melakukan perbuatan hukum seperti melakukan jual beli, sewa menyewa, melakukan pertanggungan hak tanggungan, melakukan perbuatan hutang piutang, dan membuat perikatan. Ketentuan sebaliknya terkait dengan perbuatan hukum yang dilakukan oleh badan hukum adalah perbuatan melawan hukum. Timbul keraguan dari para sarjana dalam menentukan “kesalahan” badan hukum yang menjadi syarat pembedaan.

Subjek hukum orang yang melakukan perbuatan pidana akan dapat dipertanggungjawabkan selama mempunyai kesalahan.¹⁶ Pelaku perbuatan pidana yang berbentuk badan hukum ada kesulitan dalam menentukan kesalahan pelaku badan hukum. Badan hukum yang terdiri dari kumpulan orang atau modal akan sulit menentukan siapa yang bertanggungjawab atau menjadi pelaku langsung

¹⁶ Didik Endro Purwoleksono, *Hukum Pidana*, Airlangga University Press, 2013, h.3

perbuatan pidana. Ketentuan Pasal 59 KUHP ternyata tidak mengenal pertanggungjawaban badan hukum (*recht persoon*). Pertanggungjawaban pidana yang dikenal oleh KUHP hanya dapat dilakukan oleh pelaku orang (*natuurlijk persoon*). Hal ini dikarenakan dalam KUHP, konsep perbuatan pidana yang diatur dalam Buku II tentang Kejahatan dan Buku III tentang Pelanggaran, mensyaratkan terpenuhinya dua hal dalam pemidanaan yaitu pelaku melakukan perbuatan pidana dan mempunyai kesalahan.¹⁷

Perkembangan hukum pidana sudah mengenal pertanggungjawaban pidana korporasi/badan hukum sejak diundangkannya UU No. 7/Drt/1955 tentang Tindak Pidana Ekonomi (UUTPE). UU TPE mengatur perluasan subjek hukum pidana, atau pemidanaan terhadap badan hukum diatur dalam Pasal 15 ayat (1)nya, bahwa : tuntutan pidana dapat dilakukan dan hukuman pidana serta tindakan tata tertib dapat dijatuhkan baik terhadap badan hukum dan lain lain itu maupun terhadap mereka yang memberi perintah melakukan delik ekonomi itu atau yang bertindak sebagai pimpinan dalam perbuatan atau kelalaian itu maupun keduanya.¹⁸ Mengenai hubungan pengurus dengan tindakannya yang membawa akibat pada suatu badan hukum dan lain lain itu dapat dituntut dan dijatuhi pidana beserta tindakan tata tertib oleh Pasal 15 ayat (2) nya. Yang mewakili badan hukum dan lain lain itu ditentukan Pasal 5 ayat (3) adalah pengurus atau seorang pengurus. Wakil ini dapat mengkuasakan kepada orang lain.¹⁹

Pembebanan pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku korporasi ini relevan karena pelaku korporasi, selain mempunyai aset yang banyak dan

¹⁷ Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, 2004, Gramedia, Jakarta, h. 257

¹⁸ A. Hamzah, *Hukum Pidana Ekonomi*, Ed.I Revisi Cet.IV, Erlangga, Jakarta, 1986, h.26-27.

¹⁹ *Ibid.*, h.28.

memperoleh keuntungan dari tindakan pengurusnya yang melanggar hukum. Dalam tindak pidana ekonomi, seringkali pelaku korporasi menjadi pelaku utama atau menjadi pelaku yang diuntungkan dari kejahatan-kejahatan ekonomi. Pelaku korporasi yang memiliki sumber daya yang besar atau permodalan dan aset, apabila melakukan perbuatan melawan hukum (perbuatan pidana), kerugian yang ditimbulkan bersifat masif. Berkenaan dengan hal tersebut, maka korporasi sebagai subjek hukum harus dapat dibebani pertanggungjawaban pidana.

Beberapa sarjana hukum pidana memiliki pandangan yang berbeda terkait dengan pertanggungjawaban korporasi. Argumentasi yang dikemukakan oleh para sarjana tersebut adalah:²⁰

- a. Kesalahan hanya dimiliki oleh manusia atau pelaku *naturlijk persoon*
- b. Beberapa perbuatan pidana adalah perbuatan materiil yang mustahil dilakukan oleh korporasi seperti perkosaan atau penganiayaan
- c. Salah satu jenis pemidanaan yang berupa perampasan kemerdekaan (penjara dan kurungan) mustahil untuk diterapkan kepada korporasi
- d. Penuntutan dan pemidanaan terhadap korporasi mungkin akan menimpa orang yang tidak bersalah
- e. Masih diperdebatkan antara siapa yang akan menghadapi penuntutan atau pemidanaan bagi pelaku korporasi yaitu pengurus atau korporasinya.

Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, mengatur tentang pertanggungjawaban korporasi. Berdasarkan pada Pasal 1 angka 21, pengertian korporasi adalah kumpulan terorganisasi dari orang dan atau kekayaan, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum. Selain itu dalam beberapa

²⁰ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Prenada Media Group, 2015, h.73

tindak pidana yang diatur dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009, beberapa subjek tindak pidana disebutkan sebagai setiap orang yang pengertian dari “orang” ini merujuk kepada pelaku *naturlijk persoon* dan *recht persoon*. Tindak pidana narkoba yang merupakan salah satu tindak pidana khusus, banyak kekhususan pengaturan bila dibandingkan dengan KUHP. Salah satunya adalah dimungkinkan adanya pertanggungjawaban korporasi atau badan hukum dalam hukum pidana. Asas *lex specialis derogat legi generalis* yang terdapat dalam ketentuan Pasal 103 jo. Pasal 63 KUHP, berlaku dalam konsep ini.

Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba, selain mengenal dan mengatur pertanggungjawaban korporasi, juga mengatur ketentuan tentang kejahatan terorganisasi. Kejahatan terorganisasi didefinisikan dalam Pasal 1 angka 20, sebagai kejahatan yang dilakukan oleh suatu kelompok yang terstruktur yang terdiri atas 3 (tiga) orang atau lebih, yang telah ada untuk waktu tertentu dan bertindak bersama dengan tujuan melakukan suatu tindak pidana narkoba.

Konsep kejahatan terorganisasi dalam tindak pidana narkoba dimulai dari modus operandi pelaku tindak pidana narkoba yang dilakukan oleh kejahatan terorganisasi. Kejahatan terorganisasi dalam pengertian orang awam dikenal sebagai mafia atau organisasi kejahatan yaitu suatu kelompok orang yang mendirikan suatu organisasi yang bertujuan untuk melakukan kejahatan.

Berdasarkan UU Narkoba, pelaku tindak pidana narkoba baik orang perorangan maupun korporasi yang menjadi tujuan pemberantasan, yang pengertiannya dipisahkan dengan penyalahguna (Pasal 1 angka 15) maupun pecandu narkoba. Pecandu narkoba menurut Pasal 1 angka 13, adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkoba dan dalam keadaan

ketergantungan pada narkoba, baik secara fisik maupun psikis. Sedangkan menurut Pasal 1 angka 15, penyalahguna adalah orang yang menggunakan narkoba tanpa hak atau melawan hukum. Sehingga pengertian pecandu narkoba termasuk dalam pengertian penyalahguna narkoba, yang mana menurut ketentuan Pasal 127 ayat (3) dalam hal dapat dibuktikan sebagai korban penyalahgunaan narkoba, penyalahguna wajib menjalani rehabilitasi medis dan sosial.

1.6.3. Konsep Kejahatan Terorganisasi

Konsep kejahatan terorganisasi ditemukan perumusannya dalam Konvensi Palermo (*United Nation on Transnational Crime Prevention*), yaitu sebagai kelompok terstruktur yang terdiri dari 3 (tiga) atau lebih orang yang bergerak bersama sama untuk melakukan kejahatan-kejahatan serius (berat/khusus) yang bertujuan untuk mendapatkan keuntungan finansial.²¹ Pengertian terkait konsep kejahatan terorganisasi tidak hanya terdapat dalam Konvensi UNTOC, tetapi juga didefinisikan oleh *Council of European Union on Combatting Organized Crime* tahun 2008, bahwa kejahatan terorganisasi sebagai suatu *criminal association*. *Criminal association defines as:*²²

1. *Criminal organisation means a structured association, established over a period of time, of more than two persons acting in concert with a view to committing offences which are punishable by deprivation of liberty or a detention order of a maximum of at least four years or a more serious penalty, to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit.*
2. *Structured association means an association that is not randomly formed for the immediate commission of an offence, nor does it need to have formally defined roles for its members, continuity of its membership, or a developed structure.*

²¹ United Nation Convention on Transnational Organized Crime, Palermo Convention, 2000, h.26.

²² Pierre Hauck and Sven Peterke (ed), "*International Law and Transnational Organised Crime*", Oxford University Press, 2016, h. 72

Kejahatan terorganisasi menurut Pasal 1 Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, adalah kejahatan yang dilakukan oleh suatu kelompok yang terstruktur yang terdiri atas 3 (tiga) orang atau lebih yang telah ada untuk suatu waktu tertentu dan bertindak bersama dengan tujuan melakukan tindak pidana narkotika. Pengertian kejahatan terorganisasi ini mempunyai beberapa penafsiran karena kejahatan terorganisasi dapat dikualifikasi sebagai kejahatan korporasi. Hal ini dikarenakan pengertian korporasi tidak hanya korporasi yang berbadan hukum tetapi juga korporasi yang bukan badan hukum.

Penegakan hukum terhadap kejahatan terorganisasi dengan menggunakan penyertaan dalam hukum pidana adalah langkah yang tidak tepat sasaran. Alasan ini dikarenakan kejahatan terorganisasi secara implisit belum diakui sebagai pelaku tindak pidana narkotika dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009. Setiap orang dalam tindak pidana narkotika ditafsirkan sebagai pelaku orang (*naturlijk person*) dan korporasi (*rechts person*). Oleh karena itu, target pelaku tindak pidana narkotika adalah pelaku individu atau apabila pelaku orang (*naturlijk person*) melibatkan pelaku yang lain yang dapat dipidana berdasarkan konsep penyertaan (*delneeming*). Sedangkan pelaku korporasi dipidana secara terpisah atau bersama-sama dengan pelaku orang. Kedudukan pelaku kejahatan terorganisasi yang masih belum jelas sebagai pelaku tindak pidana narkotika atau sebagai perbuatan yang dilarang yang diatur secara tersendiri dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 menyebabkan penegakan hukum terhadap pelaku tindak pidana narkotika masih belum dapat dimaksimalkan.

Istilah kejahatan terorganisasi diatur dalam UU Narkotika, dimaknai sebagai kejahatan yang dilakukan oleh suatu kelompok orang. Kejahatan terorganisasi

memiliki beberapa definisi. Definisi yang pertama dijelaskan oleh *Council of the European Union* dalam *Treaty on European Union*. *Council of the European Union* menjelaskan kejahatan terorganisasi sebagai :

“a criminal organization shall mean a structured association, established over a period of time, of more than two persons, acting in concert with a view to committing offences which are punishable by deprivation of liberty or a detention order of a maximum of at least four years or a more serious penalty, whether such offences are an end in themselves or a means of obtaining material benefits and, where appropriate, of improperly influencing the operation of public authorities”

Pengertian kedua tentang definisi kejahatan terorganisasi disebutkan oleh *UN Convention against Transnational Organized Crime (The Palermo Convention)* memberikan beberapa karakteristik sebagai :

“organized crime group shall mean a structured group of three or more persons, existing for a period of time and acting in concert with the aim of committing one or more serious crimes or offences established in accordance with this convention, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit”.²³

Kedua definisi kejahatan terorganisasi tersebut memiliki beberapa kesamaan yaitu pelaku terdiri dari dua orang atau lebih, melakukan tindak pidana secara terorganisasi atau terstruktur, dan mempunyai tujuan untuk mendapatkan keuntungan secara melawan hukum.

Pengertian kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 diartikan sebagai kejahatan yang dilakukan oleh suatu kelompok yang terstruktur yang terdiri atas 3 (tiga) orang atau lebih yang telah ada untuk suatu waktu tertentu dan bertindak bersama dengan tujuan melakukan tindak pidana narkoba. Konsep kejahatan terorganisasi ini koheren dengan definisi kejahatan terorganisasi yang diatur dalam Konvensi UNTOC dan *the Council of Europe*.

²³ UNODC, *Model Legislative Provisions Against Organized Crime*, 2012, p. 7

Konsep kejahatan terorganisasi dalam beberapa dekade mengalami perkembangan. Kejahatan terorganisasi yang disebut juga sebagai organisasi kejahatan dapat dilihat berdasarkan pada pelaku atau anggota kejahatan terorganisasi dan *the enterprise theory*. Faktor pertama yaitu pelaku kejahatan terorganisasi. Perkembangan kejahatan terorganisasi dapat dilihat terkait dengan “*mafia-type structure*”.²⁴ Pada awal terbentuknya kejahatan terorganisasi seringkali diartikan sebagai sindikat atau “gangs” yang sering melakukan tindak pidana. Oleh karena itu, untuk mengkuifikasi kejahatan terorganisasi seringkali diidentifikasi sebagai kejahatan yang melibatkan mafia.

Perkembangan konsep kejahatan terorganisasi mengalami perkembangan sejak tahun 2008 dengan adanya The SOCTA (*Serious Organized Crime Threat Assessment*) Report²⁵ yang dibuat oleh Interpol, yang memberikan definisi organisasi kriminal (*criminal organization*) yang terbentuk karena adanya asosiasi terstruktur, terbentuk untuk waktu yang lama, terdiri dari dua orang atau lebih, bekerja bersama-sama untuk melakukan perbuatan pidana yang diancam pidana penjara minimal 4 (empat) tahun, tujuannya untuk mendapatkan baik langsung maupun tidak langsung suatu keuntungan finansial.

SOCTA report di Uni Eropa berhasil mengeluarkan suatu assesmen ancaman berkaitan dengan kejahatan terorganisasi yang beroperasi di Eropa. SOCTA mendefinisikan bahwa kejahatan terorganisasi yang beroperasi di Eropa mempunyai beragam variasi dalam ukuran kelompok dan macam tindak pidana yang dilakukan. Berdasarkan pada struktur hirarki yang diadopsi oleh kejahatan

²⁴ Vincenzo Ruggiero, *Organized Crime and Corporate Crime in Europe*, Dartmouth Publishing Company, 19967, h. 27

²⁵ Pioli (ed), *The Oxford Handbook of Organized Crime*, 2014, h. 275

terorganisasi, ada kelompok kejahatan terorganisasi yang mempunyai struktur vertikal atau struktur hirarki dengan bentuk kepemimpinan yang tunggal dan kejahatan terorganisasi yang strukturnya horizontal dengan kepemimpinan yang kolektif. Para kelompok kejahatan terorganisasi mempunyai keluwesan dan proses adaptif dalam menghadapi kebijakan-kebijakan pemberantasan yang diberlakukan oleh Uni Eropa.

Kemampuan kejahatan terorganisasi yang sangat adaptif, menimbulkan kesulitan dalam mengidentifikasikannya. Kejahatan terorganisasi dalam praktek penegakan hukum, diidentifikasi melalui peran masing-masing anggotanya, seperti halnya pada pelaku penyertaan (*deelneming*), para pelaku tersebut diadili secara individu. Hal ini yang bertolak belakang dengan konsep kejahatan terorganisasi yang dipandang sebagai kumpulan orang yang melakukan kejahatan serius (tindak pidana khusus).

1.6.4 Konsep Pemberantasan Tindak Pidana

Pemberantasan tindak pidana dimaknai sebagai upaya untuk menghukum pelaku tindak pidana (upaya represif). Tujuan pemberantasan tindak pidana adalah untuk menjamin negara melaksanakan kewajibannya untuk memberikan perlindungan hukum terhadap warganegaranya, dari perbuatan jahat yang pelakunya. Perwujudan perlindungan hukum baik preventif maupun represif yang diwakili oleh aparat penegak hukum merupakan bagian dari konsep negara hukum

Konsep negara hukum dalam teori mempunyai dua pandangan atau karakteristik yaitu *rule of law* dan *rechtstaat*. Kedua konsep negara hukum ini didasari pada sistem hukum yang diterapkan dalam pembentukan aturan di masing-masing negara. Konsep *rule of law* didasarkan pada filosofi yang dikembangkan

oleh A.V Dicey yang harus terdiri dari *supremacy of law*, *equality before the law*, dan *due process of law*.²⁶ Negara hukum *rechtstaat* bersumber dari pemikiran dan konsep dari Immanuel Kant, Paul Laband, dan Julius Stahl yang dianut oleh negara-negara Eropa Continental. *Rechtstaat* mempunyai empat konsep penting yang harus ada dalam penyelenggaraan suatu negara. Konsep tersebut adalah perlindungan hak asasi manusia, pembagian kekuasaan, pemerintahan berdasarkan pada undang-undang, dan peradilan tata usaha negara.

Pada masa negara hukum kontemporer kedua prinsip negara hukum dari *rule of law* dan *rechtstaat* dapat digabungkan. Penggabungan kedua konsep negara hukum tersebut sebagai perkembangan konsep negara hukum yang lebih modern. Adanya penambahan unsur peradilan yang bebas dan tidak memihak (*independence and impartiality of judiciary*) menjadi unsur baru yang harus ada dalam negara hukum yang modern. Konsep baru tentang negara hukum juga dicetuskan oleh “*The International Commission of Jurist*” yang terdiri atas negara tunduk pada hukum, pemerintah menghormati hak-hak individu, dan peradilan yang bebas dan tidak memihak.²⁷

Asas kepastian hukum menjadi keniscayaan dan wajib menjadi asas negara yang berdasarkan pada hukum. Asas kepastian hukum ini muncul seiring dengan konsep negara hukum kontemporer. Oleh karena itu, setiap negara hukum harus mempunyai tujuan untuk memberi atau mewujudkan kepastian hukum dalam masyarakat. Hukum harus tegas dalam pengaturan mengenai sumber hak dan

²⁶ Hadjon, Philipus. M., *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia, sebuah Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi*, Bina Ilmu, 1987, h. 36

²⁷ Yopi Gunawan dan Kristian, *Perkembangan Konsep Negara Hukum dan Negara Hukum Pancasila*, Refika Aditama, Bandung, 2015, h.20-21

kewenangan untuk menjamin kejelasan adanya perbuatan atau peristiwa hukum yang terjadi dalam masyarakat. Adanya kepastian hukum, mencegah terjadinya perbuatan penyalagunaan kewenangan dan kesewenang-wenangan dari penguasa terhadap rakyatnya.

Tindak pidana narkotika sudah marak dilakukan di Indonesia jauh sebelum Undang Undang No. 9 Tahun 1976 tentang Narkotika diundangkan. Tindak Pidana narkotika sebelum adanya undang undang narkotika masih multipenafsiran. Hal ini dikarenakan masih belum adanya dasar hukum untuk melarang dan mengkualifikasi perbuatan yang berkaitan dengan narkotika sebagai tindak pidana. Seringkali karena sangat luasnya penafsiran suatu perbuatan tersebut sehingga sulit untuk ditentukan sebagai suatu tindak pidana. Ketiadaan aturan berhasil diatasi dengan adanya undang undang yang melarang perbuatan dengan ancaman sanksi pidana untuk perbuatan-perbuatan yang dikualifikasi sebagai tindak pidana narkotika.

Seiring dengan amanat asas legalitas yang dianut oleh hukum pidana. Pelarangan perbuatan yang berkaitan dengan narkotika dalam suatu undang undang tindak pidana khusus menimbulkan konsekuensi. Konsekuensi *yang pertama* dari adanya pelarangan perbuatan ini adalah timbulnya tindak pidana baru. Berdasarkan asas legalitas, dilarangnya suatu perbuatan dengan pemberian sanksi pidana menjadi dasar hukum bahwa pelanggaran perbuatan tersebut menjadi pelanggaran tindak pidana dan mengikat kepada setiap orang yang berada dalam yurisdiksi tertentu (yurisdiksi Negara Kesatuan Republik Indonesia).

Konsekuensi *kedua* dari pelarangan sebagai tindak pidana adalah kewajiban penegakan hukum. Penegakan hukum pidana adalah melakukan praktek hukum untuk menegakkan hukum atau norma sebagai pedoman perilaku dalam hubungan

hukum dalam kehidupan bernegara. Pelanggaran hukum pidana adalah pelanggaran yang ditentukan dalam undang undang oleh negara sehingga memberikan konsekuensi sanksi bagi pelanggarnya. Dalam penegakan hukum ini akan melibatkan semua subjek hukum baik subjek hukum orang maupun subjek hukum korporasi. Dalam penegakan hukum akan selalu ada 2 (dua) pihak yaitu pihak yang memiliki kewenangan untuk menerapkan hukum, pihak ini adalah pihak yang memiliki kewenangan untuk membuat aturan dan menegakkan aturan atas pelanggaran yang dilakukan oleh pihak lain. Pihak yang lainnya adalah pihak yang menjadi objek penerapan dari aturan yaitu para pelanggar atau pelaku tindak pidana.

Penegakan hukum juga dapat dilihat pada objeknya yaitu hukum itu sendiri. Penegakan hukum pada objeknya dapat dimaknai secara meluas dan sempit. Penegakan hukum secara luas adalah penegakan nilai-nilai keadilan dalam aturan-aturan yang tersurat dan nilai-nilai yang tersirat atau menjadi kandungan dari aturan tersebut. Penegakan hukum secara sempit hanya menerapkan aturan atau nilai-nilai keadilan yang terbatas secara tersurat atau menjadi kandungan dari aturan atau regulasi (aturan tertulis dan formal).

Setiap norma hukum sudah dengan sendirinya mengandung ketentuan tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban para subjek hukum dalam lalu lintas hukum. Norma- norma hukum yang bersifat dasar, tentulah berisi rumusan hak-hak dan kewajiban- kewajiban yang juga dasar dan mendasar. Karena itu, secara akademis, sebenarnya, persoalan hak dan kewajiban asasi manusia memang menyangkut konsepsi yang niscaya ada dalam keseimbangan konsep hukum dan keadilan.

Istilah-istilah tersebut dimaksudkan untuk menegaskan bahwa hukum yang harus ditegakkan itu pada intinya bukanlah norma aturan itu sendiri, melainkan nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya. Memang ada doktrin yang membedakan antara tugas hakim dalam proses pembuktian dalam perkara pidana dan perdata. Dalam perkara perdata dikatakan bahwa hakim cukup menemukan kebenaran formil belaka, sedangkan dalam perkara pidana barulah hakim diwajibkan mencari dan menemukan kebenaran materiil yang menyangkut nilai-nilai keadilan yang harus diwujudkan dalam peradilan pidana. Namun demikian, hakikat tugas hakim itu sendiri memang seharusnya mencari dan menemukan kebenaran materiil untuk mewujudkan keadilan materiil. Kewajiban demikian berlaku, baik dalam bidang pidana maupun di lapangan hukum perdata. Pengertian kita tentang penegakan hukum sudah seharusnya berisi penegakan keadilan itu sendiri, sehingga istilah penegakan hukum dan penegakan keadilan merupakan dua sisi dari mata uang yang sama.

Setiap norma hukum sudah dengan sendirinya mengandung ketentuan tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban para subjek hukum dalam lalu lintas hukum.²⁸ Norma-norma hukum yang bersifat dasar, tentulah berisi rumusan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang juga dasar dan mendasar. Karena itu, secara akademis, sebenarnya, persoalan hak dan kewajiban asasi manusia memang menyangkut konsepsi yang niscaya ada dalam keseimbangan konsep hukum dan keadilan.²⁹ Dalam setiap hubungan hukum terkandung di dalamnya dimensi hak dan kewajiban secara paralel dan bersilang. Karena itu, secara akademis, hak asasi manusia mestinya diimbangi dengan kewajiban asasi manusia. Akan tetapi, dalam

²⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Teori Hukum*, Prenada Media, 2020, h.24

²⁹ *Ibid*, h. 84

perkembangan sejarah, isu hak asasi manusia itu sendiri terkait erat dengan persoalan ketidakadilan yang timbul dalam kaitannya dengan persoalan kekuasaan. Dalam sejarah, kekuasaan yang diorganisasikan ke dalam dan melalui organ-organ negara, seringkali terbukti melahirkan penindasan dan ketidakadilan. Karena itu, sejarah umat manusia mewariskan gagasan perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia. Gagasan perlindungan dan penghormatan hak asasi manusia ini bahkan diadopsikan ke dalam pemikiran mengenai pembatasan kekuasaan yang kemudian dikenal dengan aliran konstitusionalisme. Aliran inilah yang memberi warna modern terhadap ide-ide demokrasi dan nomokrasi (negara hukum) dalam sejarah, sehingga perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dianggap sebagai ciri utama yang perlu ada dalam setiap negara hukum yang demokratis (*demokratische rechtsstaat*) ataupun negara demokrasi yang berdasar atas hukum (*constitutional democracy*).³⁰

Penegakan hukum tindak pidana adalah jawaban atas pelanggaran pidana yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana. Hukum pidana yang mengatur ketertiban di masyarakat dan memberikan perlindungan terhadap kepentingan hukum. Penegakan hukum yang adil diharapkan memberikan efek jera dan menurunkan resiko terjadinya korban tindak pidana. Penegakan hukum juga memiliki kendala apabila terjadi penyalagunaan kewenangan. Korupsi atau penyalagunaan kewenangan yang menjadi ancaman proses penegakan hukum dapat mengaburkan penilaian dan gagal untuk mencari kebenaran materiil dan mempidana pelaku kejahatan.

³⁰ Abdul Hamid, *Teori Negara Hukum Modern*, Pustaka Setia, 2016, h.303

Asas kepastian hukum yang dianut oleh negara hukum mendorong timbulnya asas-asas hukum lain. Asas-asas tersebut adalah asas legalitas, asas non-retroaktif, asas peradilan bebas dan independen, asas *non-liquet* (hakim tidak boleh menolak perkara), dan pengaturan hak asasi manusia dalam konstitusi. Asas-asas ini mendorong negara untuk lebih memperhatikan hak dari rakyatnya dan mencerminkan adanya supremasi hukum dalam penyelenggaraan negara.

Asas kepastian hukum yang berkaitan dengan pencapaian supremasi hukum, memiliki tujuan untuk mewujudkan tujuan *welfare rechtstaat* (negara hukum kemakmuran)³¹. Hukum yang menjadi cita-cita ideal bernegara harus diwujudkan dalam konsep negara demokrasi dan negara hukum untuk mencapai kemakmuran bersama. Implementasi *welfare rechtstaat* ini dapat dilihat dalam tujuan negara Republik Indonesia yang tercantum dalam Pembukaan Undang Undang Dasar 1945. Negara hukum harus dapat menjadi sarana mewujudkan keempat tujuan tersebut. Oleh karena itu, penyelenggaraan pemerintahan Republik Indonesia harus menjadi *mission-driven* yang berdasarkan pada aturan hukum.

Asas kepastian hukum dalam penyelenggaraan kehidupan bernegara menjamin diterapkannya transparansi dan *control social*. Transparansi dan *control social* yang tercipta dapat mendorong partisipasi masyarakat untuk berperan serta dalam merumuskan atau mengusulkan suatu kebijakan atau aturan yang dapat diterapkan dan dilaksanakan secara Bersama-sama. Selain daripada itu, penegakan hukum yang transparan dapat menciptakan suatu mekanisme control atau pengawasan sehingga meminimalisasi terjadinya penyalagunaan kewenangan atau perbuatan sewenang-wenang.

³¹ Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju, Bandung, 2014, h.9

1.6.5. Konsep Tindak Pidana Narkotika

Hukum Pidana adalah salah satu jenis hukum publik yang memiliki ciri khusus dibandingkan dengan hukum publik yang lain. Hukum pidana mempunyai tujuan untuk memberikan keamanan dan ketertiban di masyarakat. Ketertiban dan keamanan seringkali terancam dengan terjadinya pelanggaran hukum publik. Perilaku menyimpang dari anggota masyarakat dapat mendorong terjadinya tindak pidana yang menghasilkan korban.

Hukum pidana dan tindak pidana memiliki hubungan yang erat. Ciri khusus hukum pidana yang dapat mengatur sanksi dan menerapkan penegakan hukum menjadikan hukum pidana memiliki kewenangan memaksa agar masyarakat taat hukum. Peraturan hukum pidana berisi norma larangan, oleh karena itu dalam hukum pidana menentukan perbuatan menjadi tindak pidana. Asas legalitas menjadi acuan bahwa perumusan tindak pidana membutuhkan dasar hukum tertulis untuk dapat diterapkan di masyarakat.

Penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana perlu mempertimbangkan beberapa kondisi, yaitu:³²

- a. Penggunaan kebijakan pidana atau regulasi pidana harus menyelaraskan dengan tujuan pembangunan nasional yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata material spiritual berdasarkan pada Pancasila. Hukum pidana yang bertujuan memberikan perlindungan dan menjamin ketertiban harus koheren juga dengan perlindungan terhadap hak asasi manusia.

³² Romli Atmasasmita, *Hukum dan Penegakan Hukum*, Kencana Prenada Media, 2021, h. 68

- b. Penetapan perbuatan sebagai tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang atau tidak dikehendaki oleh masyarakat. Perbuatan ini juga mengancam kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana.
- c. Penentuan tindak pidana yang akan ditetapkan harus juga mempertimbangkan biaya dan hasil (*cost and benefit principles*)
- d. Penetapan tindak pidana baru harus mempertimbangkan juga beban kinerja para aparat penegak hukum sehingga penegak hukum dapat efektif dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya.

Tindak pidana yang diatur dalam Undang Undang Narkotika menjadi dasar hukum untuk melakukan pemberantasan tindak pidana narkotika di Indonesia. Perumusan perbuatan yang dikualifikasi sebagai tindak pidana narkotika memberikan dasar hukum bagi penegak hukum untuk memaksimalkan pemberantasan tindak pidana narkotika. Pengaturan perbuatan yang dilarang dan diancam pidana dalam Undang Undang Narkotika ditentukan dalam Pasal pasal 111 – 126, dan Pasal 129 UU Narkotika (ada 17 pasal), selain itu ada perluasan tindak pidana narkotika terkait dengan pelaku maupun pemberatan sanksi pidana sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal pasal 130, 131, 132, 133, 136, 137, 138 UU Narkotika.

Tindak pidana narkotika menjadi tindak pidana khusus karena memiliki karakteristik khusus yang berbeda dengan tindak pidana umum. Dasar pelarangan tindak pidana narkotika melalui undang undang narkotika memiliki kedudukan yang istimewa apabila dibandingkan dengan hukum pidana umum yang diatur dalam KUHP. Keistimewaan tindak pidana narkotika tersebut adalah ditentukan ancaman pidana minimal dan maksimal khusus, diancamkan secara kumulatif antar

pidana pokok, terdapat pemberatan sanksi pidana, penyidik tindak pidana narkoba dapat dilakukan oleh Badan Narkotika Nasional dan Kepolisian Republik Indonesia, dan memiliki prosedur hukum acara yang berbeda.

Karakteristik khusus perumusan tindak pidana narkoba bertujuan untuk memaksimalkan pemberantasan tindak pidana narkoba. Semua karakteristik khusus tindak pidana narkoba ini memberikan kewenangan atau kekuasaan lebih bagi penyidik atau aparat penegak hukum agar lebih mudah dalam menyidik dan melakukan penegakan hukum.

1.6.6. Konsep Pertanggungjawaban Pidana

Asas fundamental dalam hukum pidana ada 2 (dua), yaitu asas legalitas dan asas kesalahan. Asas legalitas berkaitan dengan perbuatan pidana atau tindak pidana. Asas legalitas menjadi syarat sah suatu perbuatan menjadi tindak pidana yang mengamanatkan adanya dasar aturan yang tertulis. Asas kesalahan berkaitan dengan kemampuan bertanggungjawab pelaku atas tindak pidana yang sudah dilakukan. Kesalahan menjadi syarat mutlak untuk menjatuhkan pidana kepada pelaku tindak pidana.

Menurut aliran monistis, pertanggungjawaban pidana menjadi unsur dalam tindak pidana. Menurut aliran ini, unsur kesalahan dijadikan satu dengan unsur-tindak pidana sebagai contoh, unsur kesalahan (kesengajaan) menjadi salah satu unsur pembunuhan yang diatur dalam Pasal 338 KUHP. Unsur kesalahan (kealpaan) juga menjadi unsur perbuatan Pasal 359 KUHP. Kedua tindak pidana ini mengakibatkan matinya korban.

Menurut aliran dualistis, dalam pandangan Moeljatno, perbuatan pidana dipisahkan dari pertanggungjawaban pidana. Hal ini dikarenakan setiap orang yang

melakukan tindak pidana tidak serta merta dapat dipertanggungjawabkan. Konsep dualistis membedakan antara tindak pidana dan pelaku yang memiliki kesalahan. Tidak setiap pelaku tindak pidana mampu bertanggungjawab, sebagai contoh pelaku tindak pidana yang tidak mampu bertanggungjawab menurut Pasal 44 KUHP dan anak yang belum berumur 12 tahun menurut Undang Undang Sistem Peradilan Pidana Anak tidak dapat dipertanggungjawabkan di hadapan hukum pidana. Perbuatan yang dilakukan tetap merupakan perbuatan melawan hukum, namun terdapat alasan pemaaf yang menghapuskan kesalahan pelaku sehingga pelaku tindak pidana tidak dapat dimintai pertanggungjawaban pidana.

Kemampuan bertanggungjawab dalam hukum pidana berkaitan erat dengan asas kesalahan. Asas kesalahan mengamanatkan bahwa tiada pidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*). Asas ini mewajibkan bagi hakim apabila hendak membuat putusan pemidanaan harus memastikan bahwa pelaku tersebut memiliki kesalahan. Bentuk kesalahan dalam hukum pidana ada 2 (dua) yaitu kesengajaan (*dolus*) dan kealpaan (*culpa*). Kesengajaan maupun kealpaan ini harus ada pada pelaku tindak pidana apabila vonis hendak dijatuhkan. Syarat pelaku tindak pidana dapat dihukum, yaitu pelaku tersebut terbukti melakukan tindak pidana, di atas umur tertentu dan mampu bertanggung jawab, ada bentuk kesalahan dan tidak adanya alasan pemaaf. untuk dapat dipidana maka syarat syarat tersebut harus ada pada diri pelaku.

Tindak pidana narkoba yang diatur dalam Undang Undang Narkotika memiliki pengaturan yang berbeda. Dalam undang undang narkotika tidak ditemukan bentuk kesalahan yang menjadi unsur tindak pidana narkoba. Perumusan tindak pidana narkoba dilakukan dengan tanpa menyebutkan bentuk

kesalahan dalam tindak pidana. Secara teori, perumusan tindak pidana narkoba jenisnya adalah *strict criminal responsibility* (pertanggungjawaban mutlak). Bentuk rumusan ini tidak memberikan kewajiban kepada penuntut umum untuk pembuktian kesalahan pelaku. Pelaku tindak pidana diwajibkan membuktikan ketiadaan kesalahan pada dirinya agar dapat bebas dari segala tuntutan pidana.

1.6.6 Konsep Permufakatan Jahat

Permufakatan jahat diatur dalam Buku I Bab IX dalam Pasal 88 KUHP. Dikatakan ada permufakatan jahat apabila ada 2 (dua) orang atau lebih bersepakat untuk melakukan kejahatan. Permufakatan jahat dalam Buku Ke-1 KUHP lebih merupakan suatu peristilahan atau suatu konsep yang harus dikaitkan dengan suatu tindak pidana tertentu.

Penempatan istilah permufakatan jahat yang diatur dalam Bab IX Buku I KUHP hanya diperuntukkan tindak pidana yang diatur dalam Buku II atau Buku III saja dan tidak diperuntukkan bagi perundang undangan pidana di luar KUHP. Pengaturan permufakatan jahat sebagai tindak pidana memiliki struktur redaksional yang berbeda atau akan ada penambahan unsur pada permufakatan jahat sehingga menjadi unsur tindak pidana. Bab IX KUHP berisi istilah-istilah yang memberikan pengertian konsep-konsep hukum dalam KUHP yang dapat diadopsi sebagai unsur tindak pidana.

Permufakatan jahat dapat diadopsi sebagai suatu tindak pidana apabila diatur dalam peraturan hukum pidana dan ditetapkan sebagai tindak pidana. Hal ini akan merubah permufakatan jahat sebagai suatu tindak pidana apabila pengertian permufakatan jahat dijadikan unsur tindak pidana atau unsur pemberatan sanksi

pidana. Contoh yang dapat diambil berkaitan dengan rumusan ini adalah Pasal 110 permufakatan jahat untuk melakukan kejahatan tersebut Pasal 104-108 , yaitu (Pasal 104 KUHP makar dengan maksud membunuh presiden atau wakilnya; atau Pasal 106 KUHP makar dengan maksud memisahkan wilayah, dan Pasal 107 KUHP makar dengan maksud untuk menggulingkan pemerintahan) , atau Pasal 116 KUHP, permufakatan jahat untuk melakukan kejahatan tersebut Pasal 113 dan 115. Kedudukan permufakatan jahat dalam pasal-pasal yang dimaksud menjadi unsur tindak pidana yang dapat diterapkan atau menjadi dasar hukum penegakan tindak pidana.

Konsep permufakatan jahat (*samenspanning*) yang diatur dalam KUHP memiliki beberapa unsur. Unsur-unsur permufakatan jahat tersebut adalah *pertama*, terdapat dua orang atau lebih yang merujuk pada jumlah minimal pelaku dan *kedua*, bersepakat untuk melakukan tindak pidana. Konsep ini apabila dikaitkan dengan tindak pidana narkoba maka permufakatan jahat dapat menjadi tindak pidana.

Permufakatan jahat tindak pidana narkoba diatur tersendiri dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba, yakni dalam Pasal 1 angka 18, Permufakatan Jahat adalah:

Perbuatan dua orang atau lebih yang bersekongkol atau bersepakat untuk melakukan, melaksanakan, membantu, turut serta melakukan, menyuruh, menganjurkan, memfasilitasi, memberi konsultasi, menjadi anggota suatu organisasi kejahatan narkoba atau mengorganisasikan suatu tindak pidana narkoba.

Untuk pemidanaan pelaku permufakatan jahat, menurut Pasal 132 ayat (1), pidananya sama dengan ketentuan yang dimaksud dalam Pasal pasal 111- 126, Pasal 129 UU Narkoba. Permufakatan jahat dalam Undang Undang No. 35 Tahun 2009 berbeda konsepnya dengan KUHP.

Permufakatan jahat, dapat dianggap sebagai bentuk penyertaan, sebagai bentuk. Permufakatan jahat mempunyai konsep yang mirip dengan penyertaan sebagai perluasan pelaku tindak pidana. Konsep permufakatan jahat mempunyai kemiripan dengan konsep pelaku kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang Narkotika. Kemiripan tersebut terletak pada makna perencanaan atau perbuatan inisiasi sebelum tindak pidana narkotika dilakukan.

Permufakatan jahat secara doktrin dapat dikualifikasi sebagai perbuatan persiapan dari suatu perbuatan pidana yang mempunyai kesamaan arti secara ekstensif dengan rencana atau “terorganisasi”. Permufakatan jahat dalam KUHP diatur dalam Pasal 88, yang berbunyi, dikatakan ada permufakatan jahat, apabila dua orang atau lebih telah bersepakat untuk melakukan kejahatan.³³ Permufakatan jahat dalam KUHP terletak dalam Bab IX tentang peristilahan dalam KUHP.

Permufakatan jahat dalam KUHP berkaitan dengan peristilahan yang diperuntukkan untuk ketentuan dalam Buku II dan Buku III KUHP, sehingga tidak terkait dengan pemberatan sanksi pidana. Oleh karena berdasarkan ketentuan Pasal 103 KUHP, “Ketentuan ketentuan dalam Bab I sampai Bab VIII Buku ini juga berlaku bagi perbuatan perbuatan yang oleh ketentuan perundang undangan lainnya diancam dengan pidana, kecuali jika oleh undang undang ditentukan lain”. Artinya ketentuan dalam Buku I Bab I- Bab VIII dapat diperuntukkan ketentuan di luar KUHP, sepanjang ketentuan khusus tersebut tidak mengatur tersendiri. Sehingga permufakatan jahat yang pengaturan dalam Bab IX, tidak berkaitan dengan ketentuan di luar KUHP. Apabila ketentuan di luar KUHP menghendaki peristilahan tidak dapat digunakan Bab IX KUHP, melainkan harus mengatur

³³ Moeljatno, *KUHP (Kitab Undang Undang Hukum Pidana)*, Bumi Aksara, 2005, h. 36

tersendiri dalam ketentuan khusus tersebut. Jadi konsep dan persitilahan dalam Bab ke IX KUHP, hanya diperuntukkan Buku II maupun Buku III saja.

Permufakatan jahat yang ada dalam Buku II KUHP menjadi alasan atau unsur tindak pidana untuk kejahatan yang dilakukan oleh pelaku yang bersekutu atau ada kesepakatan diantara mereka untuk melakukan tindak pidana.³⁴ Unsur ini dapat dilihat pada Pasal-pasal 110, 116, 125, 139c, dan Pasal 164 KUHP. Permufakatan jahat yang menjadi unsur dalam pasal-pasal tersebut mendapat pidana lebih ringan daripada tindak pidana yang selesai dilakukan. Hal ini menjadikan permufakatan jahat dalam tindak pidana yang diatur dalam KUHP sebagai permulaan pelaksanaan dari tindak pidana.

Undang Undang Narkotika mengatur secara berbeda konsep permufakatan jahat. Permufakatan jahat yang diatur dalam Undang Undang Narkotika memiliki derajat pengaturan dan konsep yang lebih luas dibandingkan dengan istilah permufakatan jahat dalam KUHP. Pengertian permufakatan jahat yang diatur dalam Undang Undang Narkotika memiliki pengaturan yang lebih lengkap.

Terdapat perbedaan permufakatan jahat dalam KUHP dan Undang Undang Narkotika. Permufakatan jahat dalam KUHP masih belum dapat disebut sebagai tindak pidana. Hal pertama adalah terkait pengaturan permufakatan jahat dalam Pasal 88 KUHP yang berkenaan dengan peristilahan, tidak memberikan ancaman pidana, sehingga permufakatan jahat dalam KUHP masih belum merupakan tindak pidana. Hal lain yang membedakan adalah permufakatan jahat dalam KUHP masih dalam bentuk kesepakatan dari para pelaku, belum dimulai tindak pidananya, suatu perbuatan yang masih pada tahap perbuatan persiapan.

³⁴ Moeljatno, *KUHP Kitab Undang Undang Hukum Pidana*, Bumi Aksara, 2008, h.36

Permufakatan jahat dalam Undang Undang Narkotika lebih lengkap dibandingkan KUHP. Permufakatan jahat dalam undang undang narkotika tidak hanya dalam taraf alam batin (pikiran), tetapi juga permufakatan jahat diwujudkan dalam suatu perbuatan. Hal ini dapat terlihat dalam perbuatan turut serta, menyuruh, menganjurkan, dan memfasilitasi suatu tindak pidana narkotika. Hal ini yang membuat permufakatan jahat yang diatur dalam Undang Undang Narkotika lebih luas dibandingkan KUHP.

Definisi permufakatan jahat dalam Undang Undang Narkotika yang lebih konkrit dan mendekatkan pada perbuatan persiapan suatu tindak pidana. Perbuatan persiapan pada tindak pidana narkotika atau percobaan tindak pidana narkotika diancam dengan sanksi pidana yang sama, bahkan dapat diperberat karena ada unsur permufakatan jahat. Permufakatan jahat baik dalam KUHP maupun dalam Undang Undang Narkotika pasti melibatkan minimal 2 (dua) orang atau lebih. Hal ini memiliki kemiripan dengan penyertaan dalam tindak pidana. Konsep penyertaan dalam hukum Pidana adalah perluasan pelaku yang berkontribusi dalam tindak pidana.

Persamaan permufakatan jahat dengan penyertaan dan percobaan menjadikan permufakatan jahat menjadi inisiasi tindak pidana narkotika. Undang Undang Narkotika mengatur juga pengertian kejahatan terorganisasi dan pemberatan sanksi bagi pelaku kejahatan terorganisasi. Permufakatan jahat dalam Undang Undang Narkotika adalah perbuatan persiapan pada kejahatan terorganisasi yang dalam proses ini, tidak hanya mensyaratkan kesepakatan dari para pelaku yang terlibat (*meeting of mind*) tetapi para pelaku sudah merencanakan melakukan perbuatan yang menjadi bagian dari kontribusi terjadinya tindak pidana.

1.7 Metode Penelitian

1.7.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang akan digunakan dalam rencana penelitian disertasi ini, adalah penelitian hukum normatif (*legal research*), yaitu suatu proses untuk pengembangan teori atau konsep hukum yang telah ada, aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum, menjawab isu hukum yang dihadapi.³⁵ Oleh karena itu, penelitian hukum merupakan suatu penelitian dalam rangka *know-how* di dalam hukum. Hasil yang dicapai adalah untuk memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogianya atas isu yang diajukan. Mengingat penelitian hukum merupakan suatu kegiatan dalam kerangka *know-how*, isu hukum hanya dapat diidentifikasi oleh ahli hukum dan tidak mungkin oleh ahli yang lain.

Penelitian hukum ini dilakukan untuk menghasilkan argumentasi, teori atau konsep baru sebagai preskripsi dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi,³⁶ atau sebagaimana pendapat Terry Hutchinson, penelitian hukum merupakan penelitian dengan tipe *reform-oriented research*.³⁷

1.7.2 Pendekatan masalah

Pendekatan masalah yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konsep, pendekatan kasus dan pendekatan perbandingan.

Pendekatan perundang undangan (*statute approach*), pendekatan dengan cara menganalisis peraturan perundang-undangan dan regulasi yang mengatur hal-

³⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005, h.33

³⁶ *Ibid.* 41

³⁷ Terry Hutchinson, *Researching and Writing in Law*, National Library of Australia, Sydney, 2002, p.9-10.

hal yang dijadikan sebagai objek penelitian dan masih berlaku peraturan tersebut. Pendekatan perundang undangan dilakukan dengan mengidentifikasi dan menganalisis semua aturan perundang undangan yang terkait dengan isu hukum yang diajukan. Undang Undang yang menjadi acuan adalah: KUHP, Undang Undang No. 5 Tahun 2009 Tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Tindak Pidana Transnasional Yang Terorganisasi), Undang Undang No. 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika; Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 2013 Tentang Pelaksanaan Undang Undang No. 35 Tahun 2009. Peraturan perundang-undangan di atas akan menjadi bahan hukum primer sehingga mampu mengangkat kandungan filosofis serta mempelajari konsistensi antara undang undang dengan peraturan perundangundangan lainnya.

Pendekatan konsep (*conseptual approach*). Pendekatan konsep adalah pendekatan dengan cara menganalisis dan mengkaji pemikiran-pemikiran, asas-asas hukum, konsep-konsep hukum dan doktrin-doktrin ilmu hukum yang berkaitan dengan perumusan masalah. Konsep yang dikaji dalam penelitian ini adalah konsep pelaku tindak pidana yaitu pelaku orang (*naturlijk person*), pelaku korporasi (*rechtspersoon*), dan pelaku kejahatan terorganisasi. Definisi kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang Narkotika masih menimbulkan multi penafsiran dengan konsep penyertaan (*deelneming*) dalam hukum pidana. Dalam Undang Undang Narkotika, kejahatan terorganisasi masih belum tegas dikualifikasi sebagai pelaku tindak pidana narkotika yang perlu untuk diberantas karena penegakan hukum pelaku kejahatan terorganisasi dilakukan dengan konsep penyertaan (*deelneming*).

Pendekatan kasus (*case approach*) yaitu menganalisa putusan-putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap khususnya kasus-kasus yang mengadili terdakwa yang oleh hakim dikualifikasi sebagai pelaku kejahatan terorganisasi. Analisa dari beberapa putusan-putusan tersebut dapat menjadi dasar argumentasi untuk menemukan perbedaan konsep kualifikasi pelaku tindak pidana narkoba sebagai pelaku kejahatan terorganisasi.

Pendekatan perbandingan (*comparative approach*) yaitu pendekatan dengan cara melakukan perbandingan aturan hukum atau undang undang di Indonesia dengan beberapa negara lain yang mengatur perihal yang sama. Pendekatan perbandingan dalam penelitian disertasi ini memperbandingkan kebijakan dan pengaturan terkait identifikasi pelaku pelaku tindak pidana narkoba baik pelaku perorangan, korporasi, dan kejahatan terorganisasi, khususnya bagi negara-negara yang menganut sistem hukum *common law*. Negara yang akan dijadikan perbandingan dari negara yang menganut *common law system* adalah Amerika Serikat, Kanada, Inggris, dan Singapura. Dari negara-negara yang menganut *civil law system* adalah Brazil, Italia, Bolivia, dan Belanda. Hal ini dikarenakan negara negara tersebut saat ini sedang memberantas kartel-kartel (kejahatan terorganisasi) narkoba dan memiliki permasalahan yang berkaitan dengan tindak pidana yang terafiliasi dengan kejahatan terorganisasi.

1.7.3 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer adalah sumber aktual dari hukum yaitu undang undang, asas atau prinsip-prinsip hukum, dan putusan

pengadilan (*the primary materials are the actual sources of the law-the legislation and case law*).³⁸

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif,³⁹ artinya mempunyai otoritas seperti peraturan perundang-undangan, risalah dalam pembuatan peraturan perundang-undangan, dan putusan-putusan pengadilan. Adapun bahan hukum primer terdiri dari:

1) peraturan perundang-undangan yang digunakan adalah:

- a. Undang Undang Dasar Negara RI Tahun 1945
- b. Undang Undang No.1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana
- c. Undang Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana.
- d. Undang Undang No. 21 Tahun 2007 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang
- e. Undang Undang No. 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika.
- f. Undang Undang No. 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan Dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang
- g. Undang Undang No. 31 Tahun 2014 Tentang Perubahan Undang Undang No. 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi Korban
- h. Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 2013 Tentang Pelaksanaan Undang Undang No. 35 Tahun 2009.
- i. Undang Undang No 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang Undang Hukum Pidana

³⁸ Terry Hutchinson, *Op. Cit* p.9

³⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, h.141

- j. Peraturan Kepala Polisi Republik Indonesia No. 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana.
 - k. Peraturan Jaksa Agung Republik Indonesia No: PER-028/A/JA/10/2014 Tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana Dengan Subyek Hukum Korporasi
 - l. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi
- 2) Putusan Pengadilan, yaitu
- a. Putusan Mahkamah Agung No. 4446 K/Pid.Sus/2019
 - b. Putusan Mahkamah Agung No 3214 K/Pid.Sus/2019
 - c. Putusan Mahkamah Agung No 1649 K/Pid.Sus/2017
 - d. Putusan Mahkamah Agung No 3023 K/Pid.Sus/2018
 - e. Putusan Mahkamah Agung No 3025 K/Pid.Sus/2018
 - f. Putusan Pengadilan Negeri No 2534/Pid.Sus/2021/PN.Sby
 - g. Putusan Mahkamah Agung No 1785/Pid.Sus/2021/PN. Sby
 - h. Putusan Mahkamah Agung No 98 PK/Pid.Sus/2020
 - i. Putusan Mahkamah Agung No 101 PK/Pid.Sus/2018
 - j. Putusan Mahkamah Agung No 327/Pid.Sus/2021/PN. Tembilahan

Bahan hukum sekunder adalah bahan yang meliputi komentar pakar hukum yang ditemukan pada buku teks, jurnal ilmiah (*the secondary materials include the commentary on the law found in textbooks and legal journals*⁴⁰). Bahan hukum sekunder yang digunakan dalam penelitian disertasi ini antara lain doktrin yang

⁴⁰ Terry Hutchinson, *Op. Cit* p.9

berupa buku-buku teks, jurnal ilmiah, wawancara dengan ahli atau profesi tertentu, dan luaran penelitian

1.7.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Analisis bahan hukum dalam penelitian disertasi ini, diawali pertama-tama dengan melakukan identifikasi terhadap fakta hukum untuk menetapkan isu hukum yang hendak dijawab. Langkah kedua, mencari dan mengumpulkan bahan-bahan hukum (primer dan sekunder). Langkah ketiga, melakukan analisa dan telaah atas isu hukum yang sudah diidentifikasi dengan menggunakan bahan hukum primer dan sekunder yang sudah dikumpulkan. Langkah keempat, merumuskan kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang dapat menjawab isu hukum. Langkah kelima, memberikan usulan preskripsi berdasarkan kesimpulan.

Melakukan identifikasi terhadap fakta hukum untuk menetapkan isu hukum yang hendak dijawab dan telah dilakukan sebagaimana dalam latar belakang penelitian disertasi ini.

1.7.5 Pengolahan Bahan Hukum

Mengumpulkan bahan hukum primer dan sekunder yang relevan dengan isu hukum yang akan dijawab dalam penelitian disertasi ini. Pengumpulan bahan hukum disesuaikan dengan pendekatan masalah yang sudah ditentukan dalam penelitian disertasi ini. Pendekatan undang undang (*statute approach*) akan mencari bahan hukum primer berupa semua peraturan perundang-undangan yang mengatur pertanggungjawaban pelaku kejahatan terorganisasi. Undang Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika hanya memberikan pengertian kejahatan terorganisasi tanpa pengaturan pertanggungjawabannya karena dalam tindak pidana

narkotika paling banyak dilakukan oleh kelompok kejahatan terorganisasi. Adanya kekosongan pengaturan hukum terkait kebijakan pertanggungjawaban kejahatan terorganisasi (*organized crime*) ini membutuhkan kepastian dan kejelasan dalam pemberantasan pelaku kejahatan terorganisasi. Pendekatan konsep (*conceptual approach*) membahas konsep yang diutarakan oleh para ahli hukum, pendapat-pendapat sarjana ahli hukum tentang upaya paksa dalam penyidikan tindak pidana yang dapat diperoleh melalui hasil pemikiran para ahli melalui buku teks, jurnal ilmiah, dan atau luaran-luaran penelitian atau rancangan kebijakan. Pendekatan perbandingan (*comparative approach*) akan menelaah konsep pertanggungjawaban pelaku kejahatan terorganisasi.

1.7.6. Analisa Bahan Hukum

Melakukan analisis atas telaah isu hukum yang sudah diidentifikasi. Analisa hukum dilakukan dengan menguji bahan hukum sekunder dengan sarana bahan hukum primer. Analisis penelitian hukum ini dilakukan dengan prinsip norma menguji fakta.

Merumuskan kesimpulan yang berupa argumentasi hukum terhadap isu hukum yang telah ditetapkan. Penyusunan argumentasi berdasarkan dalil satu argumentasi bermakna hanya dibangun atas dasar logika.⁴¹ Suatu keputusan dapat diterima apabila berdasarkan pada proses nalar, sesuai dengan sistem logika formal yang merupakan syarat mutlak berargumentasi.

Memberikan preskripsi mengenai apa yang seharusnya terhadap isu hukum yang ditetapkan dalam kaitan dengan tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validasi aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum maupun dalam

⁴¹ Philipus M.Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2005, h.17.

kaitan dengan standar prosedur, ketentuan-ketentuan, dalam melaksanakan aturan hukum.

1.8 Sistematika Penulisan

Penelitian disertasi ini dituangkan dalam 5 (lima) bab untuk menjawab isu-isu hukum yang disebutkan dalam pendahuluan.

Bab I merupakan Bab Pendahuluan yang membahas mengenai latar belakang permasalahan, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, orisinalitas penelitian, kerangka teoritik dan metode penelitian, serta sistematika penulisan.

Bab II. Merupakan pembahasan isu hukum pertama tentang Landasan Filosofi pengaturan konsep Kejahatan Terorganisasi dalam UU Narkotika. Pada Bab ini dibahas tentang konsep kejahatan terorganisasi yang pertama kali diatur dalam Konvensi UNTOC tahun 2000. Pengaturan kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang Narkotika membutuhkan penafsiran sebagai unsur tindak pidana atau dikualifikasi sebagai pelaku tindak pidana. Pembahasan unsur-unsur kejahatan terorganisasi ini berdasarkan pada konsep pelaku orang (*naturlijk person*) atau pelaku korporasi (*recht person*).

Bab III. Bab ini membahas isu hukum kedua tentang implementasi konsep terorganisasi di berbagai peraturan perundang-undangan; kualifikasi konsep kejahatan terorganisasi dalam peraturan perundang-undangan. Kejahatan terorganisasi dalam Undang Undang No 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika memiliki dua kedudukan yaitu sebagai pelaku tindak pidana penyalagunaan narkotika dan sebagai faktor pemberat pidana. Bab ini akan membahas juga perbedaan kualifikasi para pelaku kejahatan terorganisasi yang diatur dalam

peraturan perundang undangan lain yaitu di Undang Undang Korupsi, Undang Undang Perdagangan Orang, Undang Undang Terorisme, dan Undang Undang Pencucian Uang.

Bab IV. Bab ini menjawab isu hukum ketiga yang membahas reformulasi kejahatan terorganisasi dalam undang undang narkoba; kebijakan legislasi kejahatan terorganisasi; kejahatan terorganisasi yang multi penafsiran akan dirumuskan ulang (reformulasi) untuk memberi kejelasan dan kepastian konsep sehingga aparat penegak hukum dapat mempunyai pemahaman yang sama untuk unsur-unsur kejahatan terorganisasi. Dalam bab ini akan ada perbandingan pengaturan kejahatan di masing-masing negara atau yurisdiksi yang menganut sistem *common law system* dan *rechtstaat*.

Bab V. Bab ini merupakan bab penutup, yang berisi kesimpulan dari bab bab yang dibahas dalam Bab I, Bab II dan Bab III serta saran atas permasalahan yang telah diteliti.