

2020



**KETERANGAN AHLI TERTULIS**

**PERKARA TINDAK PIDANA ‘MAKAR’  
ATAS NAMA TERDAKWA  
PAULUS SURYANTA GINTING, DKK**

**ANUGERAH RIZKI AKBARI, S.H., M.Sc.**

**Bogor, 2 April 2020**

**KETERANGAN AHLI TERTULIS  
PERKARA TINDAK PIDANA MAKAR  
ATAS NAMA TERDAKWA PAULUS SURYANTA GINTING, DKK<sup>1</sup>**

Anugerah Rizki Akbari, S.H., M.Sc.<sup>2</sup>

Majelis Hakim yang terhormat,

Perkenanlah saya untuk menyampaikan keterangan ahli secara tertulis untuk digunakan sebagai salah satu alat bukti dalam mengadili perkara 1303/Pid.B/2019/PN.Jkt.Pst, 1304/Pid.B/2019/PN.Jkt.Pst, dan 1305/Pid.B/2019/PN.Jkt.Pst atas nama Terdakwa Paulus Suryanta Ginting, dan kawan-kawan.

Untuk memberikan konteks dalam pemberian keterangan ahli ini, pertama-tama, izinkan saya memperkenalkan diri dalam persidangan yang mulia ini. Saya adalah pengajar sekaligus Ketua Bidang Studi Hukum Pidana pada Sekolah Tinggi Hukum Indonesia Jentera. Dalam perjalanan karir akademik yang saya miliki, saya telah berulang kali memberikan keterangan ahli di sidang pengadilan, baik dalam perkara pidana maupun pengujian perundang-undangan di Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan isu hukum pidana dan hukum acara pidana.<sup>3</sup>

Majelis hakim yang saya muliakan,

Sebelum menyampaikan keterangan ini, perlu saya sampaikan bahwa penasihat hukum telah mengajukan beberapa pertanyaan kepada saya. Oleh karena itu, penyampaian keterangan ahli ini akan saya lakukan dengan mengacu pada pertanyaan-pertanyaan yang diajukan oleh yang bersangkutan. Akan tetapi, hal ini tidak akan mengurangi objektivitas penyampaian keterangan saya karena argumentasi yang saya berikan selalu saya dasarkan pada integritas kebenaran dan pengetahuan yang telah saya pelajari selama ini.

---

<sup>1</sup> Disampaikan sebagai Keterangan Ahli secara tertulis dalam perkara dengan nomor register 1303/Pid.B/2019/PN.Jkt.Pst, 1304/Pid.B/2019/PN.Jkt.Pst, dan 1305/Pid.B/2019/PN.Jkt.Pst yang diadili oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada 27 Maret 2020.

<sup>2</sup> Pengajar dan Ketua Bidang Studi Hukum Pidana pada Sekolah Tinggi Hukum Indonesia Jentera.

<sup>3</sup> Daftar lengkap riwayat pemberian keterangan ahli yang saya lakukan selama ini dapat ditemukan dalam Daftar Riwayat Hidup yang juga saya sampaikan secara terpisah untuk kepentingan pemeriksaan di sidang pengadilan kali ini.

### **Pertanyaan 1**

*Ahli mengajar dimana? Menjabat sebagai apa saat ini?*

Saya tercatat sebagai Dosen Tetap pada Sekolah Tinggi Hukum Indonesia Jember sejak 31 Januari 2017. Akan tetapi, apabila dihitung dari pertama kali saya aktif mengajar di Jember, saya sudah bergabung sejak 7 Maret 2016 dengan status Dosen Tidak Tetap. Sebelum aktif meniti karir di Jember, saya juga merupakan pengajar di Fakultas Hukum Universitas Indonesia terhitung sejak 5 September 2011-7 Februari 2017.

Dalam konteks jabatan struktural di kampus, saya juga menjabat sebagai Ketua Bidang Studi Hukum Pidana. Jabatan ini saya pegang sejak 10 September 2018.

### **Pertanyaan 2**

*Kompetensi Ahli di bidang hukum apa? Mata kuliah apa yang Ahli ampu di kampus?*

Bidang keahlian saya berada pada lingkup hukum pidana, kriminologi, dan sistem peradilan pidana. Apabila dikaitkan dengan mata kuliah yang saya ampu selama ini, adapun daftar perkuliahan tersebut antara lain:

1. Hukum Pidana
2. Hukum Pidana Tingkat Lanjut
3. Penologi
4. Kriminologi
5. Tindak Pidana Tertentu I (terhadap Nyawa dan Tubuh, Kemerdekaan, dan Kesusilaan)
6. Tindak Pidana Tertentu II (terhadap Harta Benda, Perekonomian, dan Kehormatan)
7. Kapita Selekta Hukum Pidana
8. Forensik
9. Metode Riset Krimonologi
10. Korupsi dan Penyalahgunaan Wewenang
11. Hukum Pidana Internasional

### **Pertanyaan 3**

*Apakah Ahli sudah pernah memberikan keterangan sebagai ahli dalam peradilan?*

Seperti yang telah saya sampaikan pada bagian awal, saya telah berulang kali dihadirkan dan memberikan keterangan sebagai ahli di persidangan, baik dalam konteks persidangan dalam perkara pidana maupun pengujian peraturan perundang-undangan di Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan isu hukum pidana. Adapun daftar perkara dimaksud antara lain:

*KETERANGAN AHLI TERTULIS*

*1303/PID.B/2019/PN.JKT.PST; 1304/PID.B/2019/PN.JKT.PST; 1305/PID.B/2019/PN.JKT.PST*

### RIWAYAT PEMBERIAN KETERANGAN AHLI

No	Waktu	Tempat	Perkara	Nomor Register
1	19 Februari 2020	Pengadilan Negeri Bekasi	Tindak Pidana Perjudian	884/Pid.B/2019/PN.Bks
2	4 Oktober 2018	Pengadilan Negeri Jakarta Utara	Tindak Pidana Narkotika	744/Pid.Sus/2018/PN.JKT.UTR
3	8 Januari 2018	Kepolisian Daerah Jawa Tengah	Tindak Pidana Pemalsuan Surat	LP/B/445/XII/2016/JATENG/R ESKRIMUM tertanggal 16 Desember 2016
4	31 Oktober 2017	Mahkamah Konstitusi	Pengujian Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terhadap Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD NRI Tahun 1945	68/PUU-XV/2017
5	19 Oktober 2017	Pengadilan Negeri Jakarta Utara	Permohonan Praperadilan atas Penetapan Tersangka	6/Pra.Per/2017/PN.JKT.UT
6	13 Juni 2017	Mahkamah Konstitusi	Pengujian KUHP terhadap UUD NRI Tahun 1945 (Makar)	07/PUU-XV/2017
7	30 Mei 2017	Polsek Penjaringan Jakarta Utara	Tindak Pidana Penipuan dan/atau Perlindungan Konsumen	211/K/III/2016/Sek.Penj
8	22 September 2016	Mahkamah Konstitusi	Pengujian Pasal 284 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), Pasal 285, dan Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) terhadap UUD RI Tahun 1945	46/PUU-XIV/2016

#### KETERANGAN AHLI TERTULIS

1303/PID.B/2019/PN.JKT.PST; 1304/PID.B/2019/PN.JKT.PST; 1305/PID.B/2019/PN.JKT.PST

#### **Pertanyaan 4**

*Bagaimana suatu tindakan dapat dikatakan sebagai sebuah tindak pidana?*

Dalam literatur hukum pidana, proses untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana dikenal sebagai kriminalisasi. Pada tataran ideal, proses kriminalisasi memuat standar-standar tertinggi untuk menghukum sebuah tindakan dengan menggunakan sanksi pidana.

Pemikiran Douglas Husak menjadi relevan ketika kita diposisikan untuk memperdebatkan apakah suatu perbuatan layak untuk, tidak hanya dilarang oleh Negara, tetapi juga diancam dengan pidana jika dilakukan oleh individu. Husak menilai pilihan untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan harus disertai dengan standar justifikasi yang sedemikian tingginya jika dibandingkan dengan standar serupa untuk melarang suatu perbuatan pada bidang hukum lainnya, seperti hukum administrasi dan hukum perdata.<sup>4</sup> Oleh karena itu, Husak memberikan pembatasan-pembatasan terhadap upaya Negara untuk melakukan kriminalisasi, yang ia bedakan ke dalam dua bagian penting, yaitu pembatasan yang berasal dari internal hukum pidana materiil (*internal constraints*) dan pembatasan menyangkut hal-hal eksternal untuk menyeimbangkan tujuan kriminalisasi yang diajukan, yaitu kepentingan dan keamanan kolektif, dengan perlindungan individu dan kebebasan sipil (*external constraints*).

#### **A. Pembatasan Internal (*Internal Constraints*)**

##### **1) *Non-trivial harm or evil constraint***

Pembatasan internal pertama yang dikemukakan Husak adalah berkenaan dengan sifat jahat dan dampak kerusakan yang begitu serius dari dilakukannya suatu perbuatan pidana. Menurutnya, pertanggungjawaban pidana tidak dapat dikenakan (kepada individu) kecuali undang-undang memang didesain untuk melarang dilakukannya perbuatan jahat atau mengakibatkan kerusakan serius. Di dalam prinsip *nontrivial harm or evil* ini, terkandung 2 elemen penting, yaitu (1) mensyaratkan terjadinya kerusakan (serius), dan tidak hanya bersifat jahat; dan (2) ia mengatur pencegahan atas kerusakan yang ingin dihindari dan harus melakukan pencegahan tersebut seproporsional mungkin dengan risiko kerusakan yang dicegah.

##### **2) *Wrongfulness constraint***

Pembatasan internal selanjutnya adalah berkenaan dengan kesalahan pelaku. Menurut Husak, pertanggungjawaban pidana tidak boleh dijatuhkan kecuali

---

<sup>4</sup> Douglas Husk, *Overcriminalization: The Limits of Criminal Law*, (New York: Oxford University Press, 2008), hlm. 124.

tindakan pelaku, pada beberapa hal, dapat dianggap sebagai sesuatu yang salah.<sup>5</sup> Kemudian, Husak menarik pengecualian-pengecualian yang diberikan oleh hukum pidana materiil untuk melepaskan pertanggungjawaban pelaku tindak pidana dan membuat justifikasi yang mendukung tesis tersebut.<sup>6</sup>

Sebagai contoh, tindakan pembunuhan merupakan suatu hal yang jahat dan pelakunya bisa dihukum karena bersalah melakukan tindakan tersebut. Namun, jika yang membunuh adalah seorang eksekutor pada hukuman mati, ia akan bisa dilepaskan dari pertanggungjawaban pidana. Pembatasan-pembatasan ini harus diperhatikan dengan baik oleh pengambil kebijakan sebelum sampai pada keputusan untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan.

### 3) *Desert constraint*

Pembatasan internal ketiga berkenaan dengan penjatuhan hukuman terhadap suatu perbuatan. Dalam pandangan Husak, perbedaan utama hukum pidana dengan cabang hukum lainnya atau antara hukum pidana dengan sistem kontrol sosial yang bersumber dari instrumen non-hukum, adalah bahwa yang disebut pertama kali tersebut memberikan wewenang kepada Negara untuk menghukum pelaku.<sup>7</sup> Oleh karena itu, Husak berpendapat bahwa suatu perbuatan baru akan dikatakan sebagai suatu tindak pidana jika dan hanya jika ia membuka peluang bahwa pelaku dapat diberikan hukuman oleh negara dan apa yang dilakukan negara kepada seseorang bukan merupakan hukuman kecuali ia dijatuhkan untuk suatu tindak pidana.<sup>8</sup>

Berangkat dari hal tersebut, Husak berpendapat bahwa hukuman yang bisa dijustifikasi hanya ketika dan sejauh itu pantas dijatuhkan.<sup>9</sup> Dengan kata lain, hukuman yang tidak pantas dijatuhkan adalah suatu hal yang tidak dibenarkan. Selain itu, hukuman menjadi tidak pantas dijatuhkan jika terdakwa bisa dikecualikan dari pertanggungjawaban pidana.<sup>10</sup> Hukuman juga tidak pantas dijatuhkan jika terlalu berat dari apa yang seharusnya dijatuhkan.<sup>11</sup> Oleh sebab itu, berat-ringannya hukuman harus selalu diseimbangkan dengan tingkat keseriusan tindak pidana.

---

<sup>5</sup> *Ibid.*, hlm. 66.

<sup>6</sup> *Ibid.*, hlm. 72-73.

<sup>7</sup> *Ibid.*, hlm. 77.

<sup>8</sup> *Ibid.*, hlm. 78.

<sup>9</sup> *Ibid.*, hlm. 82-83.

<sup>10</sup> *Ibid.*, hlm. 83.

<sup>11</sup> *Ibid.*

#### 4) ***Burden of proof constraint***

Pembatasan internal terakhir membahas elemen penting dari sanksi pidana, yaitu perlakuan keras dan pemberian stigma kepada pelakunya.<sup>12</sup> Ketika seseorang terbukti bersalah karena melakukan tindak pidana, perbuatan tersebut akan mendapatkan reaksi yang setimpal dari masyarakat. Negara harus memastikan bahwa orang-orang yang akan diberikan label sebagai ‘kriminal’ memiliki kualifikasi yang sesuai dengan stigma dan perlakuan keras yang akan ia terima nantinya.<sup>13</sup> Dengan kata lain, perlakuan keras dan pemberian stigma harus pantas dengan hukuman yang akan diberikan kepada pelaku dan respon-respon tersebut menjadi tidak pantas kecuali jika pelaku memang pantas untuk diberikan stigma.<sup>14</sup>

Dari pemaparan tersebut, menjadi terlihat bahwa hukuman (pidana) memberikan implikasi dan berpotensi melanggar hak-hak penting, yaitu hak individu untuk tidak diberikan perlakuan keras dan stigma secara sewenang-wenang oleh Negara. Oleh karena itu, beban pembuktian (untuk melakukan kriminalisasi terhadap suatu perbuatan) harus diberikan kepada mereka yang mendukung proposal kriminalisasi tersebut.<sup>15</sup> Selanjutnya, ketika mereka tidak bisa memberikan bukti-bukti yang cukup untuk meloloskan proposal kriminalisasi ini atau ketika argumentasi pihak yang mendukung dan pihak yang tidak mendukung kriminalisasi menjadi sama kuat, kriminalisasi tidak boleh dilakukan.<sup>16</sup>

#### B. **Pembatasan Eksternal (*External Constraints*)**

Pembatasan selanjutnya berkaitan erat dengan hal-hal yang di luar hukum pidana untuk membatasi wewenang Negara untuk mudah memberikan sanksi pidana terhadap suatu perbuatan. Dalam hal ini, Husak memunculkan tiga jenis pembatasan yaitu, (1) kepentingan negara yang substansial (*substantial state interests*), (2) upaya yang secara langsung mendukung terlaksananya kepentingan negara (*direct advancement*), dan (3) pembatasan minimum yang diperlukan (*the minimum necessary extent*).<sup>17</sup> Ketiga pembatasan ini berhubungan erat satu dengan yang lain. Pada satu sisi, sebelum memutuskan untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan, Negara harus bisa memastikan bahwa usulan kriminalisasi itu

---

<sup>12</sup> *Ibid.*, hlm. 93.

<sup>13</sup> *Ibid.*, hlm. 94.

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> *Ibid.*, hlm. 100.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> *Ibid.*, hlm. 120-121.

relevan dengan kepentingan negara yang substansial yang telah dimilikinya. Selain itu, harus juga dipastikan bahwa tindakan kriminalisasi memberikan pengaruh langsung untuk tercapainya kepentingan negara yang substansial tersebut. Selain itu, jika pilihannya adalah melakukan kriminalisasi, Negara masih harus bisa membuktikan bahwa pemberian hukuman kepada perbuatan tersebut tidak melebihi apa yang seharusnya diberikan untuk mendukung tercapainya dua pembatasan sebelumnya.<sup>18</sup>

Dari penjelasan tersebut, dapat disimpulkan bahwa hanya perbuatan-perbuatan yang memenuhi keseluruhan pembatasan di atas yang dapat dikategorikan dan dinyatakan sebagai sebuah tindak pidana. Dengan kata lain, jika Negara ingin menghukum perbuatan tertentu dengan sanksi pidana, perlu berhati-hati dan memiliki pertimbangan yang sedemikian tinggi dan ketatnya sehingga respon pidana atas perbuatan tersebut menjadi sebuah hal yang terjustifikasi.

### Pertanyaan 5

*Apakah, menurut Ahli, ada salah penerjemahan kata 'Aanslag' dalam bahasa Belanda ke dalam KUHP Indonesia menjadi 'makar'?*

Perlu saya sampaikan pada persidangan kali ini, bahwa saya tidak memiliki kompetensi untuk menyampaikan jawaban atas pertanyaan ini dari **sudut ilmu kebahasaan**, mengingat keahlian yang saya miliki terbatas pada hukum pidana. Akan tetapi, tidak dapat dipungkiri bahwa salah satu problem terpenting dalam perjalanan sejarah hukum pidana Indonesia dipengaruhi oleh konteks penerjemahan *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie* (WvS-NI) ke dalam bahasa Indonesia. Oleh karena itu, saya akan menjawab pertanyaan Penasihat Hukum melalui **perspektif sejarah hukum pidana Indonesia** untuk memperoleh penjelasan yang komprehensif mengenai pemaknaan tindak pidana 'makar' yang sedang dibuktikan dalam perkara ini.

Seperti yang kita ketahui bersama, KUHP yang saat ini berlaku di Indonesia sebenarnya bermuara pada WvS-NI yang diberlakukan oleh pemerintah kolonial Hindia-Belanda pada tahun 1918<sup>19</sup> melalui *Staatsblad* No. 732.<sup>20</sup> Meski sempat mengalami masa penjajahan oleh Jepang pada tahun 1942-1945, Indonesia mengakhiri dualisme

---

<sup>18</sup> *Ibid.*, hlm. 121.

<sup>19</sup> *Staatsblad* No. 732 ini diundangkan pada tahun 1915, tetapi baru diberlakukan pada 1 Januari 1918. Baca Han Bing Siong, *An Outline of the Recent History of Indonesian Criminal Law*, ('S-Gravenhage: Martinus Nijhoff, 1961).

<sup>20</sup> Mardjono Reksodiputro, *Beberapa Catatan untuk Perjalanan Sejarah Hukum Pidana Indonesia*, disampaikan pada perkuliahan Hukum Pidana di Sekolah Tinggi Hukum Indonesia Jentera, 7 April 2016.



penggunaan hukum pidana pada awal kemerdekaan<sup>21</sup> dengan memilih konstruksi sistem WvS-NI sebagai basis pemberlakuan hukum pidana untuk periode selanjutnya melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Hukum Pidana.<sup>22</sup> Peraturan ini yang kemudian menyesuaikan berbagai terminologi dalam WvS-NI ke dalam konteks Indonesia, seperti mengubah pembacaan ‘Nederlandsch-Indie’ menjadi ‘Indonesie’ dan ‘Gouverneur-General’ menjadi ‘Presiden’. Meski demikian, penting dicatat, bahwa undang-undang ini sama sekali tidak menyediakan penjelasan resmi atas keseluruhan dokumen WvS-NI.<sup>23</sup> Hal inilah yang memicu terbitnya berbagai macam terjemahan tidak resmi atas dokumen KUHP yang menjadi rujukan para praktisi dan kalangan akademik hingga detik ini sekaligus menginisiasi banyaknya tafsir atas unsur-unsur maupun asas-asas hukum pidana yang terkandung di KUHP tersebut.<sup>24</sup>

Dalam kurun waktu lima tahun terakhir, saya sedang melakukan riset mengenai **risalah dan sejarah pembahasan WvS-NI** melalui penelusuran dokumen asli *Memorie van Toelichting*<sup>25</sup> dan berbagai versi *Kitab Oendang-Oendang Hoekoeman bagi Hindia-Belanda* yang pernah diterbitkan selama periode penjajahan Hindia-Belanda.<sup>26</sup> Seperti yang telah diprediksikan oleh Mardjono Reksodiputro<sup>27</sup>, penerjemahan istilah-istilah Belanda dalam WvS-NI ke Bahasa Indonesia menjadi temuan penting yang mempengaruhi bagaimana asas-asas hukum pidana dan unsur-unsur delik diimplementasikan oleh penegak hukum dalam praktik. Kondisi yang demikian justru sangat terlihat pada proses penerjemahan unsur-unsur ‘makar’ dalam KUHP, yang menjadi titik tolak pembuktian dalam perkara ini.

Pada berbagai versi KUHP yang beredar saat ini, kita dapat menemukan istilah ‘makar’ pada beberapa pasal, yakni Pasal 87, Pasal 104, Pasal 106, Pasal 107, Pasal 139a, Pasal 139b, dan Pasal 140 KUHP. Apabila dibandingkan dengan redaksional perumusan pasal

---

<sup>21</sup> Pasca pembentukan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 1945, aturan-aturan hukum yang sebelumnya berlaku di Hindia-Belanda masih diberlakukan sepanjang tidak bertentangan dengan UUD. Dengan kata lain, hukum pidana yang dibawa oleh pemerintah kolonial Hindia-Belanda dan Jepang masih berlaku sepanjang sesuai dengan nilai-nilai UUD. Siong, *op.cit.*, hlm. 2-27.

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> Reksodiputro, *op.cit.*, hlm. 4.

<sup>24</sup> *Ibid.*, hlm. 4-5

<sup>25</sup> Dokumen yang saya rujuk adalah *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indië* yang diedit oleh Mr. A. S. Hirsch dan diterbitkan oleh G. Kolff & Co. Batavia pada September 1919.

<sup>26</sup> Dokumen yang saya rujuk adalah *Kitab Oendang-Oendang Hoekoeman bagi Hindia-Belanda* yang diterbitkan oleh Balai Poestaka pada tahun 1921, 1928, 1930, 1931, dan 1940.

<sup>27</sup> Reksodiputro, *op.cit.*, hlm. 5.

tersebut dalam WvS-NI, istilah ‘makar’ yang muncul pada KUHP saat ini sejatinya berasal dari kata ‘*aanslag*’ dalam Bahasa Belanda.<sup>28</sup>

Berkaitan dengan hal ini, para pemikir hukum pidana menilai *aanslag* sebagai serangan. Sebagai contoh, Wirjono Prodjodikoro dan Adami Chazawi memaknai *aanslag* sebagai serangan<sup>29</sup>, meskipun keduanya tidak memberikan penjelasan lebih lanjut mengenai bentuk serangan yang dimaksud. Di sisi lain, Andi Hamzah justru melihat asal-muasal kata *aanslag* adalah *aanslan*, yang berarti percobaan membunuh yang ditujukan pada Raja.<sup>30</sup> Soesilo juga memandang bahwa *aanslag* biasanya dilakukan dengan perbuatan kekerasan yang tujuannya selalu dikaitkan dengan tujuan yang dicantumkan dalam rumusan pasal.<sup>31</sup>

Dalam sejarah penyusunannya, *Raad van State* pernah mempertanyakan makna *aanslag de op person* saat membahas Pasal 104 WvS.<sup>32</sup> Terhadap hal tersebut, Menteri Kehakiman Belanda menyampaikan bahwa makna dari frasa tersebut adalah *elke daad van geweld tegen de person*, yaitu **setiap tindak kekerasan terhadap seseorang**. Lebih lanjut, dijelaskan bahwa:

*“serangan tidak selalu dimaksudkan sebagai serangan terhadap diri seseorang, serta istilah tersebut meliputi setiap tindakan kekerasan (termasuk percobaan untuk itu), yang diambil (dan ditujukan) terhadap orang-orang penting yang tercantum di dalam artikel-artikel tersebut, yang tidak termasuk di dalam suatu ketentuan pidana yang memberatkan.”*<sup>33</sup>

---

<sup>28</sup> Baca Tabel 1 yang membandingkan rumusan pasal-pasal yang memuat kata ‘makar’ di dalam KUHP dengan redaksional aslinya di WvS-NI.

<sup>29</sup> Baca Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2003) dan Adami Chazawi, *Kejahatan terhadap Keamanan dan Keselamatan Negara*, (Jakarta: RajaGarfindo Persada, 2002).

<sup>30</sup> Andi Hamzah, *Mengartikan Makar (Aanslag) secara Keliru*, Paper Lepas, Jakarta, 2017.

<sup>31</sup> R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komenta-Komentarnya Lengkap Pasal demi Pasal*, (Bogor: Politeia, 1983).

<sup>32</sup> A. S. Hirsch, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indië*, (Pasoeroean: G. Kolff & Co. Batavia, 1919).

<sup>33</sup> Redaksional aslinya tertulis sebagai berikut:

*“...onbepaald van een aanslag maar van een aanslag op den persoon wordt gesproken, en de uitdrukking elke daad van geweld (met inbegrip van de poging) omvat, welke ondernomen wordt tegen de in die artikelen genoemde hooge personen, die niet valt in eene zwaardere strafbepaling ...”.*

*Ibid.*

**TABEL 1**  
**PERBANDINGAN REDAKSIONAL PASAL-PASAL ‘MAKAR’ DALAM KUHP DAN WvS-NI**

KUHP		WvS-NI	
PASAL	RUMUSAN	PASAL	RUMUSAN
87	Dikatakan ada <b>makar</b> untuk melakukan suatu perbuatan, apabila niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, seperti dimaksud dalam pasal 53	87	<i>Aanslag tot een felt bestaat, zoodra hetvoomemen des daders zich door een begin van uitvoering, in den zin van art 53 heeft geopenbaard</i>
104	<b>Makar</b> dengan maksud untuk membunuh, atau merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden memerintah, diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun.	104	<i>De aanslag ondernomen met het oogmerk om den koning, de regeerende Koningin of den Regent<sup>34</sup> van het leven of devrijheid te berooven of tot regeeren ongeschikt te maken, wordt gestraft met de doodstraf of levenslange gevangenstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren</i>
106	<b>Makar</b> dengan maksud supaya seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ke tangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara, diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun.	106	<i>De aanslag ondernomen met het oogmerk om het grondgebied van den staat geheel of gedeeltelijk onder vreemde heerschappij te brengen of om een deel daarvan af te scheiden, wordt gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren</i>

<sup>34</sup> Setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946, kata-kata ‘*de regeerence Koningin of den Regent*’ diubah menjadi ‘*den president of den vice-president*’

107 (1)	<b>Makar</b> dengan maksud untuk menggulingkan pemerintah, diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun	107 (1)	<i><b>De aanslag</b> ondernomen met het oogmerk om omwenteling teweeg te brengen, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijftien jaren</i>
107 (2)	Para pemimpin dan para pengatur <b>makar</b> tersebut dalam ayat 1, diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun	107 (2)	<i>Leiders en aanleggers van een <b>aanslag</b> als in het eerste lid bedoeld, worden gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren</i>
139a	<b>Makar</b> dengan maksud melepaskan wilayah atau daerah lain dan suatu negara sahabat untuk seluruhnya atau sebagian dari kekuasaan pemerintah yang berkuasa di situ, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun	139a	<i><b>De aanslag</b> ondernomen met het oogmerk om het grondgebied van een bevrienden staat of van eene kolonie of an- der gebiedsdeel van een bevrienden staat geheel of gedeeltelijke onttrekken aan de heerschappij van het aldaar gevestigd gezag, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijf jaren</i>
139b	<b>Makar</b> dengan maksud untuk meniadakan atau mengubah secara tidak sah bentuk pemerintahan negara sahabat atau daerahnya yang lain, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun	139b	<i><b>De aanslag</b> ondernomen met het oogmerk om den gevestigden regeeringsvorm van een bevrienden staat of van eene kolonie of ander gebiedsdeel van een bevrienden staat te ver- nietigen of op onwettige wijze te veranderen, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren</i>
140 (1)	<b>Makar</b> terhadap nyawa atau kemerdekaan raja yang memerintah atau kepala negara sahabat, diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun	140 (1)	<i><b>De aanslag</b> op het leven of de vrijheid van een regeerend vorst of ander hoofd van een bevrienden staat wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijftien jaren</i>

## KETERANGAN AHLI TERTULIS

1303/PID.B/2019/PN.JKT.PST; 1304/PID.B/2019/PN.JKT.PST; 1305/PID.B/2019/PN.JKT.PST

---

140 (2)	Jika <b>makar</b> terhadap nyawa berakibat kematian atau dilakukan dengan rencana terlebih dahulu, diancam dengan pidana penjara paling lama dua puluh tahun	140 (2)	<i>Indien <b>de aanslag</b> op het leven den dood ten gevolge heeft of met voorbedachten rade wordt ondernomen, wordt levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren opgelegd</i>
140 (3)	Jika <b>makar</b> terhadap nyawa dilakukan dengan rencana terlebih dahulu mengakibatkan kematian, diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun	140 (3)	<i>Indien <b>de aanslag</b> op het leven met voorbedachten rade ondernomen den dood ten gevolge heeft, wordt de doodstraf of levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren opgelegd</i>

---

Dalam perkembangan berikutnya, sebagian anggota Parlemen Belanda memperingatkan sekaligus membatasi agar *'tidak boleh menyebabkan dampak-dampak praktis yang keliru, serta percobaan-percobaan yang dilakukan dengan tulisan, atau serikat-serikat, untuk mengubah pemerintah yang konstitusional melalui jalan damai'*.<sup>35</sup>

Menariknya, dalam beberapa versi *Kitab Oendang-Oendang Hoekoeman bagi Hindia-Belanda* yang diterbitkan Balai Poestaka pada tahun 1921, 1928, 1930, 1931, dan 1940, rumusan pasal-pasal yang memuat kata *aanslag* tersebut tidak serta-merta diterjemahkan sebagai makar, melainkan selalu disertai dengan kata *aanslag*. Berikut adalah contoh terbitan tahun 1921, 1930, dan 1940 menerjemahkan rumusan Pasal 106 WvS-NI tersebut:

**TABEL 2**  
**PERBANDINGAN RUMUSAN PASAL 106**  
**KITAB OENDANG-OENDANG HOEKOEMAN BAGI HINDIA-BELANDA**  
**TAHUN 1921, 1930, DAN 1940**

1921	1930	1940
Makar (aanslag) jang dimoelaï dengan maksoed hendak mena'loekkan tanah djadjahan Keradjaan sama sekali atau sebahagiannja kebawah pemerintah asing atau dengan niat hendak memisahkan sebahagian dari djadjahan itoe, dihoekoem dengan hoekoeman pendjara se'oemoer hidoep atau hoekoeman pendjara bagi	Makar (aanslag) jang dilakoekan dengan niat hendak mena'loekkan tanah djadjahan keradjaan sama sekali atau sebahagiannja kebawah pemerintahan asing atau dengan niat hendak memisahkan sebahagian dari djadjahan itoe, dihoekoem pendjara se'oemoer hidoep atau pendjara sementara	Makar (aanslag) jang dilakoekan dengan niat hendak mena'loekkan tanah djadjahan keradjaan sama sekali atau sebahagiannja kebawah pemerintahan asing atau dengan niat hendak memisahkan sebahagian dari djadjahan itoe, dihoekoem pendjara se'oemoer hidoep atau pendjara sementara

<sup>35</sup> Redaksional aslinya tertulis sebagai berikut:

*"Vooral in het geval van art. 101 zou de onbestemdheid vanaanslagtot verkeerde praktische gevolgen kunnen leiden, en pogingen, door middel van geschriften of vereenigingen ondernomen om den grond wettigen regeringsvorm langs vreedzamen weg te veranderen, als strafbare aanslag volgens art. 101 kunnen worden gequalificeerd"*

*Ibid.*

sementara selama-lamanja doea poeloeh tahoen	selama-lamanja poeloeh tahoen.	doea selama-lamanja poeloeh tahoen.
---	-----------------------------------	--

Dari tabel di atas, terlihat bahwa, meskipun istilah '*aanslag*' telah diterjemahkan menjadi 'makar', akan tetapi penerjemahan tersebut selalu mencantumkan kata *aanslag* setelah kata 'makar' **untuk tetap memberikan pemahaman bahwa yang dimaksud 'makar' dalam Pasal 106 tersebut adalah *aanslag*, yang bermakna serangan.** Saya berpendapat bahwa diletakkannya kata *aanslag* setelah makar tersebut semata-mata lebih kepada belum lengkapnya kosakata bahasa Indonesia pada zaman itu untuk secara tegas mendefinisikan kata *aanslag*. Oleh karenanya, agar tidak kehilangan konteks penerjemahan, kata *aanslag* tetap disandingkan dengan kata 'makar' dalam Pasal 106 ini. Akan tetapi, **apabila melihat pada risalah penyusunan (*original intent*) pasal-pasal tersebut**, saya menilai istilah 'makar' harus selalu dimaknai sebagai serangan.

#### Pertanyaan 6

*Bagaimana Ahli memberikan penilaian terhadap banyaknya tafsir yang berkembang di Indonesia bahwa defisini makar adalah niat yang telah disertai oleh permulaan pelaksanaan, seperti yang tercantum dalam Pasal 87 KUHP?*

Seperti yang telah saya sampaikan sebelumnya, istilah 'makar' di dalam KUHP dapat ditemukan di beberapa tempat, yakni Pasal 87, Pasal 104, Pasal 106, Pasal 107, Pasal 139a, Pasal 139b, dan Pasal 140. Secara lebih spesifik, kita bisa membagi pasal-pasal ini ke dalam tiga bab dalam KUHP sebagai berikut:

**TABEL 3**  
**PEMILAHAN PASAL-PASAL 'MAKAR' DALAM BAB DI KUHP**

PASAL	BUKU	BAB	JUDUL BAB
<b>Pasal 87 KUHP</b>	Kesatu	IX	Arti Beberapa Istilah yang dipakai dalam Kitab Undang-Undang
<b>Pasal 104, Pasal 106, dan Pasal 107</b>	Kedua	I	Kejahatan terhadap Keamanan Negara
<b>Pasal 139a, Pasal 139b, dan Pasal 140</b>	Kedua	III	Kejahatan-Kejahatan terhadap Negara Sahabat dan terhadap Kepala Negara Sahabat serta Wakilnya

Perlu dipahami bersama bahwa penempatan pasal-pasal tersebut di dalam bab-bab tertentu dalam KUHP memiliki makna yang berbeda satu sama lain. Pengelompokan pasal-pasal ini disesuaikan bersamaan dengan nilai/pesan yang ingin diatur dalam bab tersebut. Sebagai contoh, Pasal 104, Pasal 106, dan Pasal 107 KUHP berada dalam Bab Kejahatan terhadap Keamanan Negara yang memang sengaja ditujukan untuk melindungi keamanan negara dari anasir delik yang dikelompokkan pada bab ini. Hal ini tentu berbeda jika dibandingkan dengan Pasal 139a, Pasal 139b, dan Pasal 140 KUHP yang ditempatkan pada Bab III Buku Kedua mengenai Kejahatan terhadap Negara Sahabat dan terhadap Kepala Negara Sahabat serta Wakilnya. Meskipun menggunakan istilah ‘makar (*aanslag*)’ yang sama, tetapi nilai-nilai yang dikandungnya dari kriminalisasi pasal-pasal tersebut berbeda satu dengan yang lain.

Berkenaan dengan Pasal 87 KUHP, rumusan ‘makar (*aanslag*)’ dalam ketentuan ini memang berada dalam bab yang membahas mengenai definisi istilah. Akan tetapi, **istilah *aanslag* yang dirumuskan dalam pasal tersebut secara harfiah harus dimaknai sebagai definisi *aanslag* yang diatur dalam Buku Kedua KUHP.** Hal ini penting untuk diluruskan mengingat, seperti yang disampaikan penasihat hukum, banyak pemikiran yang menyamakan *aanslag* semata-mata sama dengan rumusan Pasal 87 KUHP yang berbunyi “*Dikatakan ada makar untuk melakukan suatu perbuatan, apabila niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, seperti dimaksud dalam pasal 53.*”

Bab IX Buku Kesatu KUHP memang menyediakan berbagai definisi tentang istilah yang ada di dalam buku kedua KUHP. Akan tetapi, apabila ditelusuri secara mendalam, definisi-definisi yang tersebar dari Pasal 86-101 bis KUHP tersebut dapat dibagi menjadi (a) definisi yang **secara langsung** dapat digunakan sebagai tafsir atas istilah dan (b) definisi yang menjelaskan **konteks pembedaan** atas ketentuan yang menggunakan istilah tersebut. Sebagai contoh, Pasal 98 KUHP termasuk dalam kelompok definisi pertama karena secara langsung menjelaskan istilah ‘waktu malam’, yang diartikan sebagai waktu antara matahari terbenam dan matahari terbit. Namun, Pasal 86 tidak menyediakan definisi serupa mengenai ‘kejahatan’. Pasal ini justru memberikan konteks bahwa yang dimaksud kejahatan adalah termasuk juga percobaan dan pembantuan, kecuali ditentukan lain oleh suatu aturan. Ia tidak secara langsung dapat digunakan untuk menjelaskan istilah, tetapi lebih mencerminkan konteks pembedaan.

Pasal 87 KUHP termasuk dalam kategori istilah yang menjelaskan konteks pembedaan. Dengan kata lain, **apa yang ditulis sebagai rumusan dalam Pasal 87 KUHP tidak dimaksudkan untuk digunakan secara langsung dalam Pasal 104, Pasal 106, Pasal 107, Pasal 139a, Pasal 139b, dan Pasal 140 KUHP sebagai tafsir atas istilah ‘makar (*aanslag*)’, tetapi lebih kepada memberikan konteks kapan makar dapat**



**dipidana menurut KUHP Indonesia.** Untuk memperjelas bagaimana seharusnya istilah ‘makar (*aanslag*)’ ini digunakan dalam kasus konkrit, sebagai contoh, perlu kita ilustrasikan dengan menggunakan rumusan Pasal 104 KUHP yang berbunyi sebagai berikut:

*“Makar dengan maksud untuk membunuh, atau merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden memerintah, diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun.”<sup>36</sup>*

Apabila kita secara langsung menerapkan rumusan Pasal 87 KUHP untuk mengartikan istilah ‘makar’ dalam Pasal 104 KUHP, maka akan dihasilkan rumusan yang sama sekali tidak dapat dimengerti dan justru makin mengaburkan perbuatan apa yang ingin dikriminalisasi oleh ketentuan tersebut:

*“apabila niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan dengan maksud untuk membunuh, atau merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden memerintah, diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun*

Jika menggunakan rumusan yang demikian, maka intisari dari Pasal 104 KUHP dimaknai sebagai permulaan pelaksanaan untuk (a) membunuh, (b) merampas kemerdekaan, atau (c) meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden memerintah. **Kesimpulan yang demikian merupakan konklusi yang keliru.** Perlu dipahami bahwa frasa ‘*untuk membunuh, atau merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden memerintah*’ harus selalu dihubungkan dengan istilah ‘dengan maksud’ yang dirumuskan tepat sebelum frasa tersebut. Dengan melihat pada asas-asas hukum pidana, penggunaan istilah ‘dengan maksud’ harus dimaknai sebagai indikator bentuk kesalahan yang diinginkan oleh pasal tersebut berupa kesengajaan sebagai maksud/tujuan (*opzet als oogmerk*). Artinya, **perbuatan-perbuatan yang dirumuskan setelah frasa ‘dengan maksud’ ini bukan merupakan intisari dari perbuatan yang ingin dikriminalisasi oleh Pasal 104 KUHP, melainkan tujuan akhir yang ingin dicapai dari dilakukannya ‘makar (*aanslag*)’ tersebut.**

Konstruksi pemaknaan istilah ‘makar (*aanslag*)’ ini harus dikembalikan pada *original intent* penyusunannya, yakni serangan. Dengan menggunakan pengertian ini, Pasal 104 KUHP menjadi lebih jelas sehingga harus dibaca sebagai berikut:

---

<sup>36</sup> Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, KUHP, Pasal 104.

*“Serangan dengan maksud untuk membunuh, atau merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden memerintah, diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun”*

Jika mengacu pada perumusan ulang istilah ‘makar (*aanslag*)’ seperti di atas, Pasal 104 KUHP pada dasarnya ingin menghukum pelaku kejahatan yang melakukan serangan terhadap Presiden atau Wakil Presiden, dimana serangan tersebut dimaksudkan untuk membunuh, merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan keduanya untuk memerintah. Apabila dihubungkan dengan nilai yang ingin dilindungi oleh Bab Kejahatan terhadap Keamanan Negara, rumusan terbaru ini sinkron dengan tujuan tersebut dimana Negara ingin melindungi segala bentuk serangan yang ditujukan kepada Presiden atau Wakil Presiden sehingga pantas untuk diganjar dengan pidana yang sedemikian tingginya.

Relevansi pemaknaan ulang ‘makar (*aanslag*)’ dengan rumusan Pasal 87 KUHP terlihat dalam konteks pemidanaan. **Sempurnanya delik dalam Pasal 104 KUHP tidak dipersyaratkan supaya serangan tersebut mencapai tujuan akhirnya**, yakni membunuh, merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden untuk memerintah. Mengingat kejahatan ini sedemikian seriusnya, **KUHP justru memberikan pengaturan yang lebih spesifik agar Pasal 104 KUHP sudah bisa diterapkan seperti halnya delik selesai, meskipun pelaku baru sampai tahap permulaan pelaksanaan**. Dalam konteks inilah, rumusan Pasal 87 KUHP dapat diberlakukan.

Oleh karena itu, ada perbedaan yang sangat signifikan antara menerapkan Pasal 87 KUHP sebagai istilah yang secara langsung menafsirkan *aanslag* dalam Pasal 104 KUHP dengan menjelaskan konteks pemidanaan. Dengan menggunakan penelaahan historis terhadap makna *aanslag* serta pemahaman menyeluruh mengenai nilai-nilai kriminalisasi yang dikandung dalam bab-bab tertentu dalam KUHP, pemaknaan istilah ‘makar (*aanslag*)’ dalam Buku Kedua KUHP dapat lebih jelas dan presisi. Pada titik ini, saya berkesimpulan bahwa **makar (*aanslag*) harus tetap dimaknai sebagai ‘serangan’ dengan konteks pemidanaannya dianggap sempurna meskipun ‘serangan’ tersebut masih dalam tahap permulaan pelaksanaan**.

#### **Pertanyaan 7**

*Menurut Ahli, bagaimana seharusnya Pasal 106 dan Pasal 110 KUHP itu dimaknai dalam kerangka teori hukum pidana?*

Dengan mengembalikan tafsir ‘makar (*aanslag*)’ kepada makna yang sebenarnya (serangan) dan menghapus kekeliruan pemikiran yang selama ini berkembang, pemaknaan pasal-pasal yang menggunakan istilah ‘makar’ dalam Buku Kedua KUHP bisa dipahami dengan lebih baik.

Pasal 106 KUHP, misalnya, merumuskan perbuatan yang dilarang dalam ketentuan tersebut dengan rumusan sebagai berikut:

*“Makar dengan maksud supaya seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ke tangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara, diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun”<sup>37</sup>*

Seperti yang sudah saya sampaikan di atas, seharusnya istilah ‘makar’ dalam Pasal 106 KUHP, termasuk juga pasal-pasal lain di dalam Buku Kedua KUHP yang menggunakan istilah ini, harus dimaknai sebagai ‘serangan’. Dengan demikian akan dihasilkan rumusan dengan redaksional sebagai berikut:

*“Serangan dengan maksud supaya seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ke tangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara, diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun”*

Dengan mengacu pada perdebatan yang terjadi selama risalah pembahasan KUHP, *Memorie van Toelichting* mengindikasikan bahwa ‘serangan’ ini harus bermakna **‘setiap tindak kekerasan yang diperuntukkan sesuai dengan tujuan akhir yang dirumuskan dalam masing-masing pasal tersebut’**.<sup>38</sup> Apabila dibaca dengan rumusan yang demikian, Pasal 106 KUHP harus dimaknai berbagai macam serangan, dalam arti tindak kekerasan, yang secara sengaja ditujukan agar seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ke tangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara. Rumusan ini juga akan senada dengan pesan yang disampaikan oleh anggota parlemen Belanda pada waktu pembahasan pasal tersebut, dimana ‘serangan’ ini **‘tidak boleh menyebabkan dampak-dampak praktis yang keliru, serta percobaan-percobaan yang dilakukan dengan tulisan, atau serikat-serikat, untuk mengubah pemerintah yang konstitusional melalui jalan damai.’**<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, Pasal 106.

<sup>38</sup> Hirsch, *loc.cit.*

<sup>39</sup> *Ibid.*

Penegasan terhadap makna ‘serangan’ ini tentu akan membedakan dengan tegas antara penyampaian ekspresi untuk memisahkan diri dari wilayah Negara dan penggunaan serangan dengan maksud serupa. **Pasal 106 KUHP dimaksudkan untuk menghukum perbuatan yang kedua** dimana pelaku sudah betul-betul memiliki niat dan memanasikan niat dengan permulaan pelaksanaan, yakni perbuatan-perbuatan untuk melakukan serangan/tindak kekerasan yang dimaksudkan untuk memisahkan diri dari wilayah Negara, **bukan untuk menghukum penyampaian ekspresi pemisahan diri dari wilayah Negara.**

Pemaknaan yang demikian justru mendukung konteks penghukuman atas permufakatan jahat ‘makar (*aanslag*)’ yang diatur dalam Pasal 110 KUHP. Ketentuan ini justru menegaskan kembali keseriusan tindak pidana ‘makar (*aanslag*)’ dengan menarik pertanggungjawaban pidana pelakunya hingga pada tahap permufakatan jahat. Mereka yang **telah mempertukarkan ide dan sepakat untuk melakukan serangan dengan maksud supaya seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ke tangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara** dapat dipidana dengan ancaman yang sama selayaknya delik tersebut sempurna.

### Pertanyaan 8

*Apabila berbicara dalam konteks praktik peradilan, bagaimana pasal-pasal makar, khususnya Pasal 106 dan Pasal 110 KUHP, dimaknai oleh penegak hukum?*

Praktik yang terjadi dalam konteks penegakan hukum justru mengonfirmasi kekeliruan memahami ‘makar (*aanslag*)’ dalam Pasal 106 KUHP. Alih-alih memaknainya sebagai ‘serangan’ seperti yang diinginkan oleh *Memorie van Toelichting*, **penegak hukum menafsirkan ‘makar’ dengan definisi yang begitu luas hingga mencakup berbagai macam perbuatan yang bertentangan dengan nilai-nilai kedaulatan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).**

Pada kelompok definisi yang pertama, pengadilan memaknai ‘makar (*aanslag*)’ dalam Pasal 106 dan Pasal 110 KUHP sebagai **perbuatan-perbuatan yang melibatkan pengibaran bendera separatis.** Kasus *Stefi Likumahua & Adrian Tomaso*<sup>40</sup> memperlihatkan kekeliruan tafsir terhadap ‘makar (*aanslag*)’ ketika keduanya dihukum karena mengibarkan bendera Republik Maluku Selatan (RMS) pada perayaan Hari Ulang Tahun (HUT) RMS. Tidak hanya itu, *Semuel Weileruny*<sup>41</sup> juga dihukum hanya karena berkomunikasi via telpon dan pesan singkat dalam rangka mempersiapkan upacara pengibaran bendera Front Kedaulatan Maluku (FKM). Kekeliruan ini justru

---

<sup>40</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 819 K/PID/2003.

<sup>41</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 1827 K/PID/2005.

semakin meluas dengan dihukumnya *Michael Pattisinay*<sup>42</sup> hanya karena mempersiapkan alat untuk menjahit bendera RMS.

Praktik berikutnya mendefinisikan ‘makar (*aanslag*)’ sebagai **persiapan kemerdekaan gerakan separatis**. *Moses Holago*<sup>43</sup> dipidana karena menghadiri rapat pembentukan struktur pemerintahan Papua Barat, sedangkan *Stephanus Tahapary*<sup>44</sup> juga harus meringkuk di sel penjara sebab dirinya menyediakan *compact disc* (CD)/film tentang konflik Maluku dan upacara kemerdekaan RMS serta menyimpan pidato penyelenggaraan eksekutif pemerintahan transisi RMS. Di tempat lain, penegak hukum juga mendefinisikan ‘makar (*aanslag*)’ sebagai **orasi politik pembebasan wilayah NKRI**. *Sehu Blesman/Melki Bleskadit*<sup>45</sup> dihukum karena menyampaikan orasi politik pembebasan Republik Melanesia (Papua Barat dan Papua).

Pada perkara-perkara lainnya, tafsir liar ‘makar (*aanslag*)’ ini juga mengarah pada **perbuatan-perbuatan ibadah di lingkungan gerakan separatis**. *Christine E. Kakisina/Manuputty/Mei*<sup>46</sup> dipidana sesederhana karena menyediakan makanan dan minuman saat dilangsungkan ibadah di lingkungan FKM serta berdoa dan membaptis anak di lingkungan tersebut. *Obeth Kosay dan kawan-kawan*<sup>47</sup> dihukum karena menghadiri upacara pemakaman anggota Tentara Revolusi Papua Barat dan menyerahkan bendera bintang kejora dan kartu tanda pengenal, menancapkan bendera tersebut di sebelah jenazah, serta membakar jenazah. Sementara itu, *Paul Lodwyk Krikhof/Ongker*<sup>48</sup> juga dipenjara karena meniup terompet dan menyanyikan lagu rohani untuk memeriahkan HUT RMS ke-64.

Terakhir, pengadilan juga mengartikan ‘makar (*aanslag*)’ sebagai **menjadi bagian dari organisasi separatis**. Pada kasus *Salamin/Ahmad Mujadi bin Ahmad Besar & Mujono Agus Salim/Nurdin Abdullah bin Samto Harjono*<sup>49</sup>, keduanya dihukum karena mendaftarkan organisasi Masyarakat Indonesia Membangun (MIM) kepada notaris dan diajukan sebagai organisasi masyarakat (bagian dari gerakan Negara Islam Indonesia (NII)) serta menghimpun dana dari anggota untuk kebutuhan organisasi. Di sisi lain,

---

<sup>42</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 1889 K/PID/2009.

<sup>43</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 1694 K/PID/2005.

<sup>44</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 2106 K/PID/2008.

<sup>45</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 574 K/PID/2008.

<sup>46</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 1151 K/PID/2005.

<sup>47</sup> Putusan Pengadilan Negeri Wamena Nomor 38/Pid.B/2011/PN.WMN.

<sup>48</sup> Putusan Pengadilan Negeri Ambon Nomor 297/Pid.B/2014/PN.AMB

<sup>49</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 961 K/PID/2012.

*Supandi/Mahmud/Danu bin (alm.) Suhud & Nur Basuki/Abdul Aziz bin Hadi Prayitno*<sup>50</sup> juga dipidana karena tercatat sebagai Camat dan Kepala Bagian Komunikasi NII.

Penafsiran-penafsiran yang demikian tentu berbeda jauh dengan makna *aanslag* yang diinginkan oleh perumus undang-undang ketika pertama kali membahas pasal tersebut. Pengadilan seolah-olah melihat ‘makar (*aanslag*)’ sebagai kualifikasi delik dan tidak melihatnya sebagai unsur-unsur tindak pidana. **Kondisi yang demikian justru merusak makna *aanslag* dalam Pasal 106 KUHP** karena, apabila rumusan pasal tersebut disesuaikan dengan pengertian yang dikembangkan pengadilan dalam praktik, redaksional pasal ini akan berubah menjadi:

*“mengibarkan bendera, menjadi anggota atau mempersiapkan kemerdekaan gerakan separatis, ibadah di lingkungan gerakan separatis, berorasi politik pembebasan wilayah dari NKRI dengan maksud supaya seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ke tangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara, diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama dua puluh tahun”*

Seandainya pun tafsir ‘makar (*aanslag*)’ sebagai ‘setiap perbuatan yang merupakan ancaman terhadap kedaulatan NKRI’ dianggap sebagai sebuah kebenaran, **definisi ini justru tidak tepat apabila kita menerapkannya pada Pasal 139a KUHP** yang melekatkan penghukuman ‘makar (*aanslag*)’ pada tujuan untuk ‘melepaskan wilayah atau daerah lain dari suatu negara sahabat untuk seluruhnya atau sebagian dari kekuasaan pemerintah yang berkuasa di situ’. Kedaulatan NKRI sama sekali tidak ada sangkut-pautnya dengan kedaulatan negara sahabat. **Tafsir ini secara otomatis tidak dapat dipertahankan sebagai definisi yang valid mengenai ‘makar (*aanslag*)’.**

Dalam penelaahan yang saya lakukan, berkembangnya tafsir yang demikian tidak dapat dilepaskan dari dicampuradukkannya makna ‘makar (*aanslag*)’ dengan kegiatan-kegiatan subversif yang diatur melalui Undang-Undang Nomor 11/PNPS/1963. Dalam undang-undang yang disahkan pada zaman Orde Baru ini, kejahatan subversif yang diatur memiliki rumusan yang begitu subjektif dan luas. Sebagai akibatnya, undang-undang ini membuka ruang lebar untuk menghukum pribadi maupun kelompok yang memiliki pendapat atau ekspresi politik berbeda dengan rezim yang berkuasa pada waktu itu. Ketika undang-undang tersebut dicabut dengan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 1999, **pemahaman penegak hukum atas kejahatan subversif ini ditransformasikan ke dalam pasal-pasal ‘makar (*aanslag*)’ dalam KUHP.**

---

<sup>50</sup> Putusan Mahkamah Agung Nomor 970 K/PID/2012.

Sri Wiyanti Eddyono<sup>51</sup> mengamini hal ini dengan menyebutkan terjadi perubahan yang signifikan pada proses pembuktian unsur ‘makar’ dari periode Orde Lama hingga Reformasi. Pada waktu Orde Lama berkuasa di Indonesia, makar ditekankan pada dilakukannya serangan terhadap Presiden maupun pemerintah Indonesia, termasuk menggunakan granat atau amunisi.<sup>52</sup> Memasuki pemerintahan Orde Baru, pasal-pasal makar tidak lagi digunakan dalam persidangan.<sup>53</sup> Akan tetapi, terjadi kenaikan yang signifikan dalam menggunakan pasal-pasal kejahatan subversif pada Undang-Undang Nomor 11/PNPS/1963.<sup>54</sup> Sejalan dengan pendapat yang saya kemukakan sebelumnya, **Eddyono juga menilai penggunaan pasal-pasal makar pasca Reformasi justru mengindikasikan semangat yang sama dengan kejahatan subversif.**<sup>55</sup>

Dari penjelasan tersebut, dapat disimpulkan bahwa **tafsir atas ‘makar (*aanslag*)’ sudah berada pada kondisi yang menumbuhsuburkan ketidakpastian hukum dan mengarah pada diskriminasi terhadap pribadi-pribadi maupun kelompok-kelompok yang memiliki pandangan berbeda atas kedaulatan NKRI.** Padahal, hal inilah yang betul-betul ingin dihindari oleh perumus KUHP saat pertama membahas *aanslag* tersebut.

### **Pertanyaan 9**

*Seandainya ada beberapa orang yang terlibat dalam aksi damai untuk menuntut kemerdekaan daerah tertentu dari Indonesia, dengan cara menyampaikan orasi, menyanyi, mengibarkan bendera, apakah hal tersebut bisa dituntut dengan menggunakan Pasal 106 atau Pasal 110 KUHP?*

Sepanjang perbuatan tersebut dilakukan dengan cara-cara yang baik, damai, dan tidak mengarah pada terlaksananya ‘serangan’ seperti yang dimaksudkan oleh Pasal 106 KUHP, maka perbuatan-perbuatan ini tidak dapat dituntut dengan Pasal 106 KUHP. **Hal ini hanya merupakan ekspresi atau penyampaian pendapat semata, hukum pidana sama sekali tidak melarang perbuatan-perbuatan ini.**

Apabila dikaitkan dengan konteks permufakatan jahat untuk melakukan ‘makar (*aanslag*)’, hal ini juga tidak dapat disangkut-pautkan dengan Pasal 110 KUHP. Makna

---

<sup>51</sup> Sri Wiyanti Eddyono, *Penyampaian Pandangan Tertulis dalam Perkara Nomor 7/PUU-XV/2017 Perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (KUHP) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Yogyakarta, 22 Mei 2017), hlm. 10-12.

<sup>52</sup> *Ibid.*, hlm. 10.

<sup>53</sup> *Ibid.*, hlm. 10-11.

<sup>54</sup> *Ibid.*, hlm. 11.

<sup>55</sup> *Ibid.*, hlm. 12.

bermufakat jahat adalah dua orang atau lebih bersepakat untuk melakukan tindak pidana. Tindak pidana yang dimaksud adalah tindak pidana pada Pasal 106 KUHP, yakni untuk melakukan ‘serangan’ dengan maksud supaya seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ke tangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara. **Dengan mengasumsikan bahwa orang-orang tersebut hanya bersepakat (dan selanjutnya melaksanakan kesepakatan tersebut) untuk melakukan aksi damai untuk menuntut kemerdekaan daerah tertentu dari Indonesia, dengan cara menyampaikan orasi, menyanyi, dan mengibarkan bendera, tidak ada kesepakatan jahat untuk melakukan serangan sebagaimana dimaksud Pasal 106 KUHP.** Oleh karenanya, orang-orang ini tidak dapat dipidana dengan menggunakan Pasal 110 KUHP.

### **Pertanyaan 10**

*Dalam keterangannya, Prof. Edward O.S Hiariej menyatakan bahwa tindakan terselubung sebagai parameter permulaan pelaksanaan, dimana permulaan pelaksanaan dibagi menjadi 2 yaitu mengumpulkan kekuatan dan melepaskan kekuatan. Apa parameter fakta mengumpulkan kekuatan dan melepaskan kekuatan menurut pandangan Ahli? Apakah hal ini relevan untuk dikaitkan dengan konsep makar dalam Pasal 106 dan Pasal 110 KUHP?*

Konsep permulaan pelaksanaan di dalam hukum pidana selalu terkait dengan konsep percobaan tindak pidana. Ia adalah perwujudan niat untuk melakukan kejahatan. Dalam pandangan Roeslan Saleh, permulaan pelaksanaan ini harus sedemikian rupa sehingga (a) secara objektif dapat dimaknai bahwa perbuatan yang dilakukan harus dekat dengan delik yang dituju dan mampu berpotensi mewujudkan delik, (b) secara subjektif merepresentasikan ketegasan niat pelaku untuk melakukan tindak pidana, dan (c) yang dilakukan harus merupakan perbuatan melawan hukum.<sup>56</sup>

Apabila dikaitkan dengan keterangan Prof. Edward O. S. Hiariej mengenai tindakan terselubung, mengumpulkan dan melepaskan kekuatan, saya menilai bahwa penggunaan terminologi ‘kekuatan’ justru rentan menyamakan maksud *aanslag* yang seharusnya dipahami sebagai ‘serangan’. Saya lebih memilih untuk menggunakan istilah ‘serangan’ untuk memaknai ‘makar (*aanslag*)’. Dengan terminologi yang demikian, kita bisa mengilustrasikan tahapan pelaksanaan serangan (*aanslag*) yang dimaksud dalam Pasal 106 KUHP dengan lebih baik.

Sebagai ilustrasi, pertama-tama, kita harus memaknai ‘makar’ dalam Pasal 106 KUHP sebagai ‘serangan’. Selanjutnya, dapat dibayangkan terdapat individu-individu yang

---

<sup>56</sup> Djoko Prakoso, *Tindak Pidana Makar menurut KUHP*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986).



bersepakat untuk menyerang Istana Negara dengan mengerahkan massa dan menginstruksikan mereka untuk merusak bangunan-bangunan serta menggunakan kekerasan dalam kejahatan tersebut. Semua ide ini ditujukan agar wilayah X terpisah dari NKRI. Pada tahap ini, yang dilakukan oleh pelaku-pelaku ini adalah **melakukan permufakatan jahat atas ‘makar (*aanslag*)’ sebagaimana dimaksud Pasal 106 KUHP.**

Pada tahapan berikutnya, individu-individu ini mulai memesan senjata, merekrut massa, dan melakukan koordinasi pelaksanaan serangan tersebut. Jika merujuk pada teori objektif percobaan tindak pidana (*objectieve pogingsleer*), tindakan-tindakan demikian baru sampai pada tahap **persiapan tindak pidana**. Penting untuk dipahami bahwa perbuatan persiapan tidak bisa dipidana berdasarkan KUHP Indonesia yang masih diberlakukan hingga detik ini. Namun, mengingat ‘makar (*aanslag*)’ juga dapat dipidana hingga tahap permufakatan jahat, penuntut umum dapat menggunakan Pasal 110 KUHP untuk menuntut para pelaku tersebut.

Setelah melakukan serangkaian tindakan persiapan, individu-individu ini bergerak bersama massa yang sudah disiapkan untuk melakukan serangan ke Istana Negara dan mulai mengerahkan berbagai senjata ini, hal inilah yang disebut sebagai **permulaan pelaksanaan**. Tindakan-tindakan ini dapat dinilai telah membahayakan bagi kepentingan umum sehingga, dalam kacamata *objectieve pogingsleer*, telah dapat dikategorikan sebagai **pelaksanaan kejahatan** dan bukan lagi sebagai pelaksanaan kehendak. Mengingat delik *aanslag* dalam Pasal 106 KUHP merupakan delik formil, sesuai dengan *Arrest Hoge Raad* 8 Maret 1920 (NJ 1920), **permulaan pelaksanaan baru terjadi apabila telah dimulai perbuatan/tindakan yang disebut dalam rumusan delik**. Pada tahap inilah, rumusan Pasal 87 KUHP diberlakukan untuk memidana pelaku *aanslag* seperti halnya delik selesai, meskipun yang dilakukan baru terbatas pada permulaan pelaksanaan dan serangan yang direncanakan belum berhasil dilakukan.

Poin penting dari ilustrasi di atas terletak pada pemaknaan kata ‘makar’ yang harus dikembalikan ke definisi *aanslag* yang menjadi cikal bakal perbuatan yang dikriminalisasi dalam Pasal 106 KUHP, yakni ‘serangan’ (*gewelddadige aanval*). Begitu makna ‘makar’ pada pengertian yang sesuai dengan makna asli pembahasannya di *Memorie van Toelichting*, bayangan atas tahapan tindak pidana berikut perbuatan yang menjadi inti kriminalisasi Pasal 106 KUHP dapat digambarkan dengan lebih tepat dan tidak menimbulkan ketidakpastian hukum seperti yang selama ini terjadi dalam praktik peradilan di Indonesia.

Majelis hakim yang saya muliakan,

Demikian keterangan ahli ini saya sampaikan. Seluruh pernyataan yang saya sampaikan dalam dokumen ini saya sampaikan secara objektif dengan sebaik-baiknya dan sebenarnya menurut pengetahuan dalam bidang keahlian yang saya miliki.

Bogor, 2 April 2020

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping letters that appear to be 'ARA'.

**Anugerah Rizki Akbari, S.H., M.Sc.**