

TESIS

**ANALISIS HUKUM PELAKSANAAN DISKRESI OLEH KEPOLISIAN
TERHADAP TINDAK PIDANA NARKOTIKA
(Studi Kasus Di Kepolisian Resor Bulukumba Tahun 2022)**

***LEGAL ANALYSIS OF DISCRETIONARY IMPLEMENTATION BY THE
POLICE AGAINST NARCOTICS CRIMES
(Case Study At The Bulukumba Resort Police In 2022)***



Oleh

DATU NUR FATHAHITA AINUN TAMRAN

B012211093

PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2023

HALAMAN JUDUL

**Analisis Hukum Pelaksanaan Diskresi Oleh Kepolisian Terhadap
Tindak Pidana Narkotika
(Studi Kasus Di Kepolisian Resor Bulukumba Tahun 2022)**

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Magister Pada
Program Studi Ilmu Hukum

Disusun dan diajukan oleh:

DATU NUR FATHAHITA AINUN TAMRAN

B012211093

PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2023

LEMBAR PENGESAHAN

TESIS

**ANALISIS HUKUM PELAKSANAAN DISKRESI OLEH KEPOLISIAN
TERHADAP TINDAK PIDANA NARKOTIKA
(Studi Kasus Di Kepolisian Resor Bulukumba Tahun 2022)**

Disusun dan diajukan oleh:

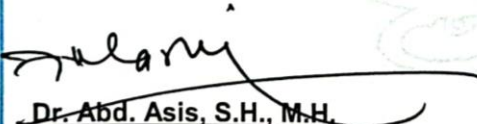
**DATU NUR FATHAHITA AINUN TAMRAN
B012211093**


Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian Tesis yang dibentuk dalam rangka
Penyelesaian Studi Program Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin
pada tanggal 9 Juni 2023 dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui,
Komisi Penasihat


Pembimbing Utama,

Pembimbing Pendamping,


Dr. Abd. Asis, S.H., M.H.
NIP. 19620618 198903 1 002


Dr. Muhammad Basri, S.H., M.H.
NIP. 19610707 199702 1 001

Ketua Program Studi
Magister Ilmu Hukum,


Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H.
NIP. 19700708 199412 1 001

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin,


Prof. Dr. Hamzah Halim, SH., M.H.M.A.P.
NIP. 19731231 199903 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : Datu Nur Fathahita Ainun Tamran
NIM : B012211093
Program Studi : Magister Ilmu Hukum
Jenjang : S2

Menyatakan dengan ini bahwa Tesis dengan judul ANALISIS HUKUM PELAKSANAAN DISKRESI OLEH KEPOLISIAN TERHADAP TINDAK PIDANA NARKOTIKA (STUDI KASUS DI KEPOLISIAN RESOR BULUKUMBA TAHUN 2022) adalah karya saya sendiri dan tidak melanggar hak cipta pihak lain. Apabila di kemudian hari tesis karya saya ini terbukti bahwa sebagian atau keseluruhannya adalah hasil karya orang lain yang saya pergunakan dengan cara melanggar hak cipta pihak lain, maka saya bersedia menerima sanksi.

Makassar, Juni 2023

Yang Menyatakan,



Datu Nur Fathahita Ainun Tamran

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmanirrahim

Assalamualaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Alhamdulillah Rabbal Alaamiin, puji syukur sebesar-besarnya seraya bermunajat kepada Allah Subhanahu Wa Ta'ala atas limpahan berkah dan rahmat-Nya serta nikmat yang tak henti-hentinya diberikan kepada hamba-Nya sehingga Penulis dapat menyelesaikan Tesis yang berjudul "Analisis Hukum Pelaksanaan Diskresi Oleh Kepolisian Terhadap Tindak Pidana Narkotika (Studi Kasus Di Kepolisian Resor Bulukumba Tahun 2022)" yang merupakan syarat untuk mendapatkan gelar Magister Hukum di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Shalawat dan salam tak lupa kita kirimkan kepada junjungan dan teladan kita Rasulullah Nabi Muhammad SAW, keluarga, dan para sahabat beliau yang senantiasa menjadi penerang bagi kehidupan umat muslim diseluruh dunia.

Penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi Penulis sendiri, para pembaca, dan peneliti lainnya untuk menambah pengetahuan dalam bidang ilmu hukum. Dalam penyusunan tesis ini tidak terlepas dari keterlibatan berbagai pihak yang senantiasa memberikan doa, bimbingan, arahan serta bantuan bagi Penulis. Karenanya Penulis menyampaikan penghargaan setinggi-tingginya dan ucapan terima kasih sebesar-besarnya kepada seluruh pihak yang telah memberikan dukungan demi terwujudnya tesis ini.

Penulis haturkan terima kasih yang tak terhingga kepada orang tua tercinta, Ayahanda Tamran, S.E., M.Si dan Ibunda Hj. Nurlaela, S.Kep., NS., M.Kes. yang selalu menyayangi, mendoakan, mendukung, dan mendampingi Penulis, serta seluruh keluarga yang selalu memberikan motivasi dan semangat. Penulis sampaikan rasa hormat dan terima kasih yang mendalam kepada pembimbing dan penguji yang telah meluangkan waktu dan memberikan bimbingan serta arahnya dalam penulisan tesis ini. Dan juga kepada penasehat akademik yang senantiasa memberi dukungan dan nasihat dalam setiap jenjang perkuliahan Penulis.

Penulis juga menyampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc., selaku Rektor Universitas Hasanuddin dan para Wakil Rektor serta Staf Universitas Hasanuddin.
2. Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, beserta para Wakil Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.
3. Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H., selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.
4. Dr. Abd. Asis, S.H., M.H. selaku Pembimbing Utama dan Dr. Muhammad Basri, S.H., M.H. selaku Pembimbing Pendamping ditengah kesibukan dan aktivitasnya senantiasa bersedia untuk membimbing Penulis selama menempuh pendidikan sekaligus dalam penyusunan tesis ini.

5. Dewan Penguji, Dr. Nur Azisa, S.H., M.H., Dr. Haeranah, S.H., M.H., dan Dr. Hijrah Adhyanti Mirzana, S.H.,M.H., atas segala saran, arahan, dan masukan yang berharga untuk Penulis dalam penyusunan tesis ini.
6. Seluruh dosen, civitas akademik, dan perpustakaan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah memberikan pengetahuan, nasihat, dan saran kepada Penulis selama menempuh pendidikan.
7. Sahabat Penulis yang terkasih Ulil Harirah Hidayah, Dyaul Mu'sinat, Uthiya Lathifah Mukrimah, Sri Satriani Putri, dan Eryvia Elmira Faisal yang selalu mendukung, membantu, dan menyemangati Penulis.
8. Teman-teman Program Magister Ilmu Hukum Angkatan 2021 Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, terima kasih atas kebersamaannya selama menempuh pendidikan.

Penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari yang diharapkan, penulis sangat menerima segala bentuk kritik dan saran yang membangun demi kebaikan tesis ini kedepannya, dan demikian semoga tesis ini bermanfaat. Semoga Allah Subhanahu Wa Ta'ala selalu mencurahkan berkah dan rahmat-Nya untuk kita semua dan tentunya kita senantiasa bersyukur atas segala nikmat yang telah diberikan.

Wassalamu Alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Makassar, Juni 2023

Penulis,

Datu Nur Fathahita Ainun Tamran

ABSTRAK

Datu Nur Fathahita Ainun Tamran (B012211093). “Analisis Hukum Pelaksanaan Diskresi Oleh Kepolisian Terhadap Tindak Pidana Narkotika (Studi Kasus Di Kepolisian Resor Bulukumba Tahun 2022)”. Di bawah bimbingan Abd. Asis dan Muhammad Basri.

Adapun tujuan penelitian ini: (1) Untuk menganalisis pelaksanaan diskresi terhadap tindak pidana narkotika di Kepolisian Resor Bulukumba. (2) Untuk menganalisis kendala dari pelaksanaan diskresi terhadap tindak pidana narkotika yang dihadapi oleh Kepolisian Resor Bulukumba.

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif-empiris yaitu penelitian hukum yang didukung dan dilengkapi dengan data empirik. Data primer dipeloreh melalui studi kepustakaan dan pendekatan kasus. Adapun data sekunder diperoleh melalui wawancara langsung dengan narasumber yang terkait. Kemudian data disusun secara sistematis dan dianalisis secara kualitatif serta disajikan secara deskriptif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) Diskresi kepolisian yang diterapkan yakni penangkapan yang dilakukan pihak kepolisian terhadap pelaku tindak pidana narkotika tanpa adanya surat perintah penangkapan sebelumnya dengan dasar keyakinan dan pertimbangan pihak kepolisian bahwasanya segera mengambil tindakan untuk menangkap pelaku tindak pidana narkotika, karena apabila tidak dilakukan penangkapan pada saat itu juga dikhawatirkan pelaku akan melarikan diri, merusak dan atau menghilangkan barang bukti tindak pidana narkotika tersebut. (2) Kendala dari pelaksanaan diskresi terhadap tindak pidana narkotika yang dihadapi oleh Kepolisian Resor Bulukumba, yaitu faktor undang-undang, faktor penegak hukum, faktor masyarakat, dan faktor budaya.

Kata Kunci: Diskresi, Kepolisian, dan Narkotika.

ABSTRACT

Datu Nur Fathahita Ainun Tamran (B012211093). *"Legal Analysis of The Implementation Of Discretion by the Police Against Narcotics Crimes (Case Study at the Bulukumba Resort Police in 2022)"*. Supervised by Abd. Asis and Muhammad Basri.

The aims of this study: (1) To analyze the implementation of discretion against narcotics crimes in the Bulukumba Resort Police. (2) To analyze the constraints of the implementation of discretion against narcotics crimes faced by the Bulukumba Resort Police.

This research uses the normative-empirical legal methods, namely the legal research method are supported and equipped with empirical data. Primary data obtained through the study literature and case approaches. As for the secondary data through direct interviews with related sources. Then the data were arranged systematically and analyzed qualitatively and presented descriptively.

The results of the research is: (1) Police discretion applied is the arrest by the police against the perpetrators of narcotics crimes without a previous arrest warrants on the basis of the conviction and considerations of the police that immediately take action to arrest the perpetrators of narcotics crimes, because if no arrests is made at the time it is also feared that the perpetrators will escape, damage and or eliminate evidence of the narcotics crime. (2) The constraints of the implementation of discretion against narcotics crimes faced by the Bulukumba Resort Police, namely legal factors, law enforcement factors, community factors, and cultural factors.

Keywords: Discretion, Police, and Narcotics.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	ii
LEMBAR PENGESAHAN.....	iii
PERNYATAAN KEASLIAN	iv
KATA PENGANTAR.....	v
ABSTRAK.....	viii
ABSTRACT.....	ix
DAFTAR ISI	x
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	9
C. Tujuan Penelitian.....	9
D. Manfaat Penelitian.....	10
E. Orisinalitas Penelitian	10
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	14
A. Kepolisian Negara Republik Indonesia	14
B. Diskresi Kepolisian	21
C. Tindak Pidana Narkotika	41
D. Landasan Teori.....	50
E. Kerangka Pikir	62
F. Definisi Operasional.....	63
BAB III METODE PENELITIAN	65
A. Tipe Penelitian	65
B. Pendekatan Penelitian.....	65
C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum.....	66
D. Teknik Pengumpulan Data	67
E. Analisis Data.....	67

BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN	68
A. Pelaksanaan Diskresi Terhadap Tindak Pidana Narkotika di Kepolisian Resor Bulukumba	68
B. Kendala Dari Pelaksanaan Diskresi Terhadap Tindak Pidana Narkotika Yang Dihadapi Oleh Kepolisian Resor Bulukumba.....	90
BAB V PENUTUP	102
A. Kesimpulan	102
B. Saran	103
DAFTAR PUSTAKA	105

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kepolisian merupakan salah satu lembaga penegak hukum di Indonesia yang memiliki tujuan untuk memberikan perlindungan dan layanan kepada masyarakat. Otoritas Kepolisian adalah lembaga tingkat pertama yang menangani masalah sebelum dibawa ke pengadilan dengan melakukan penyelidikan terhadap suatu masalah. Kepolisian memiliki wewenang khusus terkait tugasnya melakukan penyelidikan atas suatu kasus yang tengah beredar dan berkembang terkait adanya laporan dari masyarakat.¹

Polisi sebagai bagian dari aparat penegak hukum merupakan salah satu subsistem yang bertugas dalam bidang penyidik dan penyidik tindak pidana. Kedudukan Kepolisian Negara Republik Indonesia (selanjutnya disingkat Polri) sebagai penegak hukum tersebut ditetapkan dalam Undang-undang Republik Indonesia (selanjutnya disingkat UURI) Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia (selanjutnya disingkat UURI Polri, 2002) pada Pasal 1 Angka 1 yang berbunyi, "Kepolisian adalah segala hal ihwal yang berkaitan dengan fungsi dan lembaga polisi sesuai dengan peraturan perundang-undangan". Sedangkan Pasal 2 berbunyi "Fungsi kepolisian adalah salah satu fungsi pemerintahan negara dibidang

¹ Supriyanto, *Analisa Hukum Diskresi Polisi Pada Upaya Pemberantasan Tindak Pidana Narkotika Di Polres Blitar Kota*, Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum SUPREMASI, Vol. 8, No. 2, Universitas Islam Balitar, 2018, hal. 19.

pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayom dan pelayanan kepada masyarakat”.

Namun terdapat kondisi di mana para penegak hukum khususnya polisi, kadangkala diharuskan melakukan atau terpaksa melakukan kebijakan atau tindakan lain yang seringkali disebut dengan “diskresi” yang sebenarnya tidak diharapkan. Diskresi dapat diartikan sebagai wewenang kepolisian untuk memilih bertindak atau tidak bertindak secara legal atau ilegal dalam menjalankan tugasnya. Diskresi membolehkan seseorang polisi untuk memilih antara berbagai peran (memelihara ketertiban, menegakkan hukum, atau melindungi masyarakat) dalam pelaksanaan tugasnya.²

Dasar hukum Diskresi Kepolisian diatur pada Pasal 18 Ayat (1) UURI Polri, 2002 yang berbunyi bahwa “Untuk kepentingan umum pejabat Polri dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak menurut penilaiannya sendiri”. Tentunya dalam melakukan tindakan tersebut harus sesuai dengan Pasal 4 UURI Polri, 2002 yaitu dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia.

Kemudian istilah Diskresi Kepolisian menurut Pasal 15 Ayat (2) huruf k UURI Polri, 2002 dikenal dengan “kewenangan lain” dan menurut Pasal 16 Ayat (1) huruf l dikenal dengan “tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab”. Pada Pasal 7 Ayat (1) huruf j Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disingkat KUHAP) diskresi dikenal dengan istilah “tindakan apa saja menurut hukum yang bertanggung jawab”.

² Ibid, hal. 19.

Ketentuan ini mengandung arti luasnya kewenangan Kepolisian oleh karena istilah “kewenangan lain” mengandung makna atau arti yang lebih luas, sedangkan di dalam sistem hukum Indonesia sebagai suatu negara hukum, prinsip-prinsip negara hukum membatasi tindakan sewenang-wenang (*abuse of power*), karena tidak hanya melanggar hukum melainkan juga melanggar prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia (selanjutnya disingkat HAM). Sehingga Pasal 15 Ayat (2) huruf k, Pasal 16 Ayat (1) huruf l UURI Polri, 2002 dan Pasal 7 Ayat (1) huruf j KUHAP bila tidak ada pembatasan yang jelas dan tegas, dapat menimbulkan terjadinya salah pengertian dalam pelaksanaan diskresi yang dapat menjurus pada tindakan penyimpangan diskresi kepolisian.³

Konsep diskresi meskipun tidak secara tegas disebutkan dalam UURI Polri, 2002, diskresi kepolisian dalam pelaksanaan tugas-tugas kepolisian perlu mengenal Etika Profesi Kepolisian, sebagai hal yang fundamental atas pengaruh terhadap baik-buruknya pelaksanaan diskresi kepolisian. Etika Profesi Kepolisian diatur dalam Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2011 Tentang Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagai dasar pembentuk “penilaian sendiri” bagi setiap petugas polisi dalam melaksanakan tugas di lapangan. Adapun ruang lingkup Etika Profesi Kepolisian meliputi, Etika Kenegaraan, Etika Kelembagaan, Etika Kemasyarakatan, dan Etika Kepribadian.⁴

³ Gilang, *Diskresi Kepolisian Dan Dasar Hukumnya*, Tribata News Kepulauan Riau, 2019, <https://tribatanews.kepri.polri.go.id/2019/06/28/diskresi-kepolisian-dan-dasar-hukumnya/>, di akses pada Rabu, 15 Juni 2022.

⁴ *Ibid.*

Penggunaan kewenangan diskresi yang diberikan oleh pembuat Undang-Undang sebenarnya menjadi jalur hukum yang disediakan untuk menyelesaikan suatu masalah, tetapi malah dapat menjadi kurang efisien, kurang ada manfaatnya, maupun macet. Ditinjau dari sudut hukum pun setiap kekuasaan akan dilandasi dan dibatasi oleh ketentuan hukum. Namun, kewenangan diskresi yang begitu luas dan kurang jelas batas-batasnya akan menimbulkan permasalahan terutama apabila dikaitkan dengan asas-asas hukum pidana yaitu asas kepastian hukum dan hak asasi manusia. Negara memiliki kewajiban untuk menghargai hak asasi manusia di setiap tempat serta melindungi dan menegakan hak asasi warga negara di wilayah mereka.⁵

Ketiadaan istilah diskresi dalam sejumlah peraturan perundang-undangan yang mengatur tugas dan kewenangan aparat Kepolisian Negara Republik Indonesia, maka dalam diskresi terkandung kebebasan atau keleluasaan bertindak oleh aparat penegak hukum khususnya aparat Polri. Permasalahannya ialah bagaimana penerapan diskresi aparat Polri jika diskresi merupakan kebebasan atau kewenangan bertindak menurut penilaian dan keputusannya sendiri dalam menghadapi suatu kasus tertentu yang bersifat mendesak. Permasalahan ini tentunya harus terlebih dahulu dipahami dari arti, tujuan dan ruang lingkup diskresi pada umumnya, dan bagaimana penerapannya di lingkungan aparat Polri sebagai aparat penegak hukum.

⁵ Dennis Kojongian, *Tindakan Diskresi Polisi Dalam Pelaksanaan Tugas Penyidikan*, Lex Crimen, Vol. IV, No. 4, Juni 2015, hal. 31.

Oleh karena itu, diskresi seolah menjadi hal yang terabaikan di dalam memberikan pelayanan, padahal dalam periode masyarakat yang terus berkembang dan semakin dinamis ini, diskresi sudah menjadi suatu keharusan. Sekalipun disatu pihak hal ini menunjukkan kreativitas dan daya tanggap kepolisian terhadap lingkungannya, di lain pihak diskresi sangat rentan bagi berlangsungnya penyimpangan. Pada situasi dan kondisi tertentu seperti apabila dihadapkan pada suatu kasus tindak pidana narkoba, Polri sebagai penegak hukum diberikan kewenangannya oleh hukum untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya.

Dalam Pasal 1 Angka 1 UURI Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkoba (selanjutnya disingkat UURI Narkoba, 2009) yang berbunyi bahwa yang dimaksud dengan narkoba yakni,

Narkoba adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman, baik sintetis maupun semisintetis, yang dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan ke dalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam Undang-undang ini.

Saat ini kejahatan narkoba dan obat-obatan terlarang telah bersifat transnasional yang dilakukan dengan modus operandi yang tinggi dan teknologi yang canggih, aparat penegak hukum di harapkan mampu mencegah dan menanggulangi kejahatan tersebut guna meningkatkan moralitas dan kualitas sumber daya manusia di Indonesia khususnya bagi generasi penerus bangsa. Narkoba tidak lagi mengenal batas usia, orang

tua, muda, remaja bahkan anak-anak ada yang menjadi pengguna dan pengedar gelap narkoba.⁶

Tindak pidana narkoba tidak lagi dilakukan secara perseorangan, melainkan melibatkan banyak orang yang secara bersama-sama, bahkan merupakan satu sindikat yang terorganisasi dengan jaringan yang luas yang bekerja secara rapi dan sangat rahasia baik di tingkat nasional maupun internasional. Peredaran ilegal narkoba di Indonesia pun tidak kalah mengkhawatirkan, narkoba tidak hanya beredar di kota-kota besar di Indonesia, tetapi juga sudah merambah sampai ke daerah-daerah kecil. Indonesia yang dahulunya merupakan negara transit atau lalu lintas perdagangan gelap narkoba karena letak geografis negara Indonesia yang sangat strategis, kini telah berubah menjadi negara produsen narkoba.⁷

Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia (selanjutnya disingkat BNN RI) sepanjang tahun 2021 berhasil menyita 3,31 ton metamfetamin (sabu) dan 115 ton ganja narkoba yang melibatkan jaringan sindikat nasional dan internasional. Sepanjang tahun lalu BNN RI berhasil mengungkap 85 jaringan sindikat narkoba nasional dan internasional yang terlibat dalam 760 kasus tindak pidana narkoba. Sebanyak 1.109 orang ditangkap. Meskipun berada dalam masa pandemi COVID-19 ada kenaikan prevalensi penyalahgunaan narkoba sebesar 0,15% berdasarkan hasil

⁶ Gusti Ayu Novira Santi, Ni Putu Rai Yuliantini, dan Dewa Gede Sudika Mangku, *Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkoba Di Kabupaten Buleleng*, E-Journal Komunitas Yustisia, Vol. 2, No. 3, Universitas Pendidikan Ganesha, 2019, hal. 217.

⁷ Putu Yudha Prawira, Prija Djatmika, dan Bambang Sugiri, *Diskresi Kepolisian Dalam Penyelidikan Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkoba Di Polda Kalteng*, Kumpulan Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum Core, Universitas Brawijaya, hal. 2.

survei penyalahgunaan narkoba 2021 yang dilakukan oleh BNN RI. Pada kategori setahun pakai yang sebelumnya 1,80% atau 3.419.188 pada tahun 2019, kini menjadi 1,95% atau 3.662.646 pada tahun 2021 dan pada kategori pernah pakai meningkat dari 2,40% atau 4.534.744 menjadi 2,57% atau 4.827.616.⁸

Khususnya tindak pidana narkoba yang terjadi di Kabupaten Bulukumba, Sulawesi Selatan yang saat ini marak terjadi. Berdasarkan data yang diperoleh dari Kepolisian Resor Bulukumba, Laporan Polisi terhadap tindak pidana narkoba dari tahun 2017-2022 berjumlah 397 kasus. Pada tahun 2021 merupakan kasus terbanyak yakni 95 kasus dan pada Januari-November tahun 2022 telah terdapat 63 kasus. Contohnya kasus yang terjadi di Kabupaten Bulukumba yang setelah dilakukan penyelidikan oleh Anggota Opsnal Satuan Reserse Narkoba Polres Bulukumba, bahwa ada seorang terduga pelaku berinisial A.A yang beralamat di Jalan Batuppi, Kelurahan Bintarore, Kecamatan Ujung Bulu, Kabupaten Bulukumba yang melakukan tindak pidana penyalahgunaan narkoba. Kemudian atas penilaian dan keyakinan petugas untuk mengambil tindakan cepat, tegas, dan terukur, petugas langsung melakukan penggeledahan badan dan rumah terduga pelaku dan mendapatkan narkoba jenis sabu dan beberapa barang bukti lainnya. Setelah barang bukti ditemukan dalam penguasaan terduga terlapor maka petugas berkeyakinan dan mengambil keputusan untuk melakukan diskresi yakni melakukan penangkapan dan penahanan

⁸ Yoanes Litha , *Sepanjang 2021, BNN Ungkap 760 Kasus Tindak Pidana Narkoba*, VOA Indonesia, 2021, <https://www.voaindonesia.com/a/sepanjang-2021-bnn-ungkap-760-kasus-tindak-pidana-narkoba-/6375450.html>, diakses pada Rabu, 15 Juni 2022.

tanpa adanya surat penangkapan ataupun surat penahanan sebelumnya dengan membawa terduga terlapor ke Satuan Reserse Narkoba Kepolisian Resor Bulukumba untuk ditahan dan diproses hukum.

Maka apabila aparat kepolisian dihadapkan pada situasi dan kondisi tertentu serta dibutuhkan kecermatan untuk menentukan proses penanganan selanjutnya secara hukum pada suatu kasus tindak pidana narkotika, dalam hal tersebut membutuhkan berbagai macam tindakan yang terkadang perbuatan tersebut tidak diatur dalam hukum. Sehingga diperlukan suatu tindakan di luar batas kewenangan yang dimiliki oleh aparat kepolisian. Tindakan yang dilakukan di luar batas kewenangannya dalam menjalankan tugas disebut sebagai diskresi yang diberikan sebagai langkah untuk menjalankan tugas sesuai dengan peran dan fungsi yang diamanahkan.

Aparat kepolisian sebagai penegak hukum diberikan kewenangan khusus yakni diskresi kepolisian untuk mengambil suatu keputusan atau tindakan pada kondisi tertentu terhadap suatu tindak pidana atas dasar pertimbangan dan keyakinan pribadi seorang aparat kepolisian untuk melaksanakan tugasnya dalam penegakan hukum, menjaga keamanan, memberikan perlindungan dan pelayanan kepada masyarakat. Diskresi sebagai keputusan yang lebih bertitik tolak pada kecerdasan dan keluhuran nurani, merupakan kebijaksanaan yang layak diapresiasi. Diskresi semakin patut dikedepankan, terlebih manakala aturan-aturan hukum positif masih

terlatih-tatih dalam beradaptasi dengan segala problematika yang terjadi.⁹ Oleh sebab itu perlu dilakukan penelitian yang tujuannya adalah untuk mengetahui pelaksanaan diskresi Kepolisian terhadap tindak pidana narkoba. Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan sebelumnya, maka penulis mengajukan proposal penelitian yang berjudul “**Analisis Hukum Pelaksanaan Diskresi Oleh Kepolisian Terhadap Tindak Pidana Narkoba (Studi Kasus Di Kepolisian Resor Bulukumba Tahun 2022)**”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah di atas, agar pembahasan dalam penulisan ini tidak melebar dan memfokuskan pada masalah yang dikaji dalam tesis ini, maka penulis merumuskan beberapa masalah, yaitu:

1. Bagaimana pelaksanaan diskresi terhadap tindak pidana narkoba oleh Kepolisian Resor Bulukumba?
2. Bagaimana kendala dari pelaksanaan diskresi terhadap tindak pidana narkoba yang dihadapi oleh Kepolisian Resor Bulukumba?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian yang hendak dicapai dalam penulisan tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis pelaksanaan diskresi terhadap tindak pidana narkoba di Kepolisian Resor Bulukumba.

⁹ Guntur Priyantoko, *Penerapan Diskresi Kepolisian Dalam Penanganan Unjuk Rasa*, De Lega Lata, Vol. I, No. 1, Januari-Juni 2016, hal. 109.

2. Untuk menganalisis kendala dari pelaksanaan diskresi terhadap tindak pidana narkoba yang dihadapi oleh Kepolisian Resor Bulukumba.

D. Manfaat Penelitian

Selain tujuan-tujuan tersebut, juga terdapat manfaat yang dapat diambil dari penulisan tesis ini. Penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan manfaat, baik dari aspek keilmiahannya maupun dalam bentuk pelaksanaan diskresi oleh kepolisian terhadap tindak pidana narkoba. Adapun manfaat yang dapat diambil didalam penulisan tesis ini adalah :

1. Manfaat Teoritis

Pembahasan terhadap penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan manfaat kepada para akademisi dan aparat penegak hukum yang ada untuk dapat memahami pelaksanaan diskresi oleh Kepolisian di Kepolisian Resor Bulukumba khususnya dalam tindak pidana narkoba.

2. Manfaat Praktis

Selain memiliki manfaat teoritis, penulisan tesis ini juga memiliki manfaat praktis yang diharapkan dapat memberikan bantuan terhadap aparat penegak hukum khususnya aparat kepolisian untuk dapat menerapkan diskresi terhadap tindak pidana narkoba.

E. Orisinalitas Penelitian

Keaslian suatu penelitian dalam proses pembuatan karya ilmiah berbentuk tesis merupakan bagian terpenting yang tidak terpisahkan dari

kesempurnaannya maka sebelumnya perlu dipastikan pernah atau tidak penelitian mengenai judul tesis ini dilakukan pihak lain. Untuk memberi kepastian terhadap orisinalitas penelitian ini, maka penulis terlebih dahulu melakukan penelusuran terhadap penelitian yang pernah diteliti oleh penulis lain. Hal ini untuk memberi kepastian dan keaslian bahwa penelitian yang penulis kerjakan berbeda dengan penulisan yang sudah ada sebelumnya antara lain:

1. Ari Nurhaqi, 2017, Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Katolik Parahyangan Bandung, dengan judul tesis “Diskresi Polisi Dalam Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana”.

Adapun rumusan masalah yang dikaji sebagai berikut:

- 1) Apa hakikat diskresi polisi dalam penegakan hukum terhadap tindak pidana;
 - 2) Bagaimanakah implementasi diskresi polisi dan penegakan hukum pidana dalam Sistem peradilan Pidana Indonesia;
 - 3) Bagaimanakah diskresi polisi dalam penegakan hukum terhadap tindak pidana di masa mendatang.
2. Son Haji, 2018, Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA Semarang dengan judul tesis “Implementasi Kewenangan Diskresi Kepolisian Dalam Penanganan Tindak Pidana Di Polres Demak Jawa Tengah”.

Adapun rumusan masalah yang dikaji sebagai berikut:

- 1) Bagaimanakah Implementasi Kewenangan Diskresi Kepolisian Dalam Penanganan Tindak Pidana di Polres Demak Jawa Tengah;
 - 2) Bagaimanakah kelemahan-kelemahan dan solusinya Implementasi Kewenangan Diskresi Kepolisian Dalam Penanganan Tindak Pidana Di Polres Demak Jawa Tengah.
3. Rivaldy Arsyad, 2020, Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara Medan dengan judul tesis “Diskresi Penyidikan Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika Terhadap Anak Dibawah Umur (Studi Di Polres Binjai)”.

Adapun rumusan masalah yang dikaji sebagai berikut:

- 1) Bagaimana perbedaan penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam perspektif hukum pidana;
- 2) Bagaimana perbedaan penyidikan yang dilakukan oleh Polres Binjai terhadap anak dibawah umur karena penyalahgunaan narkotika;
- 3) Bagaimana faktor-faktor penghambat pemberian diskresi yang dilakukan oleh Polres Binjai terhadap tindak pidana penyalahgunaan narkotika terhadap anak dibawah umur.

Berdasarkan uraian diatas maka jelas bahwa ada perbedaan substansial dari pokok penelitian ini dari beberapa penelitian sebelumnya. Pada penelitian yang telah diuraikan diatas lebih membahas mengenai

hakikat diskresi polisi dalam penegakan hukum terhadap tindak pidana, implementasi kewenangan diskresi kepolisian dalam penanganan tindak pidana, kelemahan-kelemahan dan solusinya implementasi kewenangan diskresi Kepolisian dan faktor-faktor penghambat pemberian diskresi. Sedangkan dalam penelitian ini lebih menekankan pada pelaksanaan diskresi oleh kepolisian menurut UURI Polri, 2002 terhadap tindak pidana narkoba serta kendala dari pelaksanaan diskresi oleh kepolisian terhadap tindak pidana narkoba.

BAB II

TINJAUN PUSTAKA

A. Kepolisian Negara Republik Indonesia

a. Pengertian Kepolisian

Ditinjau dari segi etimologis istilah polisi di beberapa negara memiliki ketidaksamaan, seperti di Yunani istilah polisi dengan sebutan "*politeia*", di Inggris "*police*", di Jerman "*polizei*", di Amerika di kenal dengan "*sheriff*", di Belanda "*politie*". Jauh sebelum istilah polisi lahir sebagai organ, kata "Polisi" telah dikenal dalam bahasa Yunani, yakni "*politeia*". Kata "*politeia*" digunakan sebagai title buku pertama Plato yakni "*politeia*" yang mengandung makna suatu negara yang ideal sekali sesuai cita-citanya, suatu negara yang terbebas dari pemimpin negara yang rakus dan jahat, tempat keadilan dijunjung tinggi.¹⁰

Menurut Satjipto Rahardjo bahwa, Polisi merupakan alat negara yang bertugas memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, memberikan pengayoman, dan memberikan perlindungan kepada masyarakat.¹¹ Kepolisian juga sering dikenal sebagai Bhayangkara yang berasal dari bahasa Sansekerta, yang berarti "menakutkan".¹²

Dalam Pasal 1 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Republik Indonesia (selanjutnya disingkat UURI) Nomor 2 Tahun 2002 Tentang

¹⁰ Azhari, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif Terhadap Unsur-Unsurnya*, UIPress, Jakarta, 1995, hal. 19.

¹¹ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, hal. 111.

¹² Karjadi M, *Polisi (Fasilitas dan Perkembangan Hukumnya)*, Politeia, Bogor, 1978, hal. 69.

Kepolisian Negara Republik Indonesia (selanjutnya disingkat UURI Polri, 2002), berbunyi:

- (1) "Kepolisian adalah segala hal ihwal yang berkaitan dengan fungsi dan lembaga Polisi sesuai dengan peraturan perundang-undangan."
- (2) "Anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah pegawai negeri pada Kepolisian Negara Republik Indonesia."
- (3) "Pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia yang berdasarkan Undang-undang memiliki wewenang umum kepolisian."

b. Tugas, Wewenang, dan Kode Etik Profesi Kepolisian

a) Tugas Kepolisian

Dalam Pasal 13 UURI Polri, 2002, tugas pokok kepolisian ialah:

1. Memelihara atau menjaga keamanan dan ketertiban masyarakat,
2. Menegakkan hukum dan keadilan,
3. Memberikan perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat.

Pasal 14 UURI Polri, 2002 dalam rangka melaksanakan tugas pokok sebagaimana Pasal 13, bertugas:

- a. Melaksanakan pengaturan, penjagaan, pengawalan, dan patroli terhadap kegiatan masyarakat dan pemerintah sesuai kebutuhan.
- b. Menyelenggarakan segala kegiatan dalam menjamin keamanan, ketertiban, dan kelancaran lalu lintas di jalan.
- c. Membina masyarakat untuk meningkatkan partisipasi masyarakat, kesadaran hukum masyarakat serta ketaatan warga masyarakat terhadap hukum dan peraturan perundang-undangan.
- d. Turut serta dalam pembinaan hukum nasional.
- e. Memelihara ketertiban dan menjamin keamanan umum.
- f. Melakukan koordinasi, pengawasan, dan pembinaan teknis terhadap kepolisian khususnya, penyidik pegawai negeri sipil, dan bentuk-bentuk pengamanan swakarsa.

- g. Melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya.
- h. Menyelenggarakan identifikasi kepolisian, kedokteran kepolisian, laboratorium forensik dan psikologi kepolisian untuk kepentingan tugas kepolisian.
- i. Melindungi keselamatan jiwa raga, harta benda, masyarakat, dan lingkungan hidup dari gangguan ketertiban dan/atau bencana termasuk memberikan bantuan dan pertolongan dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia.
- j. Melayani kepentingan warga masyarakat untuk sementara sebelum ditangani oleh instansi dan/atau pihak yang berwenang.
- k. Memberikan pelayanan kepada masyarakat sesuai dengan kepentingannya dalam lingkup tugas kepolisian, serta melaksanakan tugas lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Dari tugas-tugas polisi tersebut dapat dikemukakan bahwa pada dasarnya tugas Polisi ada dua yaitu tugas untuk memelihara keamanan, ketertiban, menjamin dan memelihara keselamatan negara, orang, benda dan masyarakat serta mengusahakan ketaatan warga negara dan masyarakat terhadap peraturan negara.

b) Wewenang Kepolisian

Dalam hal melaksanakan tugas dan fungsinya, kepada anggota masing-masing anggota polisi diberi wewenang, yaitu pada Pasal 16 Ayat (1) UURI Polri, 2002 dalam rangka menyelenggarakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 dan 14 di bidang proses pidana, para anggota Kepolisian berwenang untuk:

- a. Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan.
- b. Melarang setiap orang meninggalkan atau memasuki tempat kejadian perkara untuk kepentingan penyidikan.
- c. Membawa dan menghadapkan orang kepada penyidik dalam rangka penyidikan.

- d. Menyuruh berhenti orang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri.
- e. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat.
- f. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi.
- g. Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara.
- h. Mengadakan penghentian penyidikan.
- i. Menyerahkan berkas perkara kepada penuntut umum.
- j. Mengajukan permintaan secara langsung kepada pejabat imigrasi yang berwenang di tempat pemeriksaan imigrasi dalam keadaan mendesak atau mendadak untuk mencegah dan menangkal orang yang disangka melakukan tindak pidana.
- k. Memberi petunjuk dan bantuan penyidikan kepada penyidik pegawai negeri sipil serta menerima hasil penyidikan penyidik pegawai negeri sipil untuk diserahkan kepada penuntut umum, dan
- l. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Kewenangan kepolisian dalam UURI No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Hukum Acara Pidana (selanjutnya disingkat KUHAP) diatur dalam Pasal 4 sampai dengan Pasal 12 yang menempatkan anggota kepolisian sebagai penyelidik dan penyidik terhadap suatu tindak pidana. Kewenangan sebagai penyelidik dan penyidik tersebut sejalan dengan fungsi kepolisian dalam upaya melakukan penegakan hukum dan menjalankan prinsip-prinsip *due proses of law*. Di dalam Pasal 1 KUHAP menyatakan bahwa: "Penyidik adalah pejabat polisi negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberikan wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan." Berkaitan dengan kewenangan penyelidikan diatur dalam Pasal 5 bahwa:

Penyelidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4:
 a. karena kewajibannya mempunyai wewenang:

1. menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
 2. mencari keterangan dan barang bukti;
 3. menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri;
 4. mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.
- b. atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan berupa:
1. penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan dan penahanan;
 2. pemeriksaan dan penyitaan surat;
 3. mengambil sidik jari dan memotret seorang;
 4. membawa dan menghadapkan seorang pada penyidik.

Berkaitan dengan penyidik, Pasal 7 KUHAP, menjelaskan

kewenangan Polri sebagai penyidik di antaranya:

- a. menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
- b. melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian;
- c. menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka;
- d. melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan;
- e. melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- f. mengambil sidik jari dan memotret seorang;
- g. memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
- h. mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- i. mengadakan penghentian penyidikan;
- j. mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Kewenangan Polri dalam KUHAP mencerminkan atas pelaksanaan fungsi Polri sebagai aparat penegak hukum dalam menegakkan sanksi terhadap suatu tindak pidana, di mana dengan kewenangan yang diatur dalam KUHAP tersebut menjadi pedoman bagi institusi Polri sebagai garda terdepan dalam proses penegakan hukum di Indonesia.

Dalam melaksanakan fungsi sebagai aparat penegak hukum, polisi wajib memahami asas-asas hukum yang digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam pelaksanaan tugas, di antaranya sebagai berikut:¹³

1. Asas legalitas, dalam melaksanakan tugasnya sebagai penegak hukum wajib tunduk pada hukum.
2. Asas kewajiban, merupakan kewajiban polisi dalam menangani permasalahan dalam masyarakat yang bersifat diskresi karena belum diatur dalam hukum.
3. Asas partisipasi, dalam rangka mengamankan lingkungan masyarakat polisi mengoordinasikan pengamanan swakarsa untuk mewujudkan ketaatan hukum di kalangan masyarakat.
4. Asas preventif, hendaknya polisi selalu mengedepankan tindakan pencegahan daripada penindakan (represif) kepada masyarakat.
5. Asas subsidiaritas, melakukan tugas instansi lain agar tidak menimbulkan permasalahan yang lebih besar sebelum ditangani oleh instansi yang membidangi.

c) Kode Etik Profesi Kepolisian

Etika Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia merupakan kristalisasi nilai-nilai Tribrata yang dilandasi dan dijiwai oleh Pancasila serta mencerminkan jati diri setiap anggota Kepolisian

¹³ Pudi Rahardi, "*Hukum Kepolisian, Profesionalisme dan Reformasi Polri*", Surabaya, Laksbang Mediatama, 2007, hlm. 27.

Negara Republik Indonesia dalam wujud komitmen moral yang meliputi pada pengabdian, kelembagaan dan kenegaraan, yang selanjutnya diatur dalam Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2011 Tentang Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia. Dalam Pasal 4 diatur ruang lingkup pengaturan Kode Etik Profesi Polri (selanjutnya disingkat KEPP) yaitu mencakup:

- a. Etika Kenegaraan memuat pedoman berperilaku Anggota Polri dalam hubungan, tegaknya Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan ke-bhinekatunggalikaan.
- b. Etika Kelembagaan memuat pedoman berperilaku Anggota Polri dalam hubungan, Tribrata sebagai pedoman hidup, Catur Prasetya sebagai pedoman kerja, sumpah/janji Anggota Polri, sumpah/janji jabatan; dan sepuluh komitmen moral dan perubahan pola pikir (*mindset*).
- c. Etika Kemasyarakatan memuat pedoman berperilaku Anggota Polri dalam hubungan mengenai pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat (kamtibmas), penegakan hukum, pelindung, pengayom, dan pelayan masyarakat, serta kearifan lokal, antara lain gotong royong, kesetiakawanan, dan toleransi.

- d. Etika Kepribadian memuat pedoman berperilaku anggota Polri dalam hubungan mengenai kehidupan beragama, kepatuhan dan ketaatan terhadap hukum, sopan santun dalam kehidupan berkeluarga, bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

B. Diskresi Kepolisian

a. Pengertian Diskresi

Diskresi berasal dari kata-kata bahasa Inggris “*discretion*” yang menurut kamus umum yang disusun John M. Echols diartikan kebijaksanaan, keleluasaan. Menurut Alvina Treut Burrow, *discretion isability to choose wisely or to judge for oneself* artinya kemampuan untuk memilih secara bijaksana atau mempertimbangkan bagi diri sendiri. Sedangkan diskresi oleh J.C.T Simorangkir diartikan sebagai kebebasan mengambil keputusan dalam setiap situasi yang dihadapi menurut pendapatnya sendiri.¹⁴

Diskresi dalam *Black Law Dictionary* berasal dari bahasa Belanda “*Discretionair*” yang berarti kebijaksanaan dalam halnya memutuskan sesuatu tindakan tidak berdasarkan ketentuan-ketentuan peraturan, Undang-undang atau hukum yang berlaku tetapi atas dasar kebijaksanaan, pertimbangan atau keadilan.¹⁵ Thomas J. Aaron dalam M. Faal mendefinisikan diskresi menjadi: *discretion is power authority conferred by law to action on the basic of judgement of conscience, and its use is more than idea of morals than law*. Yang dapat diartikan sebagai suatu

¹⁴J.C.T. Simorangkir, *Kamus Hukum*, Alinea Baru, Jakarta, 1980, hal. 45.

¹⁵ Pramadya, *Kamus Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 1877, hal. 91.

kekuasaan atau wewenang yang dilakukan berdasarkan hukum atas pertimbangan dan keyakinan serta lebih menekankan pertimbangan-pertimbangan moral dari pada pertimbangan hukum. Sedangkan menurut Barker konsep dari diskresi adalah wewenang yang diberikan hukum untuk bertindak dalam situasi khusus sesuai dengan penilaian penilaian dan kata hati instansi atau pengawas itu sendiri.¹⁶

Dalam pembicaraan tentang diskresi kepolisian ini, M. Faal mencontohkan Polisi dapat melakukan tindakan penangkapan atau tidak terhadap seseorang walau ia yakin telah ada bukti-bukti permulaan. Atau ia dapat juga tidak melakukan tindakan penangkapan terhadap si tersangka yang walaupun terdapat bukti-bukti permulaan yang cukup tentang kejahatan yang dilakukan olehnya.¹⁷

Misalnya seorang pelajar mencuri mangga orang lain, secara yuridis formal ia telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana, tetapi seorang polisi yang mengetahui tindak pidana itu tidak bertindak untuk memprosesnya, hanya menasihati lalu melepaskannya. Ia telah mengenyampingkan tindak pidana itu untuk di proses. Tindakan polisi itu seolah-olah mengabaikan ketentuan hukum positif. Namun apabila kita kaji lebih jauh, tindakan itu justru sesuai dengan tujuan hukum yaitu perlindungan terhadap setiap warga negara. Polisi tersebut memutuskan untuk tidak memproses pelajar itu karena pertimbangan bahwa penggunaan hukum pidana bukan satu-satunya cara untuk menanggulangi kejahatan, terlebih terhadap anak-anak.

¹⁶ M. Faal, *Penyaringan Tindak Pidana oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1991, hal. 16.

¹⁷ Ibid, hal. 16.

Sementara itu pada tujuan yang lebih jauh dari hukum pidana yaitu untuk menanggulangi kejahatan dan penggunaan hukum pidana adalah bukan satu-satunya. Louis A. Redelet menyatakan bahwa *“law is not an end in it self. Properly understood, it is a means to higher ends in human affair, much as good order, justice...”*. Hal tersebut di atas sesuai juga dengan apa yang dikatakan oleh Sunaryari Hartono bahwa, hukum (kaidah) itu bukan merupakan tujuan akan tetapi hanya merupakan jembatan, yang akan harus membawa kita kepada ide yang dicita-citakan.¹⁸

Sedangkan Soerjono Soekanto, menjelaskan bahwa suatu tujuan (hukum) tidak selalu identik dengan tujuan-tujuan yang dirumuskan secara eksplisit, apa yang dinyatakan dalam suatu aturan, belum tentu merupakan alasan yang sesungguhnya dari pembuatan aturan tersebut.¹⁹ Menurut Satjipto Rahardjo, hukum itu hanya dapat menuntut kehidupan bersama secara umum sebab begitu amengatur secara rinci, dengan memberikan skenario langkah-langkah secara lengkap maka pada waktu itu pula kehidupan akan macet, oleh karena itu sesungguhnya diskresi merupakan kelengkapan dari sistem pengaturan oleh hukum itu sendiri.²⁰

Sehingga tindakan polisi yang memaafkan, menasehati si pelajar tersebut yang mungkin juga atas pertimbangan bahwa tindak pidana itu dianggap tidak begitu serius (terlalu ringan), mungkin karena ia seorang pelajar, kepentingan umum tak terganggu dan sebagainya, adalah di antara

¹⁸ Sunaryari Hartono, *Apakah The Rule of law*, Alumni, Bandung, 1976, hal. 3.

¹⁹ Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum dan Peranan Saksi*, Remaja Karya, Jakarta, 1985, hal. 7.

²⁰ Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum*, Sinar Baru, Bandung, 1987, hal. 11.

alternatif dari berbagai macam pertimbangan yang diyakini oleh anggota Kepolisian itu. Pertimbangan yang menimbulkan tindakan yang diyakini itu jelas dipengaruhi oleh situasi yang senyatanya yang dihadapi secara konkret oleh polisi itu di lapangan, sebagaimana dikatakan oleh Hadisapoetro bahwa diskresi kepolisian yang dilakukan oleh seseorang terhadap masalah yang dihadapi secara nyata, berdasar atas keyakinan, kebenaran dan pertimbangan-pertimbangan pribadi yang terbaik pada saat itu.

Berdasarkan pemaparan di atas dapat disimpulkan bahwa diskresi itu sesungguhnya suatu keputusan/tindakan kepolisian yang dengan sadar tidak melakukan kewajiban/tugasnya selaku penegak hukum berdasarkan alasan-alasan yang dapat dipertanggungjawabkan terhadap hukum itu sendiri. Penjelasan-penjelasan tersebut ternyata diskresi itu selalu dikaitkan dengan pengambilan keputusan, kekuasaan atau kewenangan untuk mengambil keputusan, kekuasaan atau kewenangan untuk mengambil tindakan apa pun yang dianggap paling bijaksana olehnya dan dapat dipertanggungjawabkan.²¹

Secara konseptual, diskresi didasarkan pada kewenangan yang di dalamnya terkandung sifat wewenang pemerintahan yang terikat, fakultatif, dan bebas. Wewenang yang bersifat terikat, yakni terjadi apabila peraturan dasarnya menentukan kapan dan dalam keadaan yang bagaimana wewenang tersebut dapat digunakan atau peraturan dasarnya sedikit banyak menentukan tentang isi dan keputusan/tindakan harus diambil.

²¹ M. Faal, Op.cit, hal. 18.

Adapun wewenang fakultatif adalah wewenang yang terjadi dalam hal badan atau pejabat pemerintahan yang bersangkutan tidak wajib menerapkan wewenangnya atau sedikit banyak masih ada pilihan, sekalipun pilihan itu hanya dapat dilakukan dalam hal-hal atau keadaan tertentu sebagaimana ditentukan dalam peraturan dasarnya, sedangkan wewenang bebas adalah wewenang yang terjadi ketika peraturan dasarnya memberikan kebebasan kepada badan atau pejabat pemerintahan untuk menentukan sendiri mengenai isi dari keputusan yang akan dikeluarkannya atau peraturan dasarnya memberi ruang lingkup kebebasan kepada pejabat pemerintahan yang bersangkutan.²²

Mencermati hal tersebut, sifat kewenangan tersebut dapat menciptakan diskresi atas dasar persoalan konkret yang dihadapi pejabat berwenang karena peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan. Kondisi inilah yang mengakibatkan terdapat dua bentuk diskresi, yaitu sebagai berikut.²³

1. Diskresi Bebas

Diskresi bebas didasarkan karena peraturan perundang-undangan tidak mengatur, tidak lengkap, tidak jelas dan/atau adanya stagnasi pemerintahan sehingga pejabat berwenang bebas mengambil keputusan/tindakan apa saja sepanjang tidak melampaui/ melanggar batas-batas tersebut.

²² Gatot Eddy Pramono, Meksasai Indra, dan Oce Madril, *Kewenangan Dan Diskresi Kepolisian Di Indonesia*, Rajawali Pers, Depok, 2022, hlm. 167-168.

²³ *Ibid*, hlm. 168.

2. Diskresi Terikat

Diskresi terikat karena peraturan perundang-undangan hanya menetapkan beberapa alternatif keputusan/tindakan dan pejabat berwenang bebas memilih salah satu alternatif keputusan/tindakan yang disediakan oleh peraturan perundang-undangan.

b. Konsep Diskresi Kepolisian

Dalam kaitannya dengan hukum dan penegakan hukum, Roscoe Pound mendefinisikan diskresi sebagai, *“An authority conferred by law to act in certain conditions or situations in accordance with an official's or an official agency's own considered judgement and conscience”*. Bahwa diskresi menurut Roscoe Pound merupakan suatu wewenang yang diberikan oleh hukum untuk bertindak dalam kondisi atau situasi tertentu, sesuai dengan pertimbangan dan hati nurani pejabat. Diskresi berdiri di antara zona hukum dan moral.²⁴

Sejarawan kepolisian terkemuka, Mark Finanne mengemukakan bahwa *“Every level of police work, especially at the micro level, involves choice on part of the police officer”*. Sarjana hukum terkemuka lainnya menyampaikan pendapat yang sama bahwa polisi memiliki rentang keputusan diskresi yang luas dalam penegakan hukum berkaitan dengan tindakan untuk melakukan penyelidikan, penggeledahan, penangkapan, dan memberi peringatan atau tindakan lainnya.²⁵

²⁴ *Ibid*, hlm. 187-188

²⁵ *Ibid*, hlm. 188

Definisi tersebut di atas, menunjukkan bahwa penggunaan diskresi melibatkan pengambilan keputusan yang berkaitan dengan pilihan-pilihan alternatif. Terkait penegakan hukum, ada empat bidang utama di mana polisi dapat menggunakan diskresi. Pertama, polisi dapat mengambil keputusan untuk menangkap atau tidak menangkap seseorang yang diduga melanggar hukum. Kedua, apakah akan menegakkan hukum dalam keadaan tertentu. Ketiga, dalam menegakkan hukum, polisi dapat mengambil keputusan untuk tidak memproses hukum lebih lanjut terhadap pelaku kejahatan/pelanggar hukum setelah mempertimbangkan baik-buruknya kasus tersebut. Terakhir, polisi dapat membuat keputusan mengenai apakah harus memperingatkan seorang yang telah melanggar hukum dan menghentikan perkara.

Secara normatif, pengertian kewenangan diskresi dapat ditemukan dalam Penjelasan Umum UURI Polri, 2002. Dalam penjelasan umum undang-undang tersebut dinyatakan bahwa, "Kewenangan diskresi yaitu kewenangan untuk bertindak demi kepentingan umum berdasarkan penilaian sendiri." Dengan demikian, kewenangan diskresi dalam penjelasan UURI Polri, 2002 tersebut dapat dimaknai sebagai kewenangan diskresi dalam makna yang luas. Pengertian kewenangan diskresi dalam makna yang luas, berarti kewenangan pejabat Polri yang meliputi berbagai aspek tindakan kepolisian. Hal ini dapat dilihat dalam pandangan M. Faal, diskresi polisi adalah "suatu kebijaksanaan berdasarkan kekuasaan untuk

melakukan suatu tindakan atas dasar pertimbangan dan keyakinan dirinya”.²⁶

Jika diambil contoh, sebuah tindakan yang menunjukkan kewenangan diskresi dalam arti yang luas adalah tindakan polisi untuk menutup jalan raya pada saat akan diadakannya suatu pertemuan internasional di suatu daerah tertentu demi pengamanan. Contoh lainnya adalah tindakan polisi untuk melakukan penerobosan lampu merah pada saat melakukan pengawalan terhadap tamu negara atau pimpinan negara lain yang berkunjung ke Indonesia.

Selanjutnya, M. Faal menyatakan bahwa apabila kata diskresi itu digabungkan dengan kata kepolisian, istilahnya akan menjadi diskresi penyidik. Hal tersebut menunjukkan bahwa pengertian diskresi kepolisian dapat juga diartikan atau dimaknai secara sempit, yaitu terbatas pada tindakan penyidik dalam menegakkan Hukum Pidana. Dia memberikan batasan bahwa diskresi kepolisian adalah “suatu kebijaksanaan penyidik berdasarkan kekuasaan (*power*) untuk melakukan suatu tindakan atas dasar pertimbangan dan penilaiannya sendiri”.

Diskresi menjadi objek studi serius oleh peneliti polisi di Amerika Serikat pada tahun 1960-an. Goldstein, yang mengungkap mitos “*full enforcement*” hukum pidana, menggambarkan diskresi polisi berlaku untuk bidang-bidang, seperti (1) memilih tujuan (*choosing objective*); (2) pemilihan metode intervensi (*methods of intervention*); (3) memilih cara menyelesaikan kasus (*choosing how to dispose case*); (4) memilih tindakan

²⁶ *Ibid*, hlm. 189.

investigasi (*choosing investigative measures*); (5) memilih prosedur lapangan (*choosing field procedures*); dan (6) menerbitkan izin dan lisensi (*issuing permits and licenses*).²⁷

Diskresi dilaksanakan pada berbagai level petugas kepolisian, mulai dari pimpinan (*higher level*) hingga petugas yang berpatroli (*lower level*), semuanya dapat melaksanakan diskresi. Pelaksanaan diskresi pada petugas "tingkat bawah" lebih banyak mendapat perhatian dalam penelitian daripada diskresi yang dijalankan oleh pimpinan. Bahwa riset-riset soal diskresi yang diambil oleh petugas "*lower level*" dianggap paling sering dilakukan tanpa pengawasan yang memadai. Menurut Goldstein, keputusan diskresi yang dibuat polisi di jalan, sering kali secara mendadak, tidak dilihat oleh atasannya atau pimpinannya. Petugas harus mengandalkan akal sehatnya sendiri berdasarkan filosofi penegakan hukum yang baik yang telah diperoleh melalui serangkaian pelatihan yang diikuti dan berdasarkan pedoman dalam membuat keputusan diskresi.²⁸

Konsep mengenai diskresi kepolisian terdapat pada Pasal 18 Ayat (1) dan (2) UURI Polri, 2002, yaitu :

Ayat (1) "Untuk kepentingan umum, pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak menurut penilaiannya sendiri."

Ayat (2) "Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dilakukan dalam keadaan yang sangat perlu dengan memperhatikan peraturan perundang-undangan, serta kode etika profesi Kepolisian."

²⁷ *Ibid*, hlm. 190

²⁸ *Ibid*, hlm. 191.

Rumusan kewenangan kepolisian dalam Pasal 18 Ayat (1) UURI Polri, 2002 merupakan kewenangan yang bersumber dari asas kewajiban umum kepolisian untuk bertindak atau tidak bertindak menurut penilaiannya sendiri, dalam rangka kewajiban umumnya, yaitu menjaga dan menjamin ketertiban umum serta menegakkan hukum dan keadilan. Secara umum kewenangan ini dikenal sebagai diskresi kepolisian yang keabsahannya didasarkan pada pertimbangan keperluannya untuk tugas kewajiban (*pflichtmassiges ermessen*). Wewenang polisi untuk menyidik ini yang meliputi kebijaksanaan polisi (*politie beleid; police discretion*) sangat sulit, sebab mereka harus membuat pertimbangan suatu tindakan yang akan diambil dalam waktu yang sangat singkat pada penangkapan pertama suatu delik.²⁹

Menurut Pasal 16 Ayat (2) UURI Polri, 2002 bahwa “tindakan lain sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) huruf I adalah tindakan penyelidikan dan penyidikan yang dilaksanakan jika memenuhi syarat sebagai berikut:³⁰

- a. Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum.
- b. Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut dilakukan.
- c. Harus patut, masuk akal, dan termasuk dalam lingkungan jabatannya.

²⁹ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia Edisi Revisi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hal. 79.

³⁰ Andi Sofyan dan Asis, *Hukum Acara Pidana*, Kencana Pranadamedia Group, Jakarta, 2014, hal. 90.

- d. Pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan yang memaksa dan
- e. Menghormati hak asasi manusia.

Dalam bahasa UURI Polri, 2002 tersebut Diskresi dirumuskan sebagai “dalam keadaan yang sangat perlu”. Penjelasan resmi dari UURI Polri, 2002 yang berbunyi, “yang dimaksud dengan bertindak menurut penilaiannya sendiri” adalah suatu tindakan yang dapat dilakukan oleh anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia yang dalam bertindak harus mempertimbangkan manfaat serta resiko dari tindakannya dan betul-betul untuk kepentingan umum”.³¹ Sedangkan rumusan dalam Pasal 18 Ayat (2) merupakan rambu-rambu bagi pelaksanaan diskresi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yaitu selain asas keperluan, tindakan diskresi tetap harus sesuai dan memperhatikan peraturan perundang-undangan serta Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Selain itu regulasi mengenai diskresi kepolisian diatur dalam tugas, wewenang, dan Kode Etik Profesi Kepolisian. Pada tugas kepolisian terdapat dalam Pasal 14 huruf k UURI Polri, 2002 yang berbunyi, bahwa “memberikan pelayanan kepada masyarakat sesuai dengan kepentingan dalam lingkup kepolisian serta melaksanakan tugas lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan”. Terkait dengan wewenang kepolisian Pasal 16 ayat (1) I UURI Polri, 2002 berbunyi, bahwa “mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.”

³¹ Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hal. 103.

Sedangkan pada Kode Etik Profesi Kepolisian terdapat dalam Pasal 7 Ayat (1) huruf c Peraturan Kepala Kepolisian Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2011 Tentang Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia, menyatakan setiap anggota Kepolisian Republik Indonesia wajib “menjalankan tugas secara profesional, proporsional, dan prosedural.”

Perincian tugas-tugas polisi seperti yang tercantum dalam Undang-undang di atas membuktikan bahwa untuk mencapai dan memelihara ketertiban merupakan tugas pokok yang harus dilakukan oleh polisi, tentunya pekerjaan tersebut hanya boleh dilaksanakan dengan mematuhi berbagai pembatasan tertentu. Salah satu dari pembatasan itu adalah hukum. Dalam hal ini polisi oleh hukum ditugasi untuk menciptakan dan memelihara ketertiban dalam kerangka hukum yang berlaku di masyarakat. Di satu pihak memang benar bahwa hukum merupakan sarana pengendalian sosial, akan tetapi di lain pihak hukum mungkin juga berfungsi sebagai sarana untuk memperlancar proses interaksi sosial.

Maka dari itu selain hukum sebagai sarana pengendalian sosial, hukum juga dapat mengatur dan menuntun kehidupan bersama secara umum. Diskresi dibutuhkan dan dilakukan oleh polisi karena ia bukan hanya aparat penegak hukum tetapi juga penjaga ketertiban yang bertugas mengusahakan kedamaian (*peacekeeping*) dan ketertiban (*order maintenance*). Peran polisi dalam penegakan hukum seolah-olah diibaratkan bahwa polisi adalah hukum yang hidup, karena ditangan polisi inilah tujuan-tujuan hukum untuk melindungi dan menciptakan keadaan yang aman di

dalam masyarakat dapat diwujudkan. Melalui tangan polisi inilah hal-hal yang bersifat falsafati dalam hukum dapat diwujudkan menjadi nyata, tetapi justru karena sifat pekerjaannya yang demikian itulah, polisi banyak berhubungan dengan masyarakat dan menanggung resiko mendapatkan sorotan yang tajam pula dari masyarakat yang dilayaninya.³²

c. Tolak Ukur Penilaian Penggunaan Diskresi

Diskresi merupakan kewenangan polisi untuk mengambil keputusan atau memilih berbagai tindakan dalam menyelesaikan masalah pelanggaran hukum atau perkara pidana yang ditanganinya. Sangatlah penting bahwa diskresi ini dapat dilakukan dengan benar dengan mempertimbangkan segala aspek atau hal-hal diatas disertai etika yang baik. Oleh karena itu dengan Diskresi ini maka tindakan yang diambil oleh polisi harus benar sesuai dengan aturan hukum.

Adapun yang menjadi unsur-unsur diskresi kepolisian adalah sebagai berikut:³³

1. Kewenangan Anggota Polri

Diskresi yang akan dilakukan haruslah berkenaan dengan kewenangan yang dimiliki oleh kepolisian dalam menjalankan tugas dan fungsinya selaku penjaga keamanan dan ketertiban masyarakat.

2. Mengambil Langkah atas Penilaiannya Sendiri

³² Satjipto Rahardjo, *Membangun Polisi Sipil Perspektif Hukum, Sosial, dan Kemasyarakatan*, Kompas, Jakarta, 2007, hal. 104.

³³ Gatot Eddy Pramono, Meksasai Indra, dan Oce Madril, *Kewenangan Dan Diskresi Kepolisian Di Indonesia*, Rajawali Pers, Depok, 2022, hlm. 201

Pengambilan keputusan dalam menggunakan diskresi oleh kepolisian, haruslah benar-benar merupakan penilaian sendiri yang didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan atas kelayakan tindakan diskresi yang akan diambil. Dalam pengambilan keputusan diskresi tersebut, harus berdasarkan penilaian yang cepat, tegas, dan tepat.

3. Dalam Keadaan Mendesak

Keputusan yang diambil harus didasari atas keadaan yang mendesak, sehingga mendorong kepolisian menggunakan diskresi berdasarkan penilaian sendiri. Keputusan diskresi tersebut harus memiliki pengaruh dari keadaan yang mendesak, di mana telah didasarkan atas penilaian dan pertimbangan akan adanya kemungkinan timbulnya suatu masalah atau risiko yang lebih besar apabila langkah diskresi tersebut tidak diambil.

4. Menjamin Kepentingan Publik

Tindakan diskresi yang diambil oleh kepolisian tersebut haruslah berlandaskan pada kepentingan yang lebih luas, yaitu kepentingan publik. Langkah diskresi harus dinilai secara tepat, agar tindakan diskresi yang diambil benar-benar merangkul kepentingan publik.

5. Keselamatan Pelaksana Diskresi

Keputusan diskresi yang diambil oleh kepolisian tersebut tidak hanya menekankan pada kepentingan publik saja, namun juga keselamatan dari pelaksana diskresi tersebut. Maka, dalam mengambil keputusan

diskresi tersebut, kepolisian (pelaksana diskresi) juga harus memperhitungkan tentang keselamatannya apabila mengambil langkah diskresi tersebut.

Dalam mengambil keputusan atau tindakan diskresi, kepolisian harus benar-benar mempertimbangkan kelima unsur diskresi tersebut di atas. Kelima unsur tersebut menjadi satu kesatuan sistem dalam upaya mengambil tindakan diskresi kepolisian.

Dasar hukum mengenai penggunaan diskresi oleh polisi diakomodir dalam Peraturan Kapolri Nomor 1 Tahun 2009 Tentang Penggunaan Kekuatan dalam Tindakan Kepolisian. Dirumuskan bahwa Tindakan Kepolisian adalah upaya paksa dan/atau tindakan lain yang dilakukan secara bertanggung jawab menurut hukum yang berlaku untuk mencegah, menghambat, atau menghentikan tindakan pelaku kejahatan yang mengancam keselamatan, atau membahayakan jiwa raga, harta benda atau kehormatan kesusilaan, guna mewujudkan tertib dan tegaknya hukum serta terbinanya ketenteraman masyarakat.

Perkap tersebut memberikan ruang bagi kepolisian untuk melakukan diskresi dalam rangka melaksanakan tindakan kepolisian. Tujuannya adalah sebagai berikut,

1. Mencegah, menghambat, atau menghentikan tindakan pelaku kejahatan atau tersangka yang sedang berupaya atau sedang melakukan tindakan yang bertentangan dengan hukum.

2. Mencegah pelaku kejahatan atau tersangka melarikan diri atau melakukan tindakan yang membahayakan anggota Polri atau masyarakat.
3. Melindungi diri atau masyarakat dari ancaman perbuatan atau perbuatan pelaku kejahatan atau tersangka yang dapat menimbulkan luka parah atau mematikan.
4. Melindungi kehormatan kesusilaan atau harta benda diri sendiri atau masyarakat dari serangan yang melawan hak dan/atau mengancam jiwa manusia.

Terdapat penggunaan kekuatan dalam tindakan kepolisian, mulai dari yang paling ringan, sampai tindakan paling tegas. Anggota Polri harus memilih tahapan penggunaan kekuatan sesuai tingkatan bahaya ancaman dari pelaku kejahatan atau tersangka. Untuk mencegah penyalahgunaan dan sebagai pengawasan atas penggunaan kekuatan, maka setiap pimpinan sebelum menugaskan anggota yang diperkirakan akan menggunakan kekuatan dalam tindakan kepolisian, wajib memberikan arahan kepada anggota yang ditugaskan mengenai penggunaan kekuatan. Setiap anggota yang menggunakan kekuatan dalam tindakan kepolisian wajib memperhatikan arahan pimpinan dan menjadikannya sebagai pertimbangan dalam menerapkan diskresi kepolisian. Kemudian, setiap pelaksanaan tindakan kepolisian yang menggunakan kekuatan yang tergolong keras, anggota Polri yang melaksanakan penggunaan kekuatan

wajib secara segera melaporkan pelaksanaannya kepada atasan langsung secara tertulis.

Menurut M. Faal: langkah kebijaksanaan yang diambil oleh polisi itu biasanya dengan pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut:

- 1) Penggunaan hukum adat setempat dirasa lebih efektif dibanding dengan hukum positif yang berlaku.
- 2) Hukum setempat lenih dapat dirasakan oleh pbara pihak antar pelaku, korban dan masyarakat.
- 3) Kebijaksanaan yang ditempuh lebih banyak manfaat daripada semata-mata menggunakan hukum positif yang ada.
- 4) Atas kehendak mereka sendiri.
- 5) Tidak bertentangan dengan kepentingan umum.³⁴

Tindakan diskresi yang diputuskan oleh polisi di lapangan secara langsung pada saat itu juga dan tanpa meminta petunjuk atau keputusan dari atasannya adalah diskresi yang bersifat individual, sebagai contoh untuk menghindari terjadinya penumpukan arus lalu lintas di suatu ruas jalan, petugas kepolisian memberi isyarat untuk terus berjalan kepada pengemudi kendaraan meskipun saat itu lampu pengatur lalu lintas berwarna merah dan sebagainya. Adapun tindakan untuk mengesampingkan perkara, untuk menahan atau tidak melakukan penahanan terhadap tersangka/ pelaku pelanggaran hukum atau menghentikan proses penyidikan, bukanlah tindakan diskresi individual

³⁴ M. Faal, *Penyaringan Perkara Pidana Oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1991, hlm. 74.

petugas kepolisian. Tindakan tersebut merupakan tindakan diskresi birokrasi karena dalam pengambilan keputusan diskresi berdasarkan atau berpedoman pada kebijaksanaan pimpinan dalam organisasi dan hal tersebut telah dijadikan kesepakatan diantara mereka.³⁵

James Q Wilson, mengemukakan ada empat tipe situasi tindakan diskresi yang mungkin dilaksanakan, yaitu:³⁶

1. *Police-invoked law enforcement*, petugas cukup luas alasannya untuk melakukan tindakan diskresi, tetapi kemungkinannya dimodifikasi oleh kebijaksanaan pimpinannya. Perkara-perkara itu didapatkan oleh inisiatif polisi sendiri (terutama perkara-perkara pidana ringan), pemberian tindakan diskresi relatif besar atau misalnya wewenang polisi menangkap/menahan seseorang atau tidak, ada di tangan polisi. Jadi kesempatan pemberian diskresi berskala relatif besar.
2. *Citizen-invoked law enforcement*, diskresi sangat kecil kemungkinan dilaksanakan, karena inisiatornya adalah masyarakat. Di sini pemberian diskresi pada si pelaku kejahatan untuk mengenyampingkan, menghentikan atau tidak memproses relatif kecil.
3. *Police-invoked order maintenance*, diskresi dan pengendalian pimpinan seimbang (intermediate). Perkaranya ditemukan oleh petugas polisi sendiri, maka kewenangan pemberian diskresi di sini juga relatif besar.
4. *Citizen-invoked order maintenance*, pelaksanaan diskresi perlu dilakukan walaupun pada umumnya kurang disetujui oleh atasannya. Perkaranya dikehendaki oleh masyarakat agar dicegah terjadinya peristiwa yang akan mengganggu kedamaian, maka keleluasan pemberian diskresi bagi petugas di sini pun relatif besar.

Dari penjelasan-penjelasan tersebut dapat disimpulkan bahwa perkara-perkara yang didapatkan oleh petugas polisi sendiri, kesempatan pemberian diskresi ternyata relatif lebih besar dari pada yang didapatkan

³⁵ Abbas Said, *Tolak Ukur Penilaian Penggunaan Diskresi Oleh Polisi Dalam Penegakan Hukum Pidana*, Jurnal Hukum dan Peradilan Komisi Yudisial Republik Indonesia, Vol. 1, No. 1, 2012, hal. 158.

³⁶ Devi Mayasari, *Penyelesaian Perkara Pidana Melalui Diskresi Kepolisian (Studi Di Polsek Kembaran)*, Skripsi, Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Purwokerto, 2017, hal. 63.

oleh orang lain (yang menghendaki untuk memprosesnya), demi menjaga hubungan baik antara masyarakat dan polisi. Tetapi terbatas pada perkara-perkara pidana ringan, tidak membahayakan kepentingan umum.

Diskresi yang dilakukan dalam menangani berbagai masalah atau pelanggaran hukum tidak ada aturan atau batasan yang jelas sehingga sering menyimpang dari ketentuan atau prinsip dari diskresi. Masalah dalam pelaksanaan diskresi yang dilakukan oleh polisi adalah Pertama bersifat individual oleh petugas polisi di lapangan yang menjadi dasar adalah apa yang diketahui atau dimengerti oleh petugas di lapangan yang dianggap benar. Pelaksanaan hukum secara selektif merupakan bentuk diskresi birokrasi dimana pengambil kebijaksanaan kepolisian menentukan prioritas organisasi kepada para petugas di lapangan.

Ditinjau dari segi hukum pidana formal, tindakan polisi untuk mengesampingkan perkara pidana tidak bisa dibenarkan begitu saja karena sifat hukum pidana yang tak kenal kompromi. Sedangkan alasan-alasan sosiologis yang biasa digunakan dalam praktek, bersifat subjektif dan sangat situasional dan ini memerlukan landasan hukum yang tegas agar terdapat kepastian hukum baik bagi penyidik maupun bagi masyarakat. Ditinjau dari pelaksanaan operasional kepolisian, tindakan mengesampingkan perkara juga dilakukan, dengan pertimbangan masing-masing perkara itu bisa berbeda antara satu tempat dengan tempat lain.³⁷

Tindakan tersebut di atas dilakukan oleh para petugas kepolisian dapat dikerenakan adanya kekaburan pemahaman hukum yang berkaitan

³⁷ Ibid. hal. 65.

dengan kewenangan diskresi, kebijaksanaan-kebijaksanaan dari para pejabat dalam birokrasi, yang mendukung atau merestui tindakan diskresi dijadikan sebagai sarana untuk memenuhi kebutuhan operasionalnya dan untuk keuntungan pribadi atau kelompok tertentu. Hal tersebut juga dapat diakibatkan kurang baiknya sistem kontrol. Hal lain yang mempengaruhi adalah dari masyarakatnya yang kadang enggan untuk menyelesaikan perkaranya dengan jalur hukum.

Dapat dipahami bahwa, diskresi menjadi kewenangan yang tidak bisa dipisahkan dari tugas kepolisian, namun tolak ukur yang digunakan pada tataran implementasi belum jelas, hal ini disebabkan belum adanya aturan yang jelas mengenai penggunaan diskresi oleh polisi, sehingga kewenangan diskresi ini berpotensi untuk disalah gunakan. Oleh karena itu, paling tidak kewenangan diskresi dapat dilakukan dengan pertimbangan tertentu sebagai batasan-batasan tolak ukur bagi kepolisian dalam proses penegakan hukum pidana, sehingga, kewenangan diskresi tidak terkesan *unlimited* atau tanpa batasan yang jelas.

Petugas kepolisian khususnya penyidik memiliki wewenang yang sangat luas sesuai dengan ketentuan pada Pasal 18 Ayat (1) UURI Polri, 2002 yakni agar tindakan diskresi yang dilakukan oleh petugas kepolisian atau khususnya penyidik dalam mengambil suatu kebijakan tidak sewenang-wenang diperlukannya batasan-batasan dalam mengambil suatu

kebijakan diskresi. Adapun batasan-batasan pelaksanaan diskresi dibatasi oleh asas-asas, yaitu:³⁸

1. Asas keperluan (*noodzakelijkheid*), setiap tindakan diskresi kepolisian haruslah benar-benar diperlukan dalam arti tanpa tindakan itu maka tugas tidak akan terlaksana.
2. Asas kelugasan (*zakelijkheid*), tindakan diskresi kepolisian haruslah bersifat objektif, tidak boleh didorong-dorong oleh motif-motif pribadi
3. Asas tujuan sebagai ukuran (*doelmatigheid*), bahwa tindakan diskresi kepolisian tersebut benar-benar diambil agar yang menjadi tujuan dapat tercapai. Bahwa tindakan yang paling tepat untuk meniadakan suatu gangguan atau tidak terjadinya suatu kekhawatiran terhadap akibat yang lebih besar.
4. Asas keseimbangan, dalam melakukan tindakan diskresi kepolisian harus dijaga keseimbangan antara tujuan dan sarana, dengan memakai sarana yang paling lunak. Bahwa dalam mengambil tindakan harus diperhitungkan keseimbangan antara sifat tindakan atau sasaran yang digunakan dengan besar kecilnya gangguan atau berat ringannya suatu obyek yang harus ditindak.

C. Tindak Pidana Narkotika

a. Pengertian Narkotika

Narkotika secara etimologis berasal dari bahasa Inggris *narcose* atau *narcosis* yang berarti menidurkan dan pembiusan. Kata narkotika berasal dari Bahasa Yunani yaitu *narke* yang berarti terbius sehingga tidak merasakan apa-apa.³⁹ Narkotika adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman baik sintesis yang dapat menyebabkan penurunan dan perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan. Oleh sebab itu jika kelompok zat ini dikonsumsi oleh manusia baik dengan cara dihirup, dihisap, ditelan, atau disuntikkan, maka narkotika akan

³⁸ Subroto Brotodiredjo, *Polri Sebagai Penegak Hukum*, Fakultas Hukum UI. Jakarta, 1995, hal. 534-535.

³⁹ Hari Sasangka, *Narkotika dan Psikotropika Dalam Hukum Pidana Untuk Mahasiswa dan Praktisi Serta Penyuluh Masalah Narkotika*, Mandar Maju, Bandung, 2003, hal. 35.

mempengaruhi susunan saraf pusat (otak) dan akan menyebabkan ketergantungan. Akibatnya, sistem kerja otak dan fungsi vital organ tubuh lain seperti jantung, pernafasan, peredaran darah dan lain-lain akan berubah meningkat pada saat mengkonsumsi dan akan menurun pada saat tidak dikonsumsi (menjadi tidak teratur).⁴⁰

Penjelasan Umum dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika (selanjutnya disingkat UURI Narkotika, 2009) diuraikan bahwa narkotika merupakan zat atau obat yang sangat bermanfaat dan diperlukan untuk pengobatan penyakit tertentu, jika disalahgunakan atau digunakan tidak sesuai dengan standar pengobatan dapat menimbulkan akibat yang sangat merugikan bagi perseorangan atau masyarakat khususnya generasi muda, hal ini akan lebih merugikan jika disertai dengan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika yang dapat mengakibatkan bahaya yang lebih besar bagi kehidupan dan nilai-nilai budaya bangsa yang pada akhirnya akan dapat melemahkan ketahanan nasional.

Pasal 1 Angka 1 UURI Narkotika, 2009 bahwa yang dimaksud dengan narkotika adalah,

Narkotika adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman, baik sintetis maupun semisintetis, yang dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan ke dalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam Undang-Undang ini.

⁴⁰ Adam Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hal. 71.

Narkotika hanya dapat digunakan untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan/atau pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Dalam Pasal 6 Ayat (1) UURI Narkotika, 2009, disebutkan bahwa Narkotika digolongkan ke dalam Narkotika Golongan I, Narkotika Golongan II, dan Narkotika Golongan III. Narkotika Golongan I dilarang digunakan untuk kepentingan pelayanan kesehatan. Dalam jumlah terbatas, Narkotika Golongan I dapat digunakan untuk kepentingan pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi dan untuk reagensia diagnostik, serta reagensia laboratorium setelah mendapatkan persetujuan Menteri atas rekomendasi Kepala Badan Pengawas Obat dan Makanan. Narkotika Golongan II dan Golongan III yang berupa bahan baku, baik alami maupun sintetis, yang digunakan untuk produksi obat diatur dengan Peraturan Menteri. Untuk kepentingan pengobatan dan berdasarkan indikasi medis, dokter dapat memberikan Narkotika Golongan II atau Golongan III dalam jumlah terbatas dan sediaan tertentu kepada pasien sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Adapun yang dimaksud dengan golongan-golongan narkotika tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut:⁴¹

- a. Narkotika golongan I adalah narkotika yang dapat digunakan untuk tujuan pengembangan ilmu pengetahuan dan tidak digunakan dalam terapi, serta mempunyai potensi yang sangat tinggi

⁴¹ Sumarlin Adam, *Dampak Narkotika Pada Psikologi Dan Kesehatan Masyarakat*, Jurnal Health And Sport, Vol. 5, No. 2, 2012, hal. 2.

mengakibatkan ketergantungan. Contohnya ganja, opium, dan turunan tanaman koka.

- b. Narkotika golongan II adalah narkotika yang berkhasiat untuk pengobatan, digunakan sebagai pilihan terakhir dan dapat digunakan dalam terapi dan atau tujuan pengembangan ilmu pengetahuan serta mempunyai potensi tinggi mengakibatkan ketergantungan, seperti morfin dan alfaprodina.
- c. Narkotika golongan III adalah narkotika yang berkhasiat untuk pengobatan dan banyak digunakan dalam terapi dan atau tujuan pengembangan ilmu pengetahuan serta mempunyai potensi yang ringan mengakibatkan ketergantungan, namun tetap berpotensi berbahaya jika disalahgunakan. Contohnya etilmorfina, kodeina, polkodina, dan propiram.

b. Tindak Pidana Narkotika

Sebelumnya tindak pidana narkotika didasarkan pada Pasal 204 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP) dan Pasal 80 Ayat (4) huruf b dan Pasal 81 Ayat (2) huruf c Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Kemudian setelah disahkan UURI Narkotika, 2009 dan berlaku sejak diundangkan, segala kegiatan yang berhubungan dengan narkotika diatur dalam Undang-undang tersebut, sehingga diharapkan akan efektif dalam menangani tindak pidana narkotika di Indonesia.

Pasal 1 Angka 6 UURI Narkotika, 2009 disebutkan bahwa Peredaran Gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika adalah setiap kegiatan atau serangkaian kegiatan yang dilakukan secara tanpa hak atau melawan hukum yang ditetapkan sebagai tindak pidana Narkotika dan Prekursor Narkotika. Prekursor Narkotika adalah zat atau bahan pemula atau bahan kimia yang dapat digunakan dalam pembuatan Narkotika. Sedang Pecandu Narkotika adalah orang yang menggunakan atau menyalahgunakan Narkotika dan dalam keadaan ketergantungan pada Narkotika, baik secara fisik maupun psikis. Penyalah Guna Narkotika adalah orang yang menggunakan Narkotika tanpa hak atau melawan hukum.

Tindak pidana narkotika diatur dalam Bab XV Pasal 111 sampai dengan Pasal 148 UURI Narkotika, 2009. Perbuatan-perbuatan yang dinyatakan sebagai tindak pidana dalam Undang-undang tersebut adalah sebagai berikut:

1. Menanam, memelihara, mempunyai dalam persediaan, memiliki, menyimpan, atau menguasai narkotika (dalam bentuk tanaman atau bukan tanaman) diatur dalam (Pasal 111 sampai dengan Pasal 112);
2. Memproduksi, mengimpor, mengekspor, atau menyalurkan Narkotika Golongan I (Pasal 113);
3. Menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika Golongan I (Pasal 114);

4. Membawa, mengirim, mengangkut, atau mentransito Narkotika Golongan I (Pasal 115);
5. Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menggunakan Narkotika Golongan I terhadap orang lain atau memberikan Narkotika Golongan I untuk digunakan orang lain (Pasal 116);
6. Tanpa hak atau melawan hukum memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan II (Pasal 117);
7. Tanpa hak atau melawan hukum memproduksi, mengimpor, mengekspor, atau menyalurkan Narkotika Golongan II (Pasal 118);
8. Menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika Golongan II (Pasal 119);
9. Membawa, mengirim, mengangkut, atau mentransito Narkotika Golongan II (pasal 120);
10. Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menggunakan Narkotika Golongan II terhadap orang lain atau memberikan Narkotika Golongan II untuk digunakan orang lain (Pasal 121);
11. Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkotika Golongan III (Pasal 122);
12. Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum memproduksi, mengimpor, mengekspor, atau menyalurkan Narkotika Golongan III (Pasal 123);

13. Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika Golongan III (Pasal 124);
14. Membawa, mengirim, mengangkut, atau mentransito Narkotika Golongan III (Pasal 125);
15. Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menggunakan Narkotika Golongan III terhadap orang lain atau memberikan Narkotika Golongan III untuk digunakan orang lain (Pasal 126);
16. Setiap penyalahguna: (Pasal 127 ayat 1)
 - a. Narkotika Golongan I bagi diri sendiri
 - b. Narkotika Golongan II bagi diri sendiri
 - c. Narkotika Golongan III bagi diri sendiri
17. Pecandu Narkotika yang belum cukup umur (Pasal 55 ayat 1) yang sengaja tidak melapor (Pasal 128);
18. Setiap orang tanpa hak melawan hukum: (Pasal 129)
 - a. Memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan prekursor narkotika untuk pembuatan narkotika;
 - b. Memproduksi, mengimpor, mengekspor, atau menyalurkan prekursor narkotika untuk pembuatan narkotika;
 - c. Menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan prekursor narkotika untuk pembuatan narkotika;

d. Membawa, mengirim, mengangkut, atau mentransito prekursor narkotika untuk pembuatan narkotika.

Kewenangan Kepolisian Negara Republik Indonesia yang berkenaan dengan upaya pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan serta peredaran gelap narkotika dan prekursor narkotika:

- BNN mempunyai tugas: berkoordinasi dengan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika dan prekursor narkotika (vide Pasal 70 huruf c).
- Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia dan penyidik BNN berwenang melakukan penyidikan terhadap penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika dan prekursor narkotika berdasarkan undang-undang ini (vide Pasal 81).
- Dalam melakukan penyidikan terhadap penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika dan prekursor narkotika, Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia memberitahukan secara tertulis dimulainya penyidikan kepada penyidik BNN begitu pula sebaliknya (vide Pasal 84).
- Dalam melakukan penyidikan terhadap penyalahgunaan narkotika dan prekursor narkotika, penyidik pegawai negeri sipil tertentu berkoordinasi dengan penyidik BNN atau Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan Undang-Undang tentang Hukum Acara Pidana (vide Pasal 85).

- Untuk keperluan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan, Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia, penyidik BNN, dan penyidik pegawai negeri sipil menyisihkan sebagian kecil barang sitaan narkotika dan prekursor narkotika untuk dijadikan sampel guna pengujian di laboratorium tertentu dan dilaksanakan dalam waktu paling lama 3 x 24 (tiga kali dua puluh empat) jam sejak dilakukan penyitaan (vide Pasal 90 ayat (1)).
- Barang sitaan untuk kepentingan pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi diserahkan kepada menteri dan untuk kepentingan pendidikan dan pelatihan diserahkan kepada Kepala BNN dan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak menerima penetapan dari kepala kejaksaan negeri setempat (vide Pasal 91 ayat (6)).

Dalam rangka pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika kemudian dibentuklah Badan Narkotika Nasional. Dalam Bab XII UURI Narkotika, 2009 diatur mengenai penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika. Pasal 81 U UURI Narkotika, 2009 disebutkan bahwa Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia dan Penyidik BNN berwenang melakukan penyidikan terhadap penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika.

D. Landasan Teori

a. Teori Kepastian Hukum

Menurut Gustav Radbruch filsuf hukum dari Jerman, terdapat tiga ide dasar hukum yang mana oleh banyak pakar teori hukum dan filsafat hukum diartikan sebagai tiga tujuan hukum, diantaranya keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.⁴²

Dengan adanya hukum modern maka mengakibatkan terbukanya pintu masuk untuk permasalahan yang sebelumnya tidak ada yaitu kepastian hukum itu sendiri. Kepastian hukum ialah suatu hal yang baru akan tetapi nilai keadilan serta kemanfaatan secara tradisional telah ada jauh sebelum era hukum modern.

Gustav Radbruch mengatakan kepastian hukum adalah "*Scherkeit des Rechts selbst*" (kepastian hukum tentang hukum itu sendiri). Terdapat empat hal yang memiliki hubungan dengan makna kepastian hukum, antara lain:⁴³

1. Bahwa hukum itu positif, yang artinya hukum itu adalah perundangundangan (*gesetzliches Recht*).
2. Hukum didasarkan kepada fakta (*Tatsachen*), bukan didasarkan kepada sebuah rumusan tentang penilaian yang nantinya dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik dan kesopanan.
3. Bahwa fakta tersebut haruslah dirumuskan secara jelas guna menghindari kekeliruan dalam penafsiran, selain itu juga mudah untuk dijalankan.
4. Hukum positif tidak boleh untuk sering diubah.

⁴² Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence) Volume I Pemahaman Awal*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hal. 288.

⁴³ *Ibid*, 292.

Pendapat lain tentang kepastian hukum dikemukakan oleh Roscoe Pound, seperti halnya yang ditulis Peter Marzuki di dalam bukunya Pengantar Ilmu Hukum yang mana kepastian hukum mempunyai dua makna, yaitu:⁴⁴

1. Pertama, yaitu sebagai aturan yang bersifat umum guna membuat individu mengerti tentang perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan.
2. Kedua, berupa keamanan hukum untuk setiap orang dari kesewenangan pemerintah, dengan adanya aturan yang bersifat umum tersebut individu dapat mengerti apa saja yang boleh untuk dibebankan atau dilakukan oleh Negara kepada tiap individu. Kepastian hukum berarti terdapat konsistensi dan ketetapan dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan yang lain dalam kasus yang sama yang telah diputus. Jadi kepastian hukum tidaklah hanya berupa pasal dalam undang-undang.

Asas kepastian hukum ialah suatu jaminan dimana suatu hukum itu wajib dijalankan secara baik dan juga secara tepat karena tujuan hukum yang paling utama ialah kepastian. Apabila tidak terdapat kepastian di dalamnya maka tidak akan diketahui jati diri serta makna dari hukum itu sendiri dan bila sudah terjadi hal seperti itu maka hukum tak akan lagi dipakai sebagai pedoman dalam berperilaku oleh setiap orang.

Adanya kepastian hukum dalam suatu Negara menyebabkan pula terdapatnya upaya pengaturan hukumnya yang terwujud di suatu perundang-undangan yang dibuat oleh pemerintah. Peraturan perundangan tersebut ialah sistem hukum yang berlaku yaitu yang tidak didasarkan pada keputusan sesaat saja. Asas kepastian hukum ialah sebuah konsep guna memastikan bahwa hukum itu telah dilaksanakan secara baik hingga tidak

⁴⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hal. 137.

menimbulkan kerugian apapun bagi siapa saja, hukum harus mengayomi dan melindungi masyarakat dari berbagai tindak kejahatan atau pelecehan pada individu ataupun kelompok serta harus dijadikan sebagai pedoman hidup bagi setiap orang.

Hukum dilarang bertentangan dan juga wajib dibuatkan rumusan yang bisa dimengerti serta dipahami oleh masyarakat umum. Untuk itu pengertian asas kepastian hukum dan keadilan berlaku tidak surut jadi tidak merusak sistem integritas yang sudah ada serta yang terkait dengan peraturan juga pelaksanaannya. Kepastian hukum dibentuk dengan harapan bisa memberikan pengertian kepada masyarakat untuk selalu bersikap juga berpikir positif pada hukum Negara yang sudah ditentukan.

b. Teori Kewenangan

Kewenangan atau wewenang memiliki kedudukan penting dalam kajian hukum tata Negara dan hukum administrasi. Sebegitu pentingnya kewenangan ini sehingga F.A.M. Stroink dan J.G Steenbeek menyatakan: *“Het Begrip bevoegdheid is dan ook een kembegrip in he staats-en administratief recht”*.⁴⁵ Dari pernyataan ini dapat ditarik suatu pengertian bahwa wewenang merupakan konsep inti dari hukum tata Negara dan hukum administrasi. Istilah wewenang atau kewenangan disejajarkan dengan *“authority”* dalam bahasa inggris dan *“bevoegdheid”* dalam bahasa Belanda. *Authority* dalam *Black’s Law Dictionary* diartikan sebagai *Legal*

⁴⁵ Nur Basuki Winarnno, *Penyalahgunaan Wewenang dan Tindak Pidana Korupsi*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2008, hlm. 65.

*Power; a right to command or to act; the right and power of publik officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duties.*⁴⁶ (kewenangan atau wewenang adalah kekuasaan hukum, hak untuk memerintah atau bertindak; hak atau kekuasaan pejabat publik untuk mematuhi aturan hukum dalam lingkup melaksanakan kewajiban publik).

Wewenang sebagai konsep hukum publik sekurang-kurangnya terdiri dari tiga komponen, yaitu; pengaruh, dasar hukum dan konformitas hukum.⁴⁷

1. Komponen pengaruh adalah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subjek hukum.
2. Komponen dasar hukum bahwa wewenang itu selalu dapat ditunjukkan dasar hukumnya.
3. Komponen konformitas mengandung makna adanya standar wewenang yaitu standar umum (semua jenis wewenang) dan standar khusus (untuk jenis wewenang tertentu).

Berdasarkan sifatnya, wewenang dapat dibagikan menjadi tiga yaitu sebagai berikut.⁴⁸

1. Wewenang Terikat

Wewenang terikat merupakan wewenang yang pelaksanaannya harus sesuai dengan aturan dasar yang menentukan waktu dan keadaan penggunaan wewenang tersebut dapat digunakan. Contoh

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ Yudhi Setiawan, *et al.*, *Hukum Administrasi Pemerintahan (Teori dan Praktik)*, PT RajaGrafindo Persada, 2017, hlm. 98.

dari wewenang terikat ini adalah misalnya penyidik memberhentikan suatu perkara. Penyidik tersebut menghentikan perkara dengan alasan jelas, dengan alasan bahwa dalam perkara tersebut, seseorang tidak dapat ditetapkan sebagai tersangka karena tidak memiliki cukup bukti untuk dikatakan sebagai tindakan pidana.

2. Wewenang Fakultatif

Wewenang fakultatif merupakan wewenang yang dimiliki oleh badan atau pejabat administrasi yang di mana wewenang tersebut tidak ada kewajiban atau keharusan untuk digunakan. Contoh dari wewenang fakultatif ini adalah polisi tidak melakukan tilang bagi pelanggar lalu lintas. Menilang atau tidak itu merupakan wewenang dari polisi tersebut, kemungkinan ada faktor yang membuat pelanggar tersebut tidak ditilang.

3. Wewenang Bebas

Wewenang bebas merupakan wewenang yang dimiliki oleh badan atau pejabat administrasi di mana penggunaan atas wewenang tersebut dapat digunakan untuk menentukan sendiri mengenai isi keputusan yang akan dikeluarkan (diberikan kebebasan). Peraturan pada dasarnya telah memberikan kebebasan pada penerima wewenang tersebut. Contoh dari wewenang bebas ini adalah penggunaan diskresi oleh kepolisian dalam menjalankan tugasnya terhadap sesuatu yang pengaturannya belum ada.

Pada umumnya, kewenangan dari pemerintah didasarkan pada ketentuan yang terdapat di dalam peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, pelaksanaan dari kewenangan tersebut haruslah berlandaskan pada hukum yang telah berlaku. Dikaji dari sumber kewenangan administrasi negara, terdapat setidaknya tiga konsep kewenangan, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.⁴⁹

Secara etimologi, atribusi berasal dari bahasa Latin, yaitu "*tribuere*" yang berarti *to give* atau *to distribute*. Atribusi adalah pemberian kewenangan pada badan dan/atau pejabat pemerintahan oleh UUD 1945 atau undang-undang. Atribusi merupakan kewenangan yang asli dan baru, artinya merupakan sumber utama dan pertama dari kewenangan tersebut. Atribusi merupakan kewenangan untuk membuat keputusan (*besluit*) yang langsung bersumber dari undang-undang dalam arti yang materil.⁵⁰

Kemudian adalah kewenangan delegasi. Secara etimologi, delegasi berasal dari bahasa Latin, yaitu "*delegation*" yang berarti *substitution*. Delegasi merupakan kewenangan yang dilimpahkan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih tinggi kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih rendah dengan tanggung jawab dan tanggung gugat beralih sepenuhnya kepada penerima delegasi. Dalam delegasi, terdapat dua pihak yaitu pemberi delegasi (*delegans*) dan penerima delegasi (*delegataris*). Delegasi merupakan penyerahan kewenangan untuk membuat besluit oleh pejabat pemerintahan kepada

⁴⁹ A'an Efendi dan Freedy Poernomo, *Hukum Administrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, hlm. 112

⁵⁰ *Ibid*, hlm. 99

pihak lain. Terdapat asas yang melekat dalam penggunaan delegasi, asas tersebut adalah *contrarius actus* yang berarti bahwa kewenangan tidak dapat digunakan lagi kecuali ada pencabutan. Sebagai konsekuensi dari penerimaan delegasi tersebut, delegans akan terlepas dari segala tanggung jawab atau tuntutan dari pihak ketiga apabila pada saat pelaksanaan delegasi tersebut di kemudian hari akan menimbulkan kerugian pada pihak lain. Yang bertanggung jawab adalah *delegataris*.⁵¹

Terakhir, kewenangan dalam administrasi negara yang dapat dikaji dari sumbernya adalah mandat. Dalam hukum administrasi negara, tanggung jawab dan tanggung gugat tetap berada pada pemberi mandat. Mandat secara etimologi berasal dari bahasa Latin yaitu "*mandatus*" yang berarti *a command* atau *mandate*. Mandat merupakan perintah ataupun tugas yang diberikan oleh pemberi mandat. Mandat merupakan perlimpahan kewenangan dari badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih tinggi kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih rendah dengan tanggung jawab dan tanggung gugat tetap berada pada mandator. Pelimpahan mandat pada umumnya berkenaan dengan tugas rutin antara atasan dengan bawahannya. Maka dari itu, dalam menjalankan mandat tersebut, mandatory harus menyebutkan nama badan dan/atau pejabat pemerintahan yang memberikan mandat. Pada intinya, dalam mandat tidak terdapat peralihan kewenangan, yang ada adalah menjalankan kewenangan yang dimiliki oleh mandator. Sewaktu-waktu, mandator dapat menarik kembali mandat yang telah diberikan kepada mandatory. Oleh

⁵¹ *Op. Cit.*, hlm. 100

karena itu, dalam praktiknya pelaksanaan mandat ini dapat menimbulkan ketidakefektifan.⁵²

Ada perbedaan yang mendasar antara kewenangan atribusi dan delegasi. Pada atribusi, kewenangan yang siap ditransfer, tidak demikian dengan delegasi. Dalam kaitan dengan asas legalitas kewenangan tidak dengan didelegasikan secara besar-besaran, akan tetapi hanya mungkin dibawah kondisi bahwa peraturan hukum menentukan mengenai kemungkinan delegasi.

Konsep kewenangan dalam hukum administrasi negara berkaitan dengan asas legalitas, dimana asas ini merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan sebagai bahan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintah dan kenegaraan disetiap Negara hukum terutama bagi negara-negara hukum yang menganut system hukum eropa kontinental. Asas ini dinamakan juga kekuasaan undang-undang (*de heerschappij van de wet*). Asas ini dikenal juga didalam hukum pidana (*nullum delictum sine previa lege peonale*) yang berarti tidak ada hukuman tanpa undang-undang). Di dalam hukum administrasi negara asas legalitas ini mempunyai makna "*dat het bestuur aan wet is onderworpen*", yakni bahwa pemerintah tunduk kepada undang-undang. Asas ini merupakan sebuah prinsip dalam negara hukum.⁵³

c. Teori Penegakan Hukum

⁵² *Op. Cit.* hlm. 113.

⁵³ Eny Kusdarini, *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara Dan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik*, UNY Press, Yogyakarta, 2011, hlm. 89.

Penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan sosial menjadi kenyataan. Jadi penegakan hukum pada hakikatnya adalah proses perwujudan ide-ide.

Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman pelaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Joseph Goldstein membedakan penegakan hukum pidana menjadi 3 bagian yaitu:

- 1) *Total enforcement*, yakni ruang lingkup penegakan hukum pidana sebagaimana yang dirumuskan oleh hukum pidana substantif (*substantive law of crime*) Penegakan hukum pidana secara total ini tidak mungkin dilakukan sebab para penegak hukum dibatasi secara ketat oleh hukum acara pidana yang antara lain mencakup aturan aturan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan pendahuluan.
- 2) *Full enforcement*, setelah ruang lingkup penegakan hukum pidana yang bersifat total tersebut dikurangi *area of no enforcement* dalam penegakan hukum ini para penegak hukum diharapkan penegakan hukum secara maksimal.
- 3) *Actual enforcement*, menurut Joseph Goldstein *full enforcement* ini dianggap *not a realistic expectation*, sebab adanya keterbatasan keterbatasan dalam bentuk waktu, personil, alat-alat investigasi, dana dan sebagainya, yang kesemuanya mengakibatkan keharusan

dilakukannya diskresi dan sisanya inilah yang disebut dengan *actual enforcement*.

4) Sebagai suatu proses yang bersifat sistemik, maka penegakan hukum pidana menampakkan diri sebagai penerapan hukum pidana (*criminal law application*) yang melibatkan berbagai sub-sistem struktural berupa aparat kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pemasyarakatan. Termasuk didalamnya tentu saja Lembaga penasihat hukum. Dalam hal ini, penerapan hukum haruslah dipandang dari tiga dimensi;

- a. penerapan hukum dipandang sebagai sistem normatif (*normative system*) yaitu penerapan keseluruhan aturan hukum yang menggambarkan nilai-nilai sosial yang didukung oleh sanksi pidana.
- b. penerapan hukum dipandang sebagai sistem administratif (*administrative system*) yang mencakup interaksi antara pelbagai aparatur penegak hukum yang merupakan sub sistem peradilan diatas.
- c. penerapan hukum pidana merupakan sistem sosial (*social system*), dalam arti bahwa dalam mendefinisikan tindak pidana harus pula diperhitungkan berbagai perspektif pemikiran yang ada dalam lapisan masyarakat.

Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum

Faktor faktor yang mempengaruhi penegakan hukum menurut Soerjono Soekanto adalah :

1) Faktor Hukum

Praktik penyelenggaraan hukum di lapangan ada kalanya terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan, hal ini disebabkan oleh konsepsi keadilan merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak, sedangkan kepastian hukum merupakan suatu prosedur yang telah ditentukan secara normatif. Justru itu, suatu kebijakan atau tindakan yang tidak sepenuhnya berdasar hukum merupakan sesuatu yang dapat dibenarkan sepanjang kebijakan atau tindakan itu tidak bertentangan dengan hukum.

Maka pada hakikatnya, penyelenggaraan hukum bukan hanya mencakup law enforcement, namun juga peace maintenance, karena penyelenggaraan hukum sesungguhnya merupakan proses penyerasian antara nilai kaidah dan pola perilaku nyata yang bertujuan untuk mencapai kedamaian.

2) Faktor Penegakan Hukum

Fungsi hukum, mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting, kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas petugas kurang baik, ada masalah. Oleh karena itu, salah satu kunci keberhasilan dalam penegakan hukum adalah mentalitas atau kepribadian penegak hukum

3) Faktor Sarana atau Fasilitas Pendukung

Faktor sarana atau fasilitas pendukung mencakup perangkat lunak dan perangkat keras, salah satu contoh perangkat lunak adalah pendidikan. Pendidikan yang diterima oleh Polisi dewasa ini cenderung pada hal-hal yang praktis konvensional sehingga dalam banyak hal polisi mengalami hambatan didalam tujuannya, diantaranya adalah pengetahuan tentang kejahatan komputer, dalam tindak pidana khusus yang selama ini masih diberikan wewenang kepada jaksa, hal tersebut karena secara teknis yuridis polisi dianggap belum mampu dan belum siap. Walaupun disadari pula bahwa tugas yang harus diemban oleh polisi begitu luas dan banyak.

4) Faktor Masyarakat

Penegak hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Setiap warga masyarakat atau kelompok sedikit banyaknya mempunyai kesadaran hukum, persoalan yang timbul adalah taraf kepatuhan hukum, yaitu kepatuhan hukum yang tinggi, sedang, atau kurang. Adanya derajat kepatuhan hukum masyarakat terhadap hukum, merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum yang bersangkutan.

5) Faktor Kebudayaan

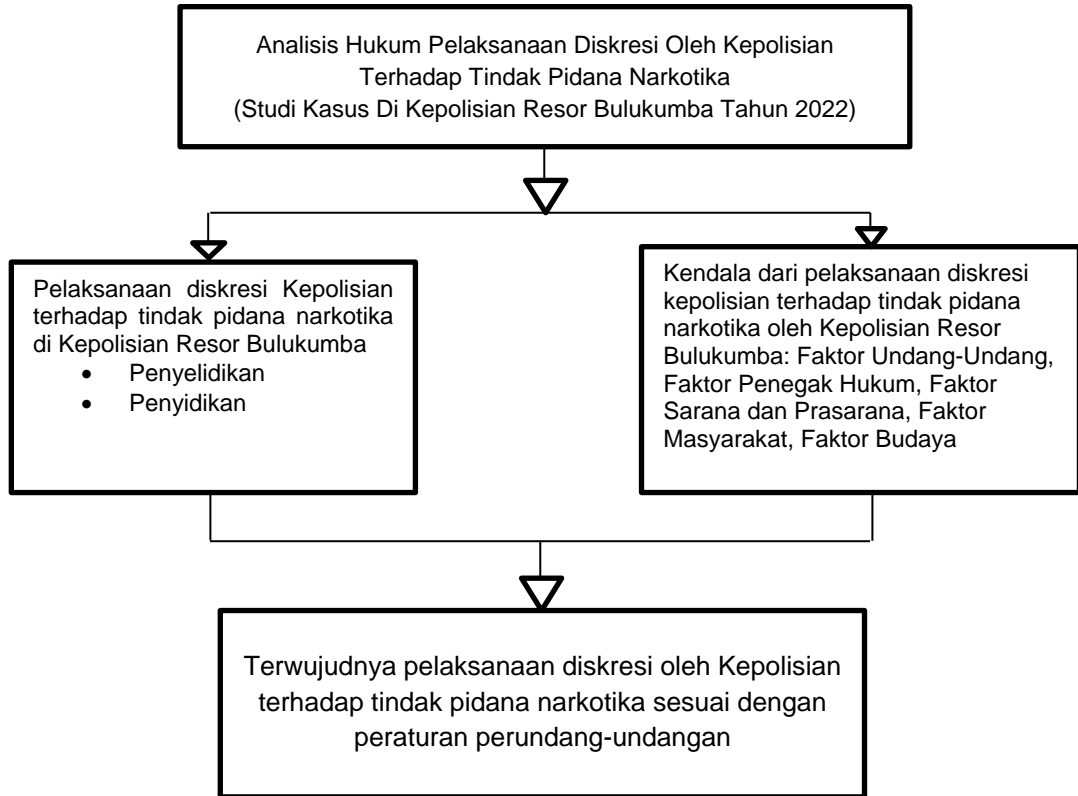
Berdasarkan konsep kebudayaan sehari-hari, orang begitu sering membicarakan soal kebudayaan. Kebudayaan menurut Soerjono Soekanto, mempunyai fungsi yang sangat besar bagi manusia dan masyarakat, yaitu mengatur agar manusia dapat mengerti bagaimana seharusnya bertindak, berbuat, dan menentukan sikapnya kalau mereka berhubungan dengan

orang lain. Dengan demikian, kebudayaan adalah suatu garis pokok tentang perikelakuan yang menetapkan peraturan mengenai apa yang harus dilakukan, dan apa yang dilarang.

E. Kerangka Pikir

Kerangka pikir yaitu kerangka berpikir dari peneliti yang bersifat teoritis mengenai masalah yang diteliti, yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep atau variabel-variabel yang diteliti. Kerangka pikir tersebut dilandasi oleh teori-teori yang sudah dijelaskan sebelumnya. Dalam penelitian yang berjudul Analisis Hukum Pelaksanaan Diskresi Oleh Kepolisian Terhadap Tindak Pidana Narkotika (Studi Kasus Di Kepolisian Resor Bulukumba Tahun 2022) memiliki 2 variabel yakni, variabel yang pertama mengenai pelaksanaan diskresi Kepolisian terhadap tindak pidana narkotika di Kepolisian Resor Bulukumba dengan indikator dalam hal penyelidikan dan penyidikan. Pada variabel kedua yaitu kendala yang dihadapi dari pelaksanaan diskresi kepolisian terhadap tindak pidana narkotika oleh Kepolisian Resor Bulukumba, yang ditinjau dari teori penegakan hukum yang meliputi Faktor Undang-Undang, Faktor Penegak Hukum, Faktor Sarana dan Prasarana, Faktor Masyarakat, dan Faktor Budaya. Secara sederhana, kerangka pikir ini dapat dijabarkan dalam bagan sebagai berikut:

Bagan Kerangka Pikir



F. Definisi Operasional

1. Kepolisian adalah suatu lembaga pemerintahan dalam ranah penegakan hukum di wilayah Indonesia yang bertugas memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, menegakkan hukum, dan memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.
2. Diskresi merupakan keputusan atau tindakan yang diambil oleh pejabat pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan, persoalan tersebut

terkait adanya kekosongan, kekaburan, konflik dalam peraturan perundang-undangan yang atau adanya stagnasi pemerintahan.

3. Diskresi Kepolisian adalah kewenangan anggota Kepolisian untuk dapat melakukan tindakan atas keputusannya sendiri dengan mempertimbangkan kepentingan umum, keadaan yang darurat, dan mempertimbangkan peraturan perundang-undangan yang ada.
4. Narkotika merupakan zat atau obat yang sangat bermanfaat dan diperlukan untuk pengobatan penyakit tertentu, jika disalahgunakan atau digunakan tidak sesuai dengan standard pengobatan dapat menimbulkan akibat yang sangat merugikan bagi perseorangan atau masyarakat khususnya generasi muda, hal ini akan lebih merugikan jika disertai dengan penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika yang dapat mengakibatkan bahaya yang lebih besar bagi kehidupan dan nilai-nilai budaya bangsa yang pada akhirnya akan dapat melemahkan ketahanan nasional.
5. Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan.
6. Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.