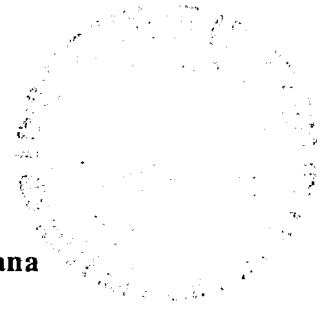


BAB II

Tinjauan Pustaka



A. Polisi

1. Tugas dan Wewenang Polisi Dalam Hukum Acara Pidana

a. Penyelidikan

Pengertian penyelidikan dalam Pasal 1 angka 5 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana adalah :¹²

“ Serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini “

Pengertian penyelidikan tersebut kalau ditafsirkan secara bebas adalah suatu sistem atau cara penyelidikan yang dilakukan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.¹³

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, penyelidikan diintrodusir dengan motivasi perlindungan hak asasi manusia dan pembatasan ketat terhadap penggunaan upaya paksa, dimana upaya paksa baru digunakan sebagai tindakan yang terpaksa dilakukan. Penyelidikan mendahului tindakan-tindakan lain yaitu untuk menentukan apakah suatu peristiwa yang diduga tindak pidana dapat dilakukan penyidikan atau tidak. Dengan demikian penggunaan upaya paksa dapat dibatasi hanya dalam keadaan terpaksa demi kepentingan yang lebih luas.¹⁴

¹² Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, Aneka Ilmu, Semarang, 1996.

¹³ Moch.Faisal Salam, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung, 2001, hal 30.

¹⁴ *Ibid*, hal 31.

Untuk mengadakan penyelidikan maka penyidik harus mempunyai pengetahuan tentang unsur-unsur suatu tindak pidana dan hukum acara pidana yang berlaku. Hal ini diperlukan untuk menentukan apakah telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya. Bila penyidik kurang menguasainya, maka arah penyelidikan menjadi kurang terarah dan tidak menentu yang memungkinkan untuk menghasilkan suatu kesimpulan yang keliru.¹⁵

Menurut peneliti dari penanganan terhadap kasus yang dilakukan penyelidikan, kemungkinan akan didapatkan dua kemungkinan, yaitu apabila suatu kasus dinyatakan sebagai suatu tindak pidana dan didapatkan bukti yang cukup maka kasus tersebut akan dilimpahkan kepada penyidik untuk dilakukan penyidikan, dan apabila terhadap suatu kasus bukan merupakan suatu tindak pidana atau suatu kasus merupakan tindak pidana tetapi tidak cukup bukti maka kasus tersebut tidak dilimpahkan ke penyidik atau dihentikan. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 1 butir 5 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

b. Penyidikan

Pengertian penyidikan dalam Pasal 1 angka 2 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana adalah :

“ Serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya . ”

Penyidikan dilaksanakan bukanlah sekedar didasarkan pada dugaan-dugaan belaka, tetapi suatu asas yang dipergunakan adalah bahwa penyidikan bertujuan untuk membuat suatu perkara menjadi terang dengan menghimpun pembuktian-pembuktian mengenai terjadinya suatu peristiwa pidana. Dengan kata lain bahwa penyidikan dilakukan bila telah cukup

¹⁵ *Ibid*, hal 33.

petunjuk-petunjuk bahwa seorang atau para tersangka telah melakukan sesuatu peristiwa yang dapat dihukum.¹⁶

Penanganan terhadap kasus yang dilakukan penyidikan, kemungkinan akan diakhiri dengan tindakan sebagai berikut :

1. Apabila setelah dilakukan penyidikan terhadap suatu kasus didapatkan cukup bukti atau memenuhi unsur-unsur sebagai suatu tindak pidana maka akan dilimpahkan kepada Penuntut Umum.
2. Apabila setelah dilakukan penyidikan terhadap suatu kasus tidak didapatkan cukup bukti, tidak memenuhi unsur-unsur tindak pidana, atau dihentikan demi hukum, maka kasus tersebut tidak dilimpahkan ke Penuntut Umum. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 109 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Dalam hal penghentian penyidikan karena tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau penyidikan dihentikan demi hukum, maka penyidik harus memberitahukan hal itu kepada penuntut umum, tersangka atau keluarganya.¹⁷

c. Penangkapan dan Penahanan

Penangkapan dilakukan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berupa kejahatan, dilakukan oleh petugas kepolisian Negara yang didasarkan atas bukti-bukti permulaan cukup, dengan menyebutkan alasan penangkapan dan uraian singkat sifat perkara kejahatan yang dipersangkakan, sedangkan pada tindak pidana berupa pelanggaran, pelaku pelanggaran tidak perlu dilakukan penangkapan terhadapnya, kecuali jika ia telah dipanggil secara sah dua kali berturut-turut dan tidak mengindahkan dan memenuhi panggilan tanpa alasan yang sah.¹⁸

¹⁶ Gerson W. Bawengan, *Penyidikan Perkara Pidana dan Teknik Interogasi*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1977, hal 30.

¹⁷ Moch.Faisal Salam, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung, 2001, hal 124.

¹⁸ *Ibid*, hal 15.

Pengertian penangkapan dalam Pasal 1 angka 20 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana adalah :¹⁹

“ suatu tindakan penyidik berupa pengekangan sementara waktu kebebasan tersangka atau terdakwa apabila terdapat cukup bukti guna kepentingan penyidikan atau penuntutan dan atau peradilan dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam Undang-undang. ”

Dalam melaksanakan penangkapan, petugas Kepolisian Negara Republik Indonesia harus memperlihatkan surat tugas serta memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan dari Pimpinan Satker (Satuan Kerja) yang mencantumkan identitas tersangka dan menyebutkan alasan penangkapan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia diperiksa. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 18 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Satu pengecualian yakni dalam hal “tertangkap tangan”, maka penangkapan dilakukan tanpa surat perintah, dengan ketentuan bahwa penangkap harus segera menyerahkan tertangkap dan barang bukti yang ada padanya, kepada penyidik atau penyidik pembantu yang terdekat.

Untuk penangkapan terhadap kasus tindak pidana narkoba jangka waktu penangkapan berbeda dengan penangkapan terhadap tindak pidana umum, yaitu 1x24 jam dan dapat diperpanjang untuk 2x24 jam. Perpanjangan waktu tersebut karena dalam prakteknya terhadap suatu tindak pidana narkoba diperlukan pemeriksaan laboratorium yang membutuhkan waktu lebih. Perpanjangan waktu penangkapan tersebut diatur dalam Pasal 67 ayat (1) Undang-undang No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika.

Di dalam praktek, maka setelah terjadi penangkapan, apabila perlu penahanan maka segera akan disusul dengan tindakan lanjutan berupa penahanan.

Pengertian penahanan dalam Pasal 21 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana adalah :²⁰

¹⁹ Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, Aneka Ilmu, Semarang, 1996.

" Penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini. "

Penahanan adalah tindakan untuk menghentikan kemerdekaan tersangka atau terdakwa dan menempatkannya di tempat tertentu, biasanya ditempatkan di rumah tahanan Negara yang dahulu disebut Lembaga Pemasyarakatan.²¹

Penahanan dilakukan oleh penyidik terhadap tersangka atau terdakwa dengan memberikan surat perintah penahanan dari Pimpinan Satker (Satuan Kerja) dengan mencantumkan identitas tersangka dengan menyebutkan alasan penahanan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia ditahan. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 21 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Adapun jangka waktu penahanan yang dapat dilakukan oleh Polisi sebagai penyidik, adalah sebagai berikut :

- Hanya berlaku paling lama 20 (dua puluh) hari. Dan perpanjangan dapat diberikan oleh penuntut umum untuk paling lama 40 (empat puluh) hari.
- Setelah 60 (enam puluh) hari, penyidik harus sudah mengeluarkan tersangka dari rumah tahanan demi hukum.

Namun, di samping itu terdapat suatu pengecualian dari jangka waktu penahanan yang diberikan oleh tiap pejabat yang disebutkan dalam Pasal 24, 25, 26, 27, dan 28 KUHAP, maka penahanan terhadap tersangka atau terdakwa dapat diperpanjang dengan mengingat ketentuan Pasal 29 KUHAP, atas dasar alasan yang patut dan tidak dapat dihindarkan, karena :

- a. Tersangka atau terdakwa menderita gangguan fisik, atau mental yang berat;
- b. Perkara yang sedang diperiksa diancam dengan hukuman penjara 9 (sembilan) tahun atau lebih.

²⁰ *Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana*, Aneka Ilmu, Semarang, 1996.

²¹ *Martiman Prodjohamidjojo, Penyelidikan dan Penyidikan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982,

Sedangkan penempatan tersangka dalam hal ada penahanan diatur dalam Pasal 22 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, yaitu sebagai berikut :

- a. Penahanan rumah tahanan Negara;
- b. Penahanan rumah;
- c. Penahanan kota.

d. Penggeledahan

Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana membedakan adanya dua macam penggeledahan, yaitu :

- a. Penggeledahan rumah;
- b. Penggeledahan pakaian atau badan.

Pengertian penggeledahan rumah dalam Pasal-1 angka 17 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana adalah sebagai berikut :²²

“ Penggeledahan rumah adalah tindakan penyidik untuk memasuki rumah tempat tinggal dan tempat tertutup lainnya untuk melakukan tindakan pemeriksaan dan atau penyitaan dan atau penangkapan dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini “

Pengertian penggeledahan badan dalam Pasal 1 angka 18 Kitab Undang –undang Hukum Acara Pidana adalah sebagai berikut :²³

“ Penggeledahan badan adalah tindakan penyidik untuk mengadakan pemeriksaan badan dan atau pakaian tersangka untuk mencari benda yang diduga keras ada pada badannya atau dibawanya serta, untuk disita”.

Penggeledahan rumah dilakukan oleh penyidik dengan surat izin Ketua Pengadilan Negeri setempat dan memasuki rumah dilakukan oleh petugas Kepolisian Negara Republik Indonesia atas perintah tertulis dari penyidik. Dan setiap kali memasuki rumah harus disaksikan oleh dua orang saksi, dalam hal tersangka atau penghuni menyetujuinya, akan tetapi jika tersangka atau penghuni menolak atau tidak hadir, maka dalam hal ini

²² Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, Aneka Ilmu, Semarang, 1996.

²³ Ibid.

memasuki rumah harus disaksikan oleh Kepala Desa atau Ketua Lingkungan dengan dua orang saksi.²⁴ Hal tersebut sesuai dengan Pasal 33 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Terdapat suatu perkecualian, bahwa dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak, penyidik yang perlu segera bertindak dan tidak dimungkinkan memperoleh izin ketua Pengadilan Negeri, maka penyidik dapat melakukan penggeledahan.²⁵

- a. Pada halaman rumah tersangka bertempat tinggal, berdiam atau ada dan yang ada di atasnya;
- b. Pada setiap tempat lain tersangka bertempat tinggal, berdiam, atau ada;
- c. Di tempat tindak pidana dilakukan atau terdapat bekasnya;
- d. Di tempat penginapan dan tempat umum lainnya.

Pada saat penggeledahan, penyidik berwenang untuk melakukan penggeledahan pakaian dan benda yang dibawanya ataupun badan tersangka. Terhadap benda-benda yang dibawa itu terdapat dugaan keras dengan alasan yang cukup untuk dapat disita.

e. Penyitaan

Pengertian penyitaan dalam Pasal 16 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana adalah :

“ Serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah kekuasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan. ”

Penyitaan-penyitaan yang dilakukan pada garis besarnya dapat dikategorikan sebagai berikut :²⁶

- a. Terhadap barang-barang yang akan dipergunakan atau yang telah dipergunakan untuk melakukan sesuatu peristiwa pidana;

²⁴ Martiman Prodjohamidjojo, *Penyelidikan dan Penyidikan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hal 27.

²⁵ *Ibid*, hal 28.

²⁶ Gerson W Bawengan, *Penyidikan Perkara Pidana dan Teknik Interogasi*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1977, hal 33.

- b. Terhadap barang-barang yang diperoleh dari kejahatan;
- c. Terhadap barang-barang yang merupakan hasil daripada perbuatan pidana;
- d. Terhadap barang-barang yang dipergunakan sebagai pengganti barang yang berasal dari kejahatan;
- e. Terhadap barang-barang yang dapat dipergunakan untuk perbandingan.

Penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin Ketua Pengadilan Negeri setempat, akan tetapi dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak, bila penyidik tidak mungkin mendapatkan surat izin terlebih dahulu, penyidik dapat melakukan penyitaan hanya terhadap benda bergerak dan wajib untuk segera melaporkan kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat untuk memperoleh persetujuan. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 38 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Mengenai penyitaan dalam hal tertangkap tangan, Pasal 40 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana menyebutkan :²⁷

“ Dalam hal tertangkap tangan penyidik dapat menyita benda dan alat yang ternyata atau yang patut diduga telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana atau benda lain yang dipakai sebagai barang bukti. ”

Benda sitaan disimpan dalam rumah penyimpanan benda sitaan Negara, penyimpanan tersebut dilaksanakan sebaik-baiknya dan tanggung jawabnya ada pada pejabat yang bertanggung jawab sesuai dengan tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan dan benda itu tidak boleh dipergunakan oleh siapapun juga. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 44 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Mengenai pengembalian barang sitaan kepada mereka dari siapa benda itu disita diatur dalam Pasal 46 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, sebagai berikut :²⁸

²⁷ Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, Aneka Ilmu, Semarang, 1996.

²⁸ *Ibid*

- 1) Benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka dari siapa benda itu disita, atau kepada orang atau kepada mereka yang paling berhak apabila :
 - a. Kepentingan penyidikan dan penuntutan tidak memerlukan lagi;
 - b. Perkara tersebut tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti atau ternyata tidak merupakan tindak pidana;
 - c. Perkara tersebut dikesampingkan untuk kepentingan umum atau perkara tersebut ditutup demi hukum, kecuali apabila benda itu diperoleh dari suatu tindak pidana atau yang dipergunakan untuk melakukan suatu tindak pidana.
- 2) Apabila perkara sudah putus, maka benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka yang disebut dalam putusan tersebut, kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk Negara, untuk dimusnahkan atau untuk dirusakkan sampai tidak dapat dipergunakan lagi atau jika benda tersebut masih diperlukan sebagai barang bukti dalam perkara lain.

f. Pemeriksaan Saksi dan Tersangka

1. Pemeriksaan Saksi

Saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri, sedangkan tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.²⁹

Dalam Pasal 1 angka 27 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, pengertian keterangan saksi adalah sebagai berikut :³⁰

“ Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu.”

Dalam pemeriksaan terhadap saksi dan tersangka, baik saksi dan tersangka harus memberikan keterangan yang dibutuhkan oleh penyidik. Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu.³¹

2. Pemeriksaan Tersangka

Dalam Pasal 1 angka 14 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, pengertian tersangka adalah :³²

“ Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. “

Dalam Pasal 189 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana pengertian keterangan terdakwa adalah sebagai berikut :³³

“ Keterangan terdakwa ialah apa yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri. “

Dari pengertian tersebut peneliti merumuskan pengertian keterangan tersangka, yaitu apa yang tersangka nyatakan dalam penyidikan dan penuntutan tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri.

Pemeriksaan tersangka dan saksi merupakan bagian atau tahap yang paling penting dalam proses penyidikan. Dari keterangan tersangka dan saksi akan diperoleh keterangan-keterangan yang akan dapat mengungkapkan segala sesuatu tentang tindak pidana yang terjadi.³⁴

Sehubungan dengan itu, sebelum pemeriksaan dimulai, penyidik perlu mempersiapkan segala sesuatu yang diperlukan apakah pemeriksa tersangka atau saksi telah ditunjuk orangnya, dimana tersangka atau saksi

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*

³⁴ Moch. Faisal Salam, *Hukum Acara Pidana dalam Teori dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung, 2001, hal 95.

akan diperiksa dan apakah tersangka atau saksi yang akan diperiksa telah dipanggil sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

Apabila persiapan untuk melakukan pemeriksaan telah dipersiapkan, maka pemeriksaan dapat segera dimulai. Kemampuan penyidik pemeriksa sangat menentukan sehingga pemeriksaan yang dilakukan dapat mencapai sasaran yang dikehendaki. Untuk itu diperlukan cara pendekatan yang tepat serta berwibawa. Jangan menunjukkan sikap yang garang seolah-olah tersangka atau saksi meraksa dipaksa untuk memberikan pengakuan. Bertindaklah wajar-wajar saja sehingga tersangka merasa bahwa hak-haknya dihargai sesuai dengan ketentuan Undang-undang yang berlaku.³⁵

Saksi merupakan suatu alat bukti yang sangat menentukan dalam proses peradilan. Karena saksi itu adalah seseorang dapat yang memberikan keterangan tentang telah terjadi suatu tindak pidana, dimana ia mendengar, melihat dan mengalami sendiri peristiwa tersebut.³⁶

g. Penyerahan perkara kepada penuntut umum.

Untuk penyerahan berkas perkara kepada penuntut umum dilakukan 2 tahap :³⁷

- a. Hanya menyerahkan Berkas Perkara saja, dimana dalam berkas perkara ini berisi segala tindakan yang telah dilakukan oleh penyidik selama penyidikan berlangsung, sehingga tidak hanya berisi Berita Acara Pemeriksaan (BAP)
- b. Jika dari penyerahan Berkas Perkara pada huruf a, setelah dipelajari oleh Penuntut Umum ternyata dinyatakan penyidikan telah selesai (P21), maka penyidik akan menyerahkan tanggung jawab atas tersangka dan barang bukti kepada Penuntut Umum. hal ini sesuai dengan bunyi Pasal 8 ayat (2) dan ayat(3), serta Pasal 110 ayat (1).

³⁵ *Ibid*, hal 98.

³⁶ *Ibid*, hal 119.

³⁷ M. Haryanto, *Hukum Acara Pidana 1 dan 2*, Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana, Salatiga, 2003.

Selanjutnya apabila penuntut umum telah menerima berkas perkara dari penyidik baik pemeriksaan permulaan maupun pemeriksaan tambahan dalam jangka waktu seperti ditentukan dalam pasal 110 ayat (4) tidak dikembalikan kepada penyidik, maka selesailah tugas penyidik dalam melakukan penyidikan terhadap seorang tersangka, selanjutnya penyidik menyerahkan pula tanggung jawabnya terhadap tersangka dan seluruh barang bukti guna keperluan persidangan.³⁸

2. Diskresi Kepolisian

Istilah diskresi tidak dapat dipisahkan dengan konsep kekuasaan atau wewenang yang melekat untuk bertindak, yaitu bertindak secara bebas dengan pertimbangan sendiri dan tanggung jawab atas tindakan tersebut.³⁹

Pengertian diskresi secara khusus diartikan sebagai suatu wewenang untuk bertindak atau tidak bertindak atas dasar penilaiannya sendiri dalam menjalankan kewajiban hukum. Oleh karena tindakan yang dilakukan atas dasar penilaian dan pertimbangan sendiri, maka tepat dan tidaknya penilaian sangat dipengaruhi oleh moralitas pengambil tindakan.⁴⁰

Kewenangan diskresi tersebut berkait erat dengan kebebasan bertindak dari pemerintah, yang menurut N.M.Spelt-J.B.J.M.ten Berge dalam tulisannya berjudul "*Inleiding Vergunningenrecht*" sebagaimana disitir oleh Philipus M.Hadjon mengemukakan bahwa kebebasan pemerintah dibedakan menjadi kebebasan kebijaksanaan (*beleidsvrijheid*) dan kebebasan penilaian (*beoordelingsvrijheid*). Kebebasan kebijaksanaan (*beleidsvrijheid*) yang juga dimaknai sebagai wewenang diskresi dalam arti sempit, apabila peraturan perundang-undangan memberikan wewenang tertentu kepada organ pemerintah, sedangkan organ tersebut bebas untuk (tidak) menggunakannya meskipun syarat-syarat bagi penggunaannya secara sah dipenuhi. Sedangkan

³⁸ *Ibid*, hal 136.

³⁹ Sadjijono, *Hukum Kepolisian*, LaksBang Pressindo, Yogyakarta, 2006, hal 154.

⁴⁰ Sadjijono, *Hukum Kepolisian*, LaksBang Pressindo, Yogyakarta, 2006, hal 155.

kebebasan penilaian (*beoordelingsvrijheid*) yang juga disebut wewenang diskresi dalam arti yang tidak sesungguhnya ada, sejauh menurut hukum diserahkan kepada organ pemerintah untuk menilai secara mandiri dan eksklusif apakah syarat-syarat bagi pelaksanaan suatu wewenang secara sah telah dipenuhi.⁴¹

Lebih lanjut Philipus M. Hadjon menyimpulkan, bahwa kekuasaan bebas atau kekuasaan diskresi meliputi dua kewenangan, yakni:⁴²

1. Kewenangan untuk memutuskan secara mandiri;
2. Kewenangan interpretasi terhadap norma-norma tersamar (*vage norm*).

Istilah diskresi jika dikaitkan dengan kepolisian dikenal dengan istilah “diskresi kepolisian”, yang mengandung makna suatu wewenang yang melekat pada kepolisian untuk bertindak atas dasar kebijaksanaan dan penilaiannya sendiri dalam rangka menjalankan fungsi kepolisian. Wewenang yang dimaksud adalah wewenang yang diberikan oleh Undang-undang (*rechtmatigheid*), sehingga diskresi kepolisian dilaksanakan tetap berdasarkan atas pertimbangan hukum dan moral serta tujuan diberikannya wewenang bagi setiap anggota kepolisian selaku pengambil keputusan untuk bertindak.⁴³

Istilah diskresi kepolisian sebagai kewenangan bertindak atas dasar penilaiannya sendiri tidak dapat ditafsirkan secara sempit dan dangkal, mengingat lahirnya diskresi tidak dapat dipisahkan dari adanya suatu wewenang kepolisian secara umum dan hukum yang mengatur untuk bertindak, oleh karena itu keleluasaan atau kebebasan bertindak selalu berdasarkan atas wewenang yang diberikan oleh hukum.⁴⁴

Asas yang melandasi penggunaan wewenang kepolisian disamping asas diskresi masih ada asas lain seperti *rechtmatigheid* dan *plichtmatigheid*. Asas *rechtmatigheid* yakni sahnya setiap tindakan kepolisian harus selalu

⁴¹ *Ibid*, hal 156.

⁴² *Ibid*.

⁴³ *Ibid*.

⁴⁴ *Ibid*, hal 157.

berdasarkan Undang-undang, *plichtmatigheid* adalah demi kepentingan umum kepolisian berwenang untuk mengambil tindakan-tindakan yang dianggap perlu sesuai dengan kewajiban dan tanggungjawabnya, dan asas diskresi, yakni wewenang bertindak atas dasar penilaiannya sendiri.⁴⁵

Timbulnya penilaian yang diyakini untuk bertindak bagi setiap anggota kepolisian sangat dipengaruhi oleh situasi dan kondisi yang konkrit yang mengharuskan untuk bertindak. Namun demikian penilaian yang diyakini setiap individu anggota kepolisian sangatlah berbeda-beda tergantung dari pengalaman, pengetahuan, kecerdasan dan moralitas masing-masing. Sebagaimana pendapat yang dikemukakan oleh Hadisapoetro, bahwa “diskresi kepolisian” yang dilakukan oleh seseorang terhadap masalah yang dihadapi secara nyata, berdasar atas keyakinan, kebenaran dan pertimbangan-pertimbangan pribadinya yang terbaik pada saat itu. berkaitan dengan hal tersebut setiap anggota kepolisian dalam menggunakan wewenang diskresi tidak boleh digunakan secara sembarangan tanpa alasan yang rasional dan logis, akan tetapi selektif dan proporsional dan dapat dipertanggung jawabkan secara hukum.⁴⁶

Oleh karena wewenang untuk bertindak berdasarkan penilaiannya sendiri tersebut dalam rangka menjalankan kewajiban hukum dan kewajiban tugas, maka di dalam melakukan tindakan hukum wajib berpegang pada norma hukum maupun moral. Norma moral berkaitan dengan tindakan tersebut berdasarkan nurani dan norma hukum karena wewenang dijalankan atas dasar Undang-undang (*rechtmatigheid*), sehingga dalam menilai suatu situasi konkrit diperlukan persyaratan-persyaratan bagi setiap anggota kepolisian.⁴⁷

⁴⁵ *Ibid*, hal 157.

⁴⁶ *Ibid*, hal 158.

⁴⁷ *Ibid*, hal 159.

Diskresi kepolisian tidak dirumuskan batas-batasnya, unsur dan kriterianya, maka penggunaan diskresi kepolisian ini rentan adanya tindakan penyalahgunaan wewenang dan tindakan sewenang-wenang. Oleh karena diskresi kepolisian digunakan dalam rangka menjalankan fungsi pemerintahan dan sangat ditentukan oleh perilaku setiap anggota kepolisian selaku aparatur pemerintahan, maka di dalam mengambil tindakan dan penilaian harus tetap berdasar pada Undang-undang dan hak asasi manusia, tidak bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*) dan bertumpu pada *good governance*, sehingga penggunaan wewenang diskresi tidak bisa hanya menggunakan pendekatan kekuasaan saja, akan tetapi harus mempertimbangkan hak asasi manusia dan fungsi kepolisian yang melekat pada eksistensi lembaga kepolisian.⁴⁸

Dengan demikian kekuasaan diskresi kepolisian sebagai penyelenggara pemerintahan bukanlah sebagai kekuasaan tidak terbatas, akan tetapi tetap tunduk pada hukum tidak tertulis berupa asas-asas hukum dalam penyelenggaraan pemerintahan yang dikenal dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*) yang memiliki makna sama dengan "*principles of proper administration*".⁴⁹

Di dalam Pasal 18 ayat (1) Undang-undang No.2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia menyebutkan bahwa:⁵⁰

" Untuk kepentingan umum pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak menurut penilaiannya sendiri ."

Tindakan diskresi dijalankan atas dasar wewenang yang diberikan oleh Undang-undang dan tindakan tersebut harus dipertanggung jawabkan secara hukum, maka tindakan penyalahgunaan wewenang dan kesewenang-wenangan dalam penggunaan diskresi kepolisian dapat dikontrol melalui

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ Undang-undang No. 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, Pradnya Paramita, Jakarta, 2003.

syarat yang dirumuskan dalam Pasal 16 ayat (2) UU No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, dimana tindakan dilakukan dengan syarat :⁵¹

- a. *Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum;*
- b. *Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut harus dilakukan;*
- c. *Harus patuh, masuk akal, dan termasuk dalam lingkungan jabatannya;*
- d. *Pertimbangan yang layak berdasar keadaan yang memaksa, dan;*
- e. *Menghormati hak asasi manusia.*

Dengan demikian penilaian yang digunakan dasar pengambilan keputusan untuk bertindak berdasarkan nuraninya, akan tetapi dapat diukur kriterianya, sehingga tindakan yang dilakukan dapat diketahui benar dan tidaknya menurut hukum.⁵²

B. Tindak Pidana yang Berkaitan Dengan Narkoba

Penyalahgunaan/ketergantungan Narkoba dari tahun ke tahun semakin meningkat, sementara fenomena Narkoba itu sendiri bagaikan gunung es (*ice berg*) artinya yang tampak di permukaan lebih kecil dibandingkan dengan yang tidak tampak. Pemerintah menyebutkan angka resmi penyalahgunaan Narkoba 0,065% dari jumlah penduduk 200 juta atau sama dengan 130.000 orang (BAKOLAK INPRES 6/71, 1995).⁵³

Penelitian yang dilakukan oleh Hawari, dkk, (1998) menyebutkan bahwa angka sebenarnya adalah 10 kali lipat dari angka resmi (*dark number = 10*). Atau dengan kata lain bila ditemukan 1 orang penyalahgunaan/ketergantungan narkoba ada 10 orang lainnya yang tidak terdata resmi.

Permasalahan penyalahgunaan/ketergantungan Narkoba tidak akan ada kalau tidak ada Narkobanya sendiri. Yang menjadi masalah adalah tidak hanya Narkoba itu bersifat adiktif, melainkan untuk memperolehnya relatif mudah,

⁵¹ Sadjijono, *Hukum Kepolisian*, LaksBang Pressindo, Yogyakarta, 2006, hal 159.

⁵² *Ibid.*

⁵³ Dadang Hawari, *Penyalahgunaan dan Ketergantungan Naza*, Gaya Baru, Jakarta, 2001, hal 1.

bahkan sampai mudah sekali tergantung pada jenis zat narkoba yang dikehendaki (*easy availability*). Oleh karena itu mudahnya dan tersedianya berbagai jenis Narkoba di pasaran resmi maupun gelap dan lemahnya supremasi hukum, merupakan salah satu faktor utama mengapa penyalahgunaan/ketergantungan Narkoba sukar diberantas.⁵⁴

Dalam bagian umum Undang-undang Narkotika terdapat pengertian mengenai peredaran gelap narkotika, pecandu, penyalahgunaan yang diartikan sebagai

- Pasal 1 angka 5 UU No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika, menyatakan bahwa:
“ *Peredaran gelap narkotika adalah setiap kegiatan atau serangkaian kegiatan yang dilakukan secara tanpa hak dan melawan hukum yang ditetapkan sebagai tindak pidana narkotika.* ”
- Pasal 1 angka 12 UU No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika menyatakan bahwa :
“ *Pecandu adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada narkotika, baik secara fisik maupun psikis.* “
- Pasal 1 angka 14 UU No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika menyatakan bahwa :
“ *Penyalahgunaan adalah orang yang menggunakan narkotika tanpa sepengetahuan dan pengawasan dokter.* “

Beberapa tindak pidana narkotika yang dilarang dalam Undang-undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika adalah :⁵⁵

- Menanam narkotika
- Memelihara narkotika
- Mempunyai narkotika dalam persediaan
- Memiliki narkotika
- Menyimpan narkotika
- Menguasai narkotika
- Memproduksi narkotika
- Mengolah narkotika
- Mengekstraksi narkotika
- Mengkonversi narkotika
- Merakit narkotika

⁵⁴ *Ibid*, hal 13.

⁵⁵ Undang-undang No. 22 Tahun 1997 tentang *Narkotika*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, Bab XII ketentuan pidana.

- Menyediakan narkotika
- Membawa narkotika
- Mengirim narkotika
- Mengangkut narkotika
- Mentransito narkotika
- Mengimpor narkotika
- Mengekspor narkotika
- Menawarkan narkotika untuk dijual
- Menyalurkan narkotika
- Menjual narkotika
- Membeli narkotika
- Menyerahkan narkotika
- Menerima narkotika
- Menjadi perantara dalam jual beli narkotika
- Menukar narkotika
- Menggunakan narkotika terhadap orang lain
- Memberikan narkotika untuk digunakan orang lain
- Menggunakan narkotika untuk diri sendiri
- Menyuruh, memberi atau menjanjikan sesuatu, memberikan kesempatan, menganjurkan, memberikan kemudahan, memaksa dengan ancaman, memaksa dengan kekerasan, melakukan tipu muslihat, atau membujuk anak yang belum cukup umur untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 78-84 UU No. 22 Tahun 1997.

Beberapa tindak pidana Psikotropika yang dilarang dalam Undang-undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika adalah :⁵⁶

- Menggunakan psikotropika
- Memproduksi dan/menggunakan dalam proses produksi psikotropika
- Mengedarkan psikotropika
- Mengimpor psikotropika

⁵⁶ Undang-undang No. 5 Tahun 1997 tentang *Psikotropika*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, Bab XIV ketentuan pidana.

- Memiliki psikotropika tanpa hak
- Menyimpan dan/atau membawa psikotropika
- Mmeproduksi psikotropika
- Mengedarkan psikotropika
- Menyalurkan psikotropika
- Menerima penyaluran psikotropika
- Menyerahkan psikotropika
- Menerima penyerahan psikotropika
- Mengekspor psikotropika
- Mengimpor psikotropika
- Melaksanakan pengangkutan ekspor atau impor psikotropika
- Mengangkut psikotropika
- Melakukan perubahan tujuan pengiriman psikotropika
- Melakukan pengemasan kembali psikotropika
- Tidak mencantumkan label psikotropika
- Mengiklankan psikotropika
- Memusnahkan Psikotropika tidak sesuai ketentuan perundang-undangan
- Menghalangi penderita sindroma ketergantungan untuk menjalani pengobatan dan/atau perawatan pada fasilitas rehabilitasi
- Menyelenggarakan fasilitas rehabilitasi tanpa izin
- Mencoba membantu melakukan tindak pidana psikotropika
- Bersekongkol atau bersepakat melakukan, melaksanakan, membantu, menyuruh turut melakukan, menganjurkan atau mengorganisasikan tindak pidana psikotropika.