

Tindak Pidana Makar dalam Perspektif Pertanggungjawaban Pidana

Riyan Rahman, Sahuri Lasmadi, Usman

akunryan0@gmail.com, slasmadi@gmail.com, usmanmarjamat@unja.ac.id

Magister Ilmu Hukum Universitas Jambi

Abstract

The objectives of the research are: 1) To know and analyze the acts that can be accounted as treason in the Criminal Code; 2) To analyze and criticize the ideal concept of treason in the reform of criminal law in the future. With these objectives, the problems discussed are: 1) How are the actions that can be accounted as treason in the Criminal Code? 2) How is the ideal concept of treason in the future criminal law reform? With the formulation of the problem, the research method used is normative juridical research with a statute approach, conceptual approach, and case approach. The legal materials collected are: primary legal materials, secondary legal materials and tertiary legal materials. Analysis of the collected legal materials is carried out by inventorizing, systematizing and interpreting. The results showed that: 1) There are 3 (three) actions that can be accounted as treason in the Criminal Code (Wetboek van Strafrecht), namely treason against the President and / or Vice President, treason against the Unitary State of the Republic of Indonesia, and treason against the Government. Treason is regulated in Articles 87, 104, 106, 107 and 110 of the Criminal Code (WvS). In the Criminal Code (WvS), there are 3 (three) important elements to determine whether a person can be said to have committed the crime of treason, namely: Intention, Commencement of Implementation, and Evil Conspiracy for Treason 2) Act Number 1 of 2023 on the Criminal Code comes as one of the efforts to reform criminal law in Indonesia. Unlike the Criminal Code (WvS) in Act Number 1 of 2023, the important elements in the crime of treason are: Intention (to attack), Preparation of Actions, and Evil Conspiracy for Treason. The elements regulated in determining treason in Act Number 1 of 2023 are clearer when compared to the Criminal Code (WvS) because it states that the intention is related to the attack for treason. However, the element of Conspiracy to Makar stipulated in the Criminal Code (WvS) is also still applied in Act Number 1 of 2023 which expands the application of the legal provisions on treason which creates confusion in applying the treason article. It is hoped that in the future the Policy Makers will remove the provisions regarding the conspiracy to commit treason so that the parameters of the formulation of the treason offense are set forth in one article only to avoid differences in interpretation of law enforcement officials in applying the treason article.

Keywords: *Crime; Treason; Criminal Liability;*

Abstrak

Tujuan penelitian adalah: 1) Untuk mengetahui dan menganalisis perbuatan-perbuatan yang dapat dipertanggungjawabkan sebagai makar dalam KUHP; 2) Untuk menganalisis dan mengkritisi konsep ideal dari tindak pidana makar dalam pembaharuan hukum pidana pada masa yang akan datang. Dengan tujuan tersebut maka masalah yang dibahas adalah: 1) Bagaimana perbuatan yang dapat dipertanggungjawabkan sebagai tindak pidana Makar dalam KUHP? 2) Bagaimana konsep ideal dari tindak pidana makar dalam pembaharuan hukum pidana pada masa yang akan datang? Dengan perumusan

masalah tersebut maka metode penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konsep (*conceptual approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*). Bahan hukum yang dikumpulkan adalah: bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Analisis bahan hukum yang terkumpul dilakukan dengan cara menginventarisasi, mensistimatisasi dan menginterpretasikan. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: 1) Perbuatan yang dapat dipertanggungjawabkan sebagai tindak pidana Makar dalam KUHP (*Wetboek van Strafrecht*) ada 3 (tiga) yaitu Makar terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden, Makar terhadap Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Makar terhadap Pemerintah. Makar diatur dalam Pasal 87, 104, 106, 107 serta 110 KUHP (WvS). Dalam KUHP (WvS) ada 3 (tiga) unsur penting untuk menentukan seseorang dapat dikatakan melakukan tindak pidana Makar yaitu: Niat, Permulaan Pelaksanaan, dan Permufakatan Jahat untuk Makar 2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana hadir sebagai salah satu bentuk upaya pembaharuan hukum pidana di Indonesia. Berbeda dengan KUHP (WvS) dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 unsur penting dalam tindak pidana Makar yaitu: Niat (melakukan serangan), Persiapan Perbuatan, dan Permufakatan Jahat untuk Makar. Unsur yang diatur dalam menentukan makar dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 lebih jelas jika dibandingkan KUHP (WvS) karena menyebutkan bahwa niat yang berkaitan dengan serangan untuk Makar. Namun unsur Permufakatan Makar yang diatur dalam KUHP (WvS) juga masih diterapkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 yang memperluas penerapan dari ketentuan hukum tentang Makar yang membuat kerancuan dalam menerapkan pasal Makar. Diharapkan ke depan Pembuat Kebijakan menghapus ketentuan mengenai permufakatan untuk melakukan Makar sehingga parameter dari rumusan delik makar dituangkan dalam satu Pasal saja untuk menghindari perbedaan penafsiran aparat penegak hukum dalam menerapkan pasal Makar.

Kata kunci: Tindak Pidana; Makar; Pertanggungjawaban Pidana;

A. Pendahuluan

Indonesia menyatakan diri sebagai negara yang merdeka sejak 17 Agustus 1945 (*de facto*) dan 27 Desember 1949 (*de Jure*), maka setiap hukum yang berlaku di Indonesia harus sepatutnya mencerminkan nilai-nilai yang berasal dari bangsa Indonesia sendiri. Pada kenyataannya hukum yang berlaku di Indonesia saat ini (Hukum Pidana) merupakan hukum yang diberlakukan oleh Belanda pada masa kolonial Hindia Belanda. Sehingga tidak dapat dipungkiri bahwa ketentuan pasal-pasal yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) masih terdapat pasal-pasal yang bersifat kolonial, seperti pasal-pasal tentang keamanan negara dan sebagainya. “Disamping itu KUHP tersebut masih dalam bahasa Belanda dan belum memiliki terjemahan resmi dalam bahasa Indonesia yang dikeluarkan oleh pemerintah,

sehingga dalam penerapan dan penegakannya dapat menimbulkan perbedaan persepsi berbeda antara para penegak hukum”.¹

Dalam KUHP, yang dimaksud dengan “kejahatan adalah semua tindak pidana yang dirumuskan dalam Buku II KUHP. Tindak Pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang (aktif maupun pasif) dan diancam dengan pidana terhadap orang yang melanggar ketentuan tersebut”.² Kejahatan yang menjadikan negara sebagai objek/sasarannya sehingga mengganggu tertib hukum dalam berbangsa dan bernegara adalah tindak pidana terhadap Keamanan Negara. “Tindak pidana terhadap Keamanan Negara sering juga dihubungkan dengan tindak pidana politik, kata politik berasal dari bahasa Yunani *“politia”* artinya “segala sesuatu yang berhubungan dengan negara atau segala tindakan, kebijaksanaan, siasat mengenai pemerintahan suatu Negara”.³ Kejahatan terhadap keamanan negara, mencakup tindak-tindak pidana yang bertentangan dengan tertib hukum dan ditujukan langsung terhadap negara. Tindak pidana tersebut, dilakukan warga negara dengan menjadikan sistem pemerintahan yang ada di suatu negara sebagai sasarannya. Salah satu tindak pidana yang ditujukan terhadap negara adalah tindak pidana makar.

Menurut Andi Hamzah, “kejahatan terhadap keamanan negara (makar) di masa damai jarang sekali terjadi dan hanya terjadi pada masa perang di beberapa negara demokratis seperti Negeri Belanda dan Jerman. Berbeda dengan negara-negara berkembang seperti Indonesia, Thailand, dan sebagainya”.⁴ Penyalahgunaan tindak pidana makar sangat mungkin terjadi karena yang dituju dalam tindak pidana ini adalah penguasa. Hal ini penting dilakukan mengingat hukum pidana, tidak hanya melindungi individu lain tetapi juga melindungi negara, pemerintah beserta aparatnya dalam melaksanakan tugas-tugas kenegaraan.

Terjadinya “tindak pidana makar di Indonesia pada dasarnya dipengaruhi oleh rasa ketidakpuasan terhadap pemerintah yang sedang berkuasa. Faktor lain yang juga memicu terjadinya makar yaitu adanya instabilitas kondisi sosial, hukum, serta politik di dalam negara”.⁵ Perbuatan tersebut pada umumnya dilakukan oleh “sekelompok

¹Loebby Loqman, *Delik Politik di Indonesia*, Ind-Hill-Co, Jakarta, 1993, hlm. 1

²Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Keamanan Dan Keselamatan Negara*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 1

³Bayu Dwiwidy Jatmiko, *“Periodisasi Pengaturan Kejahatan Keamanan Negara di Indonesia”*, Jurnal Legality Universitas Muhammadiyah Malang, Tahun 2010, hlm. 2

⁴Andi Hamzah, *Delik-Delik Tertentu (Speciale Delicten) Di Dalam KUHP Edisi Kedua*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 213

⁵Djoko Prakoso, *Tindak Pidana Makar Menurut KUHP*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986, hlm. 12

orang yang mempunyai maksud dan tujuan yang sama. Tetapi juga tidak tertutup kemungkinan juga dilakukan oleh satu atau dua orang saja”.⁶ Oleh karena itu, instrumen hukum pengaturan tindak pidana makar di Indonesia harus disesuaikan dengan konsep negara hukum dan demokrasi sehingga di dalam pengaturan tindak pidana makar tidak menciderai hak-hak asasi warga negara untuk tetap ikut pada proses demokrasi dalam mengemukakan pendapat maupun proses berbangsa dan bernegara.

Pengaturan tindak pidana makar dapat dilihat dari politik hukum khususnya dalam pengambilan kebijakan yang digunakan sebagai regulasi. Politik Hukum adalah kebijakan dasar penyelenggara negara dalam bidang hukum yang akan, sedang, dan telah berlaku yang bersumber dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat untuk mencapai tujuan negara yang dicita-citakan. Kebijakan dalam hal ini berkaitan dengan adanya strategi yang sistematis, terinci, dan mendasar dalam merumuskan dan menetapkan pengaturan tindak pidana makar yang telah dan yang akan dilakukan.

Oleh karena itu politik hukum menyerahkan otoritas legislasi kepada penyelenggara negara, tetapi dengan tetap memperhatikan nilai-nilai yang ada di masyarakat dan dapat dikatakan bahwa hukum itu merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat. Dengan kata lain “politik hukum sedikit banyak mengikuti tata nilai yang berlaku secara efektif mengatur kehidupan masyarakat. Berkaitan dengan kebijakan legislasi, tentunya tidak terlepas dari pandangan politik hukumnya”.⁷

Jika dilakukan penafsiran secara historis dan merujuk pada yurisprudensi, dapat dilihat bahwa penegakan hukum dengan menggunakan pasal-pasal makar dapat dibagi dalam tiga periode yaitu periode Orde Lama, Orde Baru dan Orde Reformasi. “Dalam masa Orde Lama penggunaan Pasal makar meliputi makar terhadap Presiden (Pasal 104) terjadi dalam Peristiwa Cikini, sedangkan terhadap DI/TII dan RMS digunakan Pasal 106 (makar terhadap wilayah). Sedangkan dalam kasus G30S digunakan Pasal 107 (makar terhadap pemerintah)”.⁸ Penerapan pasal makar di “era Orde Baru justru tidak banyak dilakukan karena dalam masa Orde Baru justru lebih sering digunakan UU Subversi (UU No. 11/PNPS/1963) yang disahkan pada masa Orde Lama”.⁹

⁶*Ibid.*

⁷Jazim Hamidi dan Aan Eko Widiarto, “*Politik Hukum Pengaturan Tindak Pidana Makar Di Indonesia*”, Malang, Jurnal Ilmiah, hlm. 4

⁸Erdianto Effendi, “*Makar Dengan Modus Menggunakan Media Sosial*”, Jurnal Ilmiah, Tahun 2019, hlm. 9

⁹*Ibid.*

Dalam masa reformasi, pada kasus RMS yang kembali mencuat di era reformasi, “Christine Manuputty, putri dari tokoh RMS Alexander Manuputty dituntut bersalah melakukan tindak pidana makar karena mengadakan acara pengibaran bendera RMS bersama tokoh lain sehingga dianggap bersama-sama bercita-cita mewujudkan kedaulatan Maluku Selatan”.¹⁰ Putusan Pengadilan Negeri Ambon tanggal 2 Februari 2005 membebaskan Terdakwa dari tuduhan makar, akan tetapi Mahkamah Agung dalam putusannya menyatakan Christine Manuputty bersalah melakukan tindak pidana makar.

Kemudian dalam era reformasi terdapat beberapa aksi unjuk rasa yang oleh aparat penegakkan hukum dituduhkan sebagai tindak pidana makar yaitu aksi bela Islam 411 pada 4 November 2016; aksi bela Islam 212 pada tanggal 2 Desember 2016 dan kemudian dilanjutkan oleh aksi 313 pada 31 Maret 2017 yang digagas oleh Forum Umat Islam (FUI), dimana Muhammad Al-Khatath sebagai panitia aksi yang merupakan sekjen dari FUI, dimana sebelum hari aksi yang telah ditetapkan, Polda Metro Jaya menangkap Muhammad Al-Khatath dengan tuduhan Makar.¹¹

Selanjutnya, pada saat aksi demo mahasiswa Papua di Istana Negara yang mengecam diskriminasi rasial yang diterima mahasiswa Papua pada peristiwa penyerangan dan pengepungan asrama mahasiswa Papua di Surabaya, 8 (delapan) orang ditangkap dengan tuduhan makar terkait pengibaran bendera Bintang Kejora di depan Istana Negara.¹²

Berdasarkan penjelasan di atas, maka dapat diperoleh satu pemahaman bahwa penegakan hukum kasus makar pada masa sebelum Reformasi lebih kongkret karena menunjuk pada peristiwa yang nyata sedangkan dalam masa Reformasi, pasal makar telah diterapkan walaupun belum terjadi perbuatan nyata. Adanya perbuatan permulaan seperti mengibarkan bendera, menghadiri rapat-rapat telah dianggap sebagai perbuatan yang sempurna. Terkait dengan beberapa aksi unjuk rasa yang dituduhkan sebagai makar aparat penegak hukum perlu memperhatikan apakah perbuatan tersebut sudah dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan/tindak pidana

¹⁰*Ibid.*

¹¹Lihat “*Sekjen FUI Al-Khatath ditangkap terkait tuduhan Makar*” dalam <https://news.detik.com/berita/d-3461246/sekjen-fui-al-khatath-ditangkap-terkait-tuduhan-makar> diakses pada 5 November 2022

¹²Lihat “*8 orang ditangkap terkait pengibaran bendera bintang kejora di depan Istana*” dalam <https://megapolitan.kompas.com/read/2019/09/01/11081841/8-orang-ditangkap-terkait-pengibaran-bendera-bintang-kejora-depan-istana> diakses pada 5 November 2022

makar atau perbuatan tersebut merupakan hak yang dimiliki oleh terduga pelaku makar untuk menyampaikan pendapat/kritikan kepada pemerintah yang dijamin oleh konstitusi.

Menurut Loebby Loqman, bukanlah tidak mungkin terjadi bahwa “seseorang warga dianggap telah melakukan suatu perbuatan yang dianggap menyerang pemerintah, padahal dipihak lain, perbuatannya itu masih dianggap sebagai hak seorang warga untuk mengeluarkan pendapatnya seperti yang dijamin di dalam konstitusi”.¹³

Sebagaimana yang disebutkan di atas, terkait penegakan tindak pidana makar oleh penegak hukum terdapat perbedaan yang terjadi antara era sebelum reformasi dan era setelah reformasi hal tersebut menunjukkan bahwa adanya kekaburan (ketidakjelasan) dari rumusan tindak pidana makar yang membuat batasan/kriteria perbuatan yang dapat dianggap sebagai tindak pidana makar berbeda-beda diantara para penegak hukum. Hal tersebut menyebabkan tidak adanya kepastian hukum terhadap rumusan tindak pidana makar. Dalam hukum pidana, rumusan norma yang tidak jelas serta menimbulkan pengertian yang berbeda diantara penegak hukum, harus dihindari. Jaminan pemenuhan asas legalitas seperti asas *lex stricta*, *asas lex certa*, dan *asas lex previa* harus dipenuhi dalam setiap rumusan pasal-pasal tindak pidana di KUHP. Dalam KUHP saat ini belum menjelaskan secara utuh mengenai tindak pidana makar. Dampaknya penggunaan pasal menjadi problematik secara norma, dan tidak menjamin pemenuhan asas legalitas yang menjadi ruh dalam hukum.

Menurut Noyon dan Langemeijer, pada umumnya *aanslag* (makar) merupakan “tindak kekerasan atau percobaan untuk melakukan tindak kekerasan. Namun, mereka juga mengakui bahwa tidak setiap *aanslag* itu harus diartikan sebagai tindak kekerasan karena *aanslag* hanya merupakan cara untuk mencapai tujuan tertentu”.¹⁴

Berbeda dengan Noyon dan Lameijer, Indriyanto Seno Adji memandang bahwa dicantumkannya unsur “kekerasan” dan “ancaman kekerasan” ini dimaksudkan agar penguasa tidak bertindak secara ekstensif dan eksekutif dalam menentukan keterlibatan seseorang atau kelompok yang melakukan tindakan “makar” dan tidak terlalu mudah diimplementasikan terhadap gerakan atau kelompok demokratis yang bersifat oposisi terhadap penguasa, sekaligus menghindari kesan bahwa penguasa berusaha melakukan

¹³Loebby Loqman, *Op.Cit.* hlm. 7

¹⁴P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus Kejahatan terhadap Kepentingan Hukum Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 10

eliminasi terhadap kebebasan berekspresi dan berpendapat dalam alam demokratis ini. Suatu konsep, ekspresi, opini, seseorang yang dituangkan dalam suatu format komunikasi ataupun deklarasi tidak dapat dikatakan memenuhi unsur perbuatan “permulaan pelaksanaan” dari suatu “makar” apalagi doktrin (ilmu hukum) menghendaki adanya bentuk “kekerasan” dan “ancaman kekerasan” dari “permulaan pelaksanaan” tersebut. Dengan kata lain, menurut Indriyanto untuk dapat disebut makar harus terlebih dahulu ada perbuatan fisik berupa serangan atau kekerasan.¹⁵

Menurut Adami Chazawi:

Dalam Pasal 87 KUHP, pembentuk undang-undang hanya menjelaskan tentang bilamana suatu *anslaag* dapat dipandang sebagai telah terjadi apabila segera setelah maksud dari pelaku menjadi nyata dalam suatu permulaan pelaksanaan, seperti yang dimaksudkan dalam Pasal 53 KUHP.¹⁶ Jika dihubungkan dengan syarat untuk dapat dipidananya percobaan melakukan kejahatan yang dirumuskan dalam Pasal 53, maka jelaslah bahwa makar (Pasal 87) bukan nama atau kualifikasi dari suatu kejahatan tertentu sebagaimana yang sering kita dengar, melainkan suatu wujud tingkah laku tertentu yang memenuhi unsur/syarat tertentu, syarat mana adalah (1) adanya niat yang telah ternyata dari (2) adanya permulaan pelaksanaan dalam arti yang dimaksud oleh Pasal 53 (1). Pengertian itu baru dapat menjadi suatu kejahatan makar apabila dalam mewujudkan permulaan pelaksanaan tadi didorong oleh suatu kehendak atau maksud (*opzet als oogmerk*) yang terlarang seperti pada Pasal 104, 106, dan 107.¹⁷

Selanjutnya, menurut P. A. F Lamintang:

Perlu dicatat bahwa disyaratkannya keharusan tentang adanya permulaan pelaksanaan pada tindak pidana makar. Dalam hal orang bermaksud untuk mempersalahkan orang lain telah melakukan pelanggaran terhadap larangan-larangan yang diatur dalam Pasal 104, 106, 107, dan 108 KUHP; karena kemudian akan diketahui bahwa walaupun seseorang itu belum melakukan suatu permulaan pelaksanaan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 104, 106, 107, dan 108 KUHP, orang tersebut ternyata telah dapat dituntut dan dipidana dengan pidana yang sama seperti yang diancamkan terhadap tindak pidana yang dimaksudkan dalam Pasal 104, 106, 107, dan 108 KUHP, yakni segera setelah orang tersebut bersama dengan orang lain mencapai kesepakatan untuk melakukan tindak pidana seperti yang diatur dalam pasal-pasal tersebut.¹⁸

Kenyataan bahwa “beberapa orang baru mencapai kesepakatan untuk melakukan suatu tindak pidana itu sudah jelas belum merupakan suatu permulaan pelaksanaan dari tindak pidana yang akan mereka lakukan, dan secara maksimal baru

¹⁵Lihat Erdianto Effendi, *Op.Cit.* hlm. 7-8

¹⁶*Ibid.* hlm. 7

¹⁷Adami Chazawi, *Op.Cit.* hlm. 9

¹⁸P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Op.Cit.* hlm. 16-17

dapat dipandang sebagai suatu tindakan persiapan”.¹⁹ Rumusan tindak pidana makar yang tidak jelas ini, dikhawatirkan akan bersifat *multi purpose act*, serta rawan disalahgunakan oleh penegak hukum demi kepentingan penguasa. Hal ini akan menumpulkan hukum pidana yang dimaksudkan untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat.

Ketika hukum pidana bersinggungan antara kepentingan kekuasaan dengan hak-hak warga negara, maka ini merupakan hal yang sangat sensitif sifatnya. Belum jelas kategorisasi mana yang dapat disebut sebagai tindakan makar/delik terhadap keamanan negara dan kemudian menjadi tarik ulur bagi berbagai kepentingan. Tumpang tindihnya pengertian terhadap perbuatan yang dianggap sebagai “Delik Terhadap Keamanan Negara/Makar sering menimbulkan keresahan di dalam suatu masyarakat terutama apabila dihubungkan dengan Hak Asasi Manusia (HAM), yakni hak untuk mengeluarkan pendapat dari warga, hak penentuan nasib sendiri bagi suatu masyarakat, dan hak-hak lainnya, yang terlebih lagi apabila dikaitkan dengan Sistem Demokrasi di sebuah Negara”.²⁰

Tindak pidana makar identik dengan usaha untuk meruntuhkan atau menggulingkan kekuasaan pemerintah yang mempunyai legitimasi yang sah, sehingga tindak pidana makar syarat dengan tendensi dari pemerintahan yang berkuasa, tentu dengan syarat demikian menjadikan kejahatan makar menjadi kejahatan yang luar biasa yang rasanya tidak bisa disejajarkan dengan kejahatan lain dalam KUHP, bisa saja tindak pidana makar dilakukan oelh lawan-lawan politik pemerintah yang berkuasa, yang tidak puas dengan pemerintahan maupun berseberangan dalam haluan politik. Dan pelaku tindak pidananya juga harus mempunyai kekuatan politik bahkan militer untuk melakukan upaya yang disebut Makar.

Pengaturan tindak pidana mengenai makar dalam KUHP merupakan delik formil yang dapat menimbulkan penafsiran secara luas dan berbeda-beda. Maksud dari delik formil adalah tidak diperlukan adanya akibat dari tindak pidana. Sehingga, kemerdekaan berekspresi, berpendapat, mengeluarkan pikiran dengan lisan ataupun tulisan, tetapi berniat, bermufakat, atau berupaya menggulingkan pemerintahan yang sah, dapat terkena delik formil ini. Ketiadaan tafsir mengenai makar dan kapan adanya perbuatan permulaan dalam tindak pidana makar berpotensi menimbulkan

¹⁹*Ibid.* hlm. 17

²⁰Anshari, *Delik Terhadap Keamanan Negara (Makar) di Indonesia (Suatu Analisis Yuridis Normatif pada Studi Kasus Sultan Hamid II)*, Tesis, UI, 2012, hlm. 8

terlanggarnya hak-hak demokrasi.²¹ Maka, untuk mencegah terjadinya penafsiran yang luas dan berbeda-beda, pembentuk UU harus dapat merumuskan unsur-unsur yang jelas mengenai tindak pidana makar dan perbuatan permulaannya, sehingga pemerintah (aparatus penegak hukum) dapat terhindar dari kemungkinan bertindak represif terhadap kemerdekaan menyampaikan pendapat dan pikiran sebagai hak asasi manusia yang dijamin konstitusi dan Deklarasi Universal HAM.

Delik terhadap Keamanan Negara (Makar) hampir selalu dilatarbelakangi atau dengan tujuan-tujuan politik. Dalam praktek, seringkali ditemukan kasus-kasus pelanggaran hukum di Indonesia yang sebenarnya belum tentu termasuk kategori pelanggaran atas usaha pengkhianatan terhadap negara/keamanan negara/makar. Namun oleh pemerintah selaku pelaku politik, kepada pelanggar pidana seringkali dijerat dan dikenakan dengan isi pasal-pasal perbuatan makar dan pemberontakan. Hal itu kemudian menimbulkan berbagai polemik atas pengaturan hukum tentang tersebut.

Dengan merujuk penjelasan di atas, menunjukkan bahwa makar (*aanslag*) masih menimbulkan berbagai penafsiran mengenai konsep makar tersebut yang akhirnya akan memberikan polemik dalam penerapan dan penegakkan hukum khususnya berkaitan dengan tindak pidana makar. Tumpang tindihnya (multitafsir) pengertian terhadap perbuatan yang dianggap sebagai Delik Terhadap Keamanan Negara/Makar sering menimbulkan keresahan di dalam suatu masyarakat terutama apabila dihubungkan dengan Hak Asasi Manusia (HAM), tak dapat dipungkiri bahwa penafsiran mengenai perbuatan makar tersebut subyektif dan politis sifatnya karena mengikuti kepentingan penguasa.

Kepastian hukum merupakan kesesuaian yang bersifat normatif baik ketentuan maupun keputusan hakim. Kepastian hukum merujuk pada pelaksana tata kehidupan yang dalam pelaksanaannya jelas, teratur, konsisten, dan konsekuen serta tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif dalam kehidupan masyarakat.

Menurut Utrecht:

Kepastian hukum mengandung dua pengertian yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan. Dan yang kedua berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu

²¹Lidya Suryani Widayati, "*Tindak Pidana Makar*", Majalah Info Singkat Hukum Vol. VIII, No.23/I/P3DI/Desember/2016, hlm. 1

individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.²²

Kepastian dalam atau dari hukum akan tercapai jika hukum itu berdasarkan pada undang-undang, dalam undang-undang tersebut tidak ada ketentuan yang saling bertentangan. Undang-undang tersebut dibuat berdasarkan kenyataan hukum dan undang-undang tersebut tidak ada istilah-istilah hukum yang dapat ditafsirkan secara berlain-lainan. Selain itu disebutkan, bahwa kepastian mempunyai arti bahwa dalam hal kongkrit kedua pihak berselisih dapat menentukan kedudukan mereka. Tugas hukum menjamin kepastian dalam hubungan-hubungan yang kedapatan dalam pergaulan kemasyarakatan.

Keteraturan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum, karena keteraturan merupakan inti dari kepastian itu sendiri. Menurut Jan M. Otto kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan sebagai berikut:

- 1) Tersedia aturan-aturan hukum yang jelas atau jernih, konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), yang diterbitkan oleh kekuasaan negara;
- 2) Bahwa instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya;
- 3) Bahwa mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi dan karena itu menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut;
- 4) Bahwa hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum; dan
- 5) Bahwa keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.²³

Kelima syarat yang dikemukakan Jan M. Otto tersebut menunjukkan bahwa kepastian hukum dapat dicapai jika substansi hukumnya sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Aturan hukum yang mampu menciptakan kepastian hukum adalah hukum yang lahir dari dan mencerminkan budaya masyarakat.

Dalam politik hukum pidana, tidak mudah untuk menetapkan suatu perbuatan sebagai suatu tindak pidana dan harus terlebih dahulu melalui beberapa proses kajian mendalam. Selain kajian dari perbuatan dari sudut kriminologi, "harus juga dipertimbangkan tujuan dari hukum pidana itu sendiri, penetapan perbuatan yang

²²Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013, hlm.23

²³Sidharta, *Moralitas Profesi Hukum Suatu Tawaran Kerangka Berpikir*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 85

dikehendaki, perbandingan antara sarana dan hasil dari kemampuan badan penegak hukum”.²⁴

Oleh karena itu diperlukan kajian pertimbangan strategis yang mendalam mengenai penetapan terhadap status tersangka makar, karena “tindak pidana makar dapat dikategorikan sebagai kejahatan luar biasa, berhubungan dengan kekuatan-kekuatan besar dalam suatu negara, yang akan menggerakkan warga negara maupun organ negara itu sendiri kedalam suatu konflik, yang pastinya bisa merubah landasan filosofis suatu negara”²⁵, maka untuk itu harus dijelaskan dan ditegaskan perumusan tindak pidana makar itu sendiri.

Usaha penanggulangan kejahatan lewat pembuatan undang-undang (hukum) pidana pada hakikatnya juga merupakan bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat (social welfare). Oleh karena itu wajar pulalah apabila kebijakan hukum pidana merupakan bagian integral dari kebijakan atau politik sosial (social policy). “Kebijakan sosial (social policy) dapat diartikan sebagai segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat dan sekaligus mencangkup perlindungan masyarakat. Jadi didalam pengertian “social policy” sekaligus tercakup di dalamnya “social welfare policy” dan “social defence policy”.²⁶

Masalah kepastian hukum dalam kaitan dengan pelaksanaan hukum, memang sama sekali tak dapat dilepaskan sama sekali dari perilaku manusia. Kepastian hukum bukan mengikuti prinsip “pencet tombol” (subtansi otomatis), melainkan sesuatu yang cukup rumit, yang berkaitan dengan faktor diluar hukum itu sendiri. Berbicara mengenai kepastian seperti yang dikatakan Radbruch, “yang lebih tepat adalah kepastian dari adanya peraturan itu sendiri atau kepastian peraturan (*sicherheit des Rechts*)”.²⁷

Hukum harus pasti karena dengan hal yang bersifat pasti dapat dijadikan ukuran kebenaran dan demi tercapainya tujuan hukum yang menuntut kedamaian, ketentraman, kesejahteraan dan ketertiban dalam masyarakat serta kepastian hukum

²⁴Agus Rahardjo dalam Fanny Fauzie, *Tinjauan Yuridis Terhadap Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat Dimuka Umum Sebagai Makar Menurut KUHP*, Tesis, Universitas Andalas, 2019, hlm. 8

²⁵*Ibid.*

²⁶Fauzan Hamsyah Permana, Eko Soponyono dan RB Sularto, “*Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Makar Di Indonesia*”, Jurnal Universitas Diponegoro, Vol. 5 No. 4, Tahun 2016, hlm. 3

²⁷Satjipto Rahardjo, *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006, hlm. 139

harus dapat menjadi jaminan kesejahteraan umum dan jaminan keadilan bagi masyarakat.

Dari uraian di atas, mendorong keingintahuan penulis untuk mengkaji lebih jauh tentang **“Tindak Pidana Makar Dalam Perspektif Pertanggungjawaban Pidana”**.

B. Pembahasan

1. Tindak Pidana Makar Menurut KUHP

Makar berasal dari kata *aanslag* (belanda), yang menurut arti harfiah adalah “penyerangan” atau “serangan”. Istilah *aanslag* terdapat dalam KUHP yakni Pasal 87, 104, 105, 106, 107, 130, 139a, 139b, 140 (Pasal 105 dan 130 dianggap tidak berlaku berdasarkan UU (Drt) No. 1 Tahun 1946).²⁸

Aanslag itu merupakan sebagian dari tindak pidana yang ingin dilakukan orang, baik tindak pidana tersebut telah selesai dilakukan ataupun tidak. Hal itu sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 87 KUHP yang mengatakan bahwa makar itu terjadi segera setelah. Artinya, tidak dapat terjadi sebelum maksud pelaku untuk melakukan tindak pidana itu telah terwujud dari suatu tindakan pelaksanaan. Jadi, bukan suatu tindakan yang baru merupakan suatu tindakan persiapan, melainkan yang telah terwujud dalam suatu permulaan dari suatu tindakan pelaksanaan untuk menyelesaikan tindak pidana yang ingin dilakukannya. Hal tersebut merupakan syarat minimum bagi suatu makar.²⁹

Melakukan perbuatan makar ditafsirkan secara otentik dalam Pasal 87 KUHP yaitu “Dikatakan ada makar untuk melakukan suatu perbuatan, apabila niat untuk itu telah ternyata dan adanya permulaan pelaksanaan seperti dimaksud dalam Pasal 53”. Makar dapat diartikan juga dengan serangan atau penyerangan dengan maksud tidak baik.

Suatu perbuatan dapat dinyatakan sebagai perbuatan Makar, apabila perbuatan permulaan pelaksanaan merupakan perwujudan niat dan pelaku, sesuai dalam arti Pasal 53, yaitu percobaan melakukan kejahatan yang dapat dihukum. Pasal 53 menentukan secara eksplisit, bahwa perbuatan percobaan itu tidak dapat dihukum apabila pelaksanaan kehendak itu terhenti karena keinginan sendiri secara sukarela. Namun dalam Pasal 104 perbuatan Makar

²⁸Adami Chazawi, *Op.Cit.* hlm. 7

²⁹P. A. F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Op.Cit.* hlm. 11

tetap dapat dihukum meskipun pelaksanaan kehendaknya terhenti karena keinginan sendiri secara sukarela.

Dalam melakukan makar ini tersirat suatu perbuatan berencana. Tetapi pembuat undang-undang tidak bermaksud demikian, tidak hanya makar dengan perbuatan berencana namun bahkan makar (serangan) paling ringan saja sudah merupakan bahaya bagi keamanan Negara, hingga ancaman hukuman yang terberat terhadap perbuatan makar itu sudah dapat dipertanggungjawabkan menurut keadilan.³⁰ Ada pendapat bahwa makar jangan diartikan atau diidentikkan dengan suatu tindak kekerasan saja karena tindakan makar sebenarnya ialah segala tindakan yang dilakukan untuk merugikan kepentingan-kepentingan hukum tertentu dari Presiden dan Wakil Presiden.

Kejahatan yang masuk dalam kategori Makar yang mengancam kepentingan hukum atas keamanan dan keselamatan negara RI sebagaimana dimuat dalam Bab 1 Buku II KUHP, terdiri dari 3 bentuk, yaitu:

1. Makar yang menyerang terhadap kepentingan hukum bagi keamanan Kepala Negara atau Wakilnya;
2. Makar yang menyerang terhadap kepentingan hukum bagi keutuhan Wilayah Negara;
3. Makar yang menyerang terhadap kepentingan hukum bagi tegaknya pemerintahan negara.

Makar yang Menyerang Keamanan Presiden atau Wakilnya

Pasal 104 merumuskan: "Makar dengan maksud untuk menghilangkan nyawa, atau merampas kemerdekaan, atau meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil Presiden menjalankan pemerintahan, diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama 20 (dua puluh) tahun".

Jika rumusan itu dirinci, maka makar yang menyerang keamanan Presiden atau Wakilnya atau yang dirumuskan dalam pasal 104 itu adalah sebagai berikut:

Unsur Obyektif:

- 1) Perbuatan makar (penyerangan);

Unsur Subyektif:

³⁰H.A.K Moch. Anwar, *Hukum Pidana Bagian Khusus*, Alumni, Bandung, 1982, hlm. 218

1) Maksud yang ditunjukkan pada:

- (a) Menghilangkan nyawa Presiden atau Wakilnya;
- (b) Merampas kemerdekaan Presiden atau Wakilnya;
- (c) Meniadakan kemampuan Presiden atau Wakil yang menjalankan pemerintahan.

Makar yang Menyerang Keamanan dan Keutuhan Wilayah Negara

Kejahatan Makar yang dimaksud ini adalah yang dirumuskan pada pasal 106 KUHP, yang rumusannya ialah: "Makar dengan maksud supaya seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ketangan musuh atau memisahkan sebagian dari wilayah negara, diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama 20 (dua puluh) tahun".

Jika rumusan itu dirinci, maka terdiri dari unsur-unsur:

Unsur Obyektif: Perbuatan (Makar)

Unsur Subyektif: maksud yang ditunjukkan pada 2 hal, yakni:

- 1) Seluruh atau sebagian wilayah negara jatuh ketangan musuh;
- 2) Memisahkan sebagian dari wilayah negara.

Makar yang Menyerang Kepentingan Hukum Tegaknya Pemerintahan Negara

Yang dimaksudkan ini ialah kejahatan yang dirumuskan dalam pasal 107 KUHP, yang rumusannya adalah sebagai berikut:

- (1) Makar dengan maksud untuk menggulingkan pemerintah, diancam dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun;
- (2) Para pemimpin dan para pengatur makar tersebut dalam ayat (1), diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Niat, Permulaan Pelaksanaan, dan Permufakatan Jahat dalam Makar

Pasal 87 KUHP menyebutkan bahwa makar untuk melakukan suatu perbuatan itu ada apabila niat untuk itu telah ada, yang ternyata dari perbuatan pelaksanaan sebagaimana dimaksud oleh Pasal 53 KUHP. Kemudian Pasal 110 ayat (1) KUHP juga menyebutkan bahwa "Permufakatan jahat untuk melakukan

kejahatan menurut Pasal 104, 106, 107 dan 108 diancam berdasarkan ancaman pidana dalam pasal-pasal tersebut”.

Kemudian dalam Pasal 88 KUHP menyebutkan “Dikatakan ada permufakatan jahat, apabila dua orang atau lebih telah sepakat akan melakukan kejahatan”. Dari rumusan Pasal 110 ayat (1) KUHP dan Pasal 88 KUHP dapat dipahami bahwa seseorang sudah dapat dijerat karena melakukan tindak pidana makar jika telah bersepakat atau melakukan pemufakatan untuk melakukan tindak pidana makar.

Berdasarkan pasal tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa unsur terpenting dari makar untuk melakukan suatu perbuatan adalah sebagai berikut:

1. Niat

“Niat” oleh pembentuk undang-undang digunakan sebagai suatu tanda atau pedoman untuk menyatakan adanya kesengajaan. Petunjuk untuk dapat mengetahui arti kesengajaan dapat diambil *memorie van toeliching* yang mengartikan *opzet* sebagai menghendaki dan mengetahui.

Berdasarkan *memorie van toeliching* maka diketahui bahwa kesengajaan itu ada apabila si pelaku itu menghendaki dan mengetahui apa yang ia lakukan. Dalam pada itu kesengajaan dibedakan menjadi tiga tingkat yaitu :

1. Sengaja dengan maksud;
2. Sengaja dilakukan dengan keinsyafan agar tujuan dapat tercapai, sebelumnya harus dilakukan perbuatan lain yang berupa pelanggaran pula;
3. Sengaja dilakukan dengan keinsyafan bahwa ada kemungkinan besar dapat ditimbulkan suatu pelanggaran lain disamping pelanggaran pertama.

Berhubungan di dalam KUHP tidak ada definisi tentang kesengajaan maka ada baiknya apabila ditinjau sejenak istilah apa yang digunakan di dalam KUHP oleh pengertian UU untuk menyatakan adanya kesengajaan. seperti dibawah ini:

1. Yang biasa digunakan ialah istilah “dengan sengaja” seperti terdapat pada Pasal 333 KUHP tentang perampasan kemerdekaan, pasal 338 KUHP tentang pembunuhan dan pasala 372 KUHP tentang penggelapan.

2. Istilah “mengetahui” digunakan oleh Pasal 164 dan Pasal 165 yaitu Pasal tentang kewajiban member laporan kepada yang berwajib.
3. Istilah “yang ia ketahui” digunakan oleh Pasal 480 tentang penadahan, Pasal 245 tentang pemalsuan mata uang.
4. Istilah “dengan tujuan/niat” digunakan oleh Pasal 362 tentang pencurian.
5. Istilah “dengan maksud” digunakan oleh Pasal 263 tentang pemalsuan surat.
6. Istilah “telah diketahui digunakan oleh Pasal 282 yaitu tentang kejahatan kesusilaan.

Utrecht mengemukakan bahwa kadang- kadang sengaja itu tidak dinyatakan oleh suatu istilah, tetapi termasuk lukisan peristiwa pidana dalam ketentuan pidana bersangkutan.³¹

2. Permulaan pelaksanaan

Dalam ilmu hukum pidana maupun yurisprudensi hukum pidana diadakan perbedaan antara “ perbuatan persiapan” dan perbuatan pelaksanaan.

Apakah yang dimaksud dengan pelaksanaan disini, adalah pelaksanaan kehendak ataukah pelaksanaan kejahatan? Dalam hal ini Tresna berpendapat sebagai berikut: Melihat susunan kata- kata dari Pasal 55 ayat (1) itu terlihat seakan-akan pelaksanaan yang harus sudah dimulai itu dimaksudkan sebagai pelaksanaan kehendak yang berbuat, akan tetapi dari penjelasan resmi tentang Pasal tersebut ternyata bahwa hal itu harus diartikan sebagai pelaksanaan dari kejahatannya. Memang hal ini dapat dibenarkan, jika dihubungkan dengan perkataan “selesaiannya” pelaksanaan itu, perkataan mana yang hanya dapat diartikan selesaiannya kejahatan dan bukan selesaiannya kehendak.³²

3. Permufakatan Jahat

Pasal 88 KUHP merumuskan: “Dikatakan ada permufakatan jahat, apabila dua orang atau lebih telah sepakat akan melakukan kejahatan”.

Jadi, pengertian permufakatan jahat mengandung unsur, yakni:

1. Adanya dua orang atau lebih (pembuatnya);

³¹Djoko Prakoso, *Asas-Asas Hukum Pidana, Op.Cit.* hlm 17.

³²Mr. R. Tresna, *Azas-Azas Hukum Pidana Disertai Pembahasan Beberapa Jang Penting*, Tiara Ltd, Djakarta, 1959, hlm. 78

2. Adanya kesepakatan;
3. Akan melakukan kejahatan (isinya kesepakatan).

Dari keterangan otentik Pasal 88 tersebut, tampaklah bahwa permufakatan jahat itu pada dasarnya belum berupa suatu tindak pidana, bahkan jika dilihat dari pandangan Pasal 53 KUHP, belum juga masuk kategori permulaan pelaksanaan. Dalam beberapa hal mungkin baru pada tingkat perbuatan persiapan, bahkan menurut Wirdjono Prodjodikoro belum masuk kategori perbuatan persiapan (*voorbereiding*). Oleh sebab itu dapat dikatakan bahwa, ketentuan tentang permufakatan jahat ini adalah merupakan perkecualian dari azas umum hukum pidana bahwa “pidana baru dapat dijatuhkan pada tindak pidana selesai atau setidaknya pada percobaan” (kejahatan) sebagaimana dimaksud Pasal 53 KUHP.³³

Namun dapatlah dimengerti apabila dilihat dari ratio dibentuknya kejahatan ini yang ditujukan sebagai usaha dini untuk menghindari (*preventif*) agar tidak terjadinya kejahatan yang membahayakan keselamatan dan keamanan negara yang lebih besar. Ketentuan Pasal 110 KUHP ini adalah berupa upaya untuk menghindari sesuatu kejahatan yang membahayakan keselamatan negara yang lebih besar dengan cara memberantas pada saat masih merupakan benih-benih yang belum tumbuh (*in de kiem gesmond*).³⁴

Ada 2 kelompok kejahatan dalam Pasal 110 KUHP tersebut, yaitu yang (pertama): kelompok permufakatan jahat dalam ayat 1 dan (kedua) kelompok kejahatan dalam ayat 2.

1. Permufakatan Jahat Pada Pasal 110 Ayat (1)

Kelompok kejahatan dalam ayat pertama, sesuai dengan penyebutan Pasal 104, 106, 107 dan 108, maka ada 4 bentuk kejahatan, yang masing-masing merupakan permufakatan untuk melakukan kejahatan-kejahatan sebagaimana dirumuskan dalam empat pasal tersebut. Walaupun kejahatan Pasal 104, 106, 107 dan 108 belum terjadi, yang terjadi baru berupa persesuaian kehendak atau kesepakatan oleh dua orang atau lebih, toh orang-orang itu sudah dapat dipidana yang sama seperti melakukan kejahatan Pasal 104, 106, 107 dan 108 itu sendiri, bahkan dibebani tanggung jawab yang sama dengan yang melakukan kejahatan itu sendiri.³⁵

Sejauh mana wujud kongkrit kesepakatan (*overeengekomen*) antara dua orang atau lebih tidak ada penjelasan lebih jauh. Suatu kesepakatan itu

³³Adami Chazawi, *Op.Cit.* hal. 38-39.

³⁴*Ibid.* hal. 39.

³⁵*Ibid.*

pada dasarnya adalah “terbentuknya persesuaian kehendak” antara dua orang atau lebih mengenai sesuatu hal, persesuaian kehendak mana dinyatakan secara terbuka oleh masing-masing pihak, jadi disini harus ada kesengajaan yang ditujukan pada persesuaian kehendak itu. Persesuaian kehendak di sini terjadi adalah bukan secara kebetulan, walaupun mungkin pada awalnya bisa terjadi demikian, tapi pada tahap lanjutan terbentuknya kesepakatan itu harus dengan kesengajaan. Kesengajaan di sini diartikan menghendaki dan mengetahui sebagaimana yang dimaksud dalam MVT WvS Belanda, yang mengatakan “Pidana pada umumnya hendaknya dijatuhkan hanya pada barangsiapa melakukan perbuatan yang dilarang dengan *dikehendaki dan diketahui*”. Apa yang tertulis “dikehendaki dan diketahui” itulah yang dimaksud dengan kesengajaan (*opzettelijk*). Jadi terhadap kesepakatan itu oleh orang-orang pembuatnya adalah memang dikehendaki dibuat atau dibentuknya dan mereka telah mengetahui akan seluruh isinya, bahkan juga telah diketahui maksud dengan dibentuknya kesepakatan itu.³⁶

2. Permufakatan Jahat Pada Pasal 110 Ayat Kedua

Berdasarkan pada unsur perbuatan: mempersiapkan (*bereiden*) kejahatan dan memperlancar (*bevorderen*) kejahatan dalam rumusan ayat 2, maka ada 2 bentuk kejahatan lagi, yang masing-masing terdiri dari 5 bentuk kejahatan sesuai dengan kongkrit dari kedua perbuatan (mempersiapkan dan memperlancar) tersebut. Dengan mengulang lagi rumusan ayat 2 itu, maka bentuk-bentuk itu adalah sebagai berikut:

a. Bentuk Pertama:

Bentuk yang dimaksudkan ini, ialah “kejahatan permufakatan jahat, yang berupa orang-orang yang mempunyai maksud sebagaimana maksud dalam Pasal 104, 106, 107, dan 108, yang melakukan perbuatan *mempersiapkan* atau *memperlancar* kejahatan dengan berusaha menggerakkan orang lain untuk melakukan, menyuruh melakukan atau turut serta melakukan agar memberi bantuan pada waktu melakukan atau memberi kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan.

b. Bentuk Kedua:

Bentuk kejahatan kedua ini, adalah berupa “orang-orang yang mempunyai maksud seperti maksud dalam Pasal 104, 106, 107 dan 108 melakukan perbuatan *mempersiapkan* atau *memperlancar* kejahatan dengan

³⁶*Ibid.* hal. 40.

berusaha memperoleh kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan bagi diri sendiri atau orang lain.

c. Bentuk Ketiga:

Bentuk kejahatan yang ketiga, ialah berupa orang-orang yang dengan maksud berdasarkan Pasal 104, 106, 107 dan 108 melakukan perbuatan *mempersiapkan* atau *memperlancar* kejahatan dengan cara memiliki persediaan barang-barang yang diketahuinya berguna untuk melakukan kejahatan.

d. Bentuk Keempat:

Bentuk kejahatan keempat, ialah berupa orang-orang yang dengan maksud berdasarkan Pasal 104, 106, 107 dan 108 melakukan perbuatan *mempersiapkan* atau *memperlancar* kejahatan dengan cara mempersiapkan atau memiliki rencana untuk melaksanakan kejahatan yang bertujuan untuk diberitahukan kepada orang lain.

e. Bentuk Kelima:

Bentuk kejahatan kelima, ialah berupa orang-orang yang dengan maksud berdasarkan Pasal 104, 106, 107 dan 108, melakukan perbuatan *mempersiapkan* atau *memperlancarkan* kejahatan dengan cara berusaha mencegah, merintangikan atau menggagalkan tindakan yang diadakan oleh pemerintah untuk mencegah atau menindas pelaksanaan kejahatan.

2. Konsep Ideal Tindak Pidana Makar Pada Masa Yang Akan Datang

a. Makar menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Dalam Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan bahwa "Makar adalah niat untuk melakukan serangan yang telah diwujudkan dengan persiapan perbuatan tersebut". Dari penjelasan pasal tersebut, diketahui bahwa terdapat perbedaan antara makar yang dimaksud dalam Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana berbeda dengan Makar yang dimaksud dalam Pasal 87 KUHP (WvS).

Makar dalam Pasal 87 KUHP (WvS) terdapat dua unsur utama yaitu niat dan permulaan pelaksanaan sedangkan dalam Pasal 160 Undang-Undang

Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana juga terdapat dua unsur utama yaitu niat (melakukan serangan) dan persiapan perbuatan. Hal tersebut menunjukkan bahwa dalam Pasal 87 KUHP (WvS) penentuan perbuatan makar dari permulaan pelaksanaan perbuatan sedangkan dalam Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana penentuan perbuatan makar berdasarkan persiapan perbuatan dari makar.

Secara umum bentuk-bentuk dari tindak pidana Makar menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ada 3 (tiga) yaitu:

1. Makar terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden;
2. Makar terhadap Negara Kesatuan Republik Indonesia;
3. Makar terhadap Pemerintah.

Makar terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden

Pasal 191 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan “Setiap Orang yang melakukan Makar dengan maksud membunuh atau merampas kemerdekaan Presiden dan/atau Wakil Presiden atau menjadikan Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak mampu menjalankan pemerintahan, dipidana dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun”.

Makar dalam Pasal 191 dilakukan dengan maksud untuk:

- a. Membunuh Presiden dan/atau Wakil Presiden;
- b. Merampas kemerdekaan Presiden dan/atau Wakil Presiden;
- c. Menjadikan Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak mampu menjalankan pemerintahan.

Makar terhadap Negara Kesatuan Republik Indonesia

Pasal 192 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan “Setiap Orang yang melakukan Makar dengan maksud supaya sebagian atau seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia jatuh kepada kekuasaan asing atau untuk memisahkan diri dari Negara Kesatuan Republik Indonesia, dipidana dengan pidana mati,

pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun”.

Makar dalam Pasal 192 dilakukan dengan maksud untuk:

- a. Membuat sebagian atau seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia jatuh kepada kekuasaan asing;
- b. Membuat sebagian atau seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia memisahkan diri dari Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Makar terhadap Pemerintah

Pasal 193 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan:

- 1) Setiap Orang yang melakukan Makar dengan maksud menggulingkan pemerintah, dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.
- 2) Pemimpin atau pengatur Makar sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.

Makar dalam Pasal 193 dilakukan dengan maksud untuk menggulingkan pemerintah.

Permufakatan Jahat untuk Makar

Pasal 196 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan:

- 1) Setiap Orang yang melakukan permufakatan jahat atau persiapan untuk melakukan Tindak Pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 191 sampai dengan Pasal 194 dipidana.
- 2) Setiap Orang yang mempersiapkan perubahan ketatanegaraan secara konstitusional, tidak dipidana.

Permufakatan Makar dalam Pasal 196 dilakukan dengan maksud melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 191 sampai dengan Pasal 194 (Makar terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden, Makar terhadap Negara Kesatuan Republik Indonesia, Makar terhadap Pemerintah dan Pemberontakan).

Unsur Niat, Persiapan Perbuatan, dan Permufakatan Jahat dalam Makar

Niat

Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan bahwa “Makar adalah niat untuk melakukan serangan yang telah diwujudkan dengan persiapan perbuatan tersebut”. Unsur niat/maksud dalam rumusan Pasal 160 ini menyebutkan 2 (dua) unsur penting yaitu niat (melakukan serangan) dan persiapan perbuatan.

Berbeda dengan penafsiran Makar menurut ketentuan Pasal 87 KUHP (WvS) yang menitikberatkan permulaan pelaksanaan sesuai dengan Pasal 53 KUHP (WvS) untuk menentukan telah melakukan tindak pidana makar, pada Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang menitikberatkan pada persiapan perbuatan sesuai dengan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

“Niat” oleh pembentuk undang-undang digunakan sebagai suatu tanda atau pedoman untuk menyatakan adanya kesengajaan. Berdasarkan *Memorie van Teolichting* maka diketahui bahwa kesengajaan itu ada apabila si pelaku itu menghendaki dan mengetahui apa yang ia lakukan.

Pembuktian unsur ini pada dasarnya sama dengan pembuktian kesengajaan (*opzet/dolus*) di mana harus dibuktikan bahwa pelaku percobaan mengetahui dan menghendaki baik kejahatan maupun akibatnya (*willen en wetten*). Apa yang juga perlu diingat adalah bahwa percobaan (*poging*) dalam ketentuan pasal 53 ayat 1 KUHP (WvS) yang dirujuk oleh pasal 87 KUHP (WvS) hanya bisa dilakukan terhadap delik yang disyaratkan dilakukan dengan sengaja, dan tidak mungkin dilakukan terhadap delik yang disyaratkan dilakukan dengan lalai. Dalam Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana pelaku tindak pidana makar, seseorang sudah dapat dikatakan melakukan Makar apabila niat dari pelaku sudah diwujudkan dengan persiapan perbuatan tersebut. Persiapan perbuatan diatur dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Sebagaimana dijelaskan oleh Van Hamel bahwa kelalaian diartikan sebagai situasi di mana seseorang seharusnya melakukan tindakan penghati-

hatian atau penduga-dugaan namun tidak melakukannya sehingga dapat dianggap “tidak adanya kehati-hatian” atau “kurangnya perhatian terhadap akibat yang dapat timbul” dalam diri orang tersebut. Logika hukumnya, tidak mungkin ada niat dalam suatu kelalaian.

Dalam kaitannya dengan tindak pidana makar, seseorang misalnya baru dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana melakukan tindak pidana Makar apabila dalam proses hukum terbukti bahwa yang bersangkutan mengetahui dan menghendaki maksud dari Makar (Makar terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden, Makar terhadap Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Makar terhadap Pemerintah). Misalnya agar dapat dijerat ketentuan pasal 191 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, pelaku harus terbukti mengetahui dan menghendaki terbunuhnya atau hilangnya kemampuan presiden memerintah. Dalam penafsiran Makar menurut Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, niat atau maksud dari pelaku harus berkaitan dengan “serangan”.

Persiapan Perbuatan

Perbuatan persiapan adalah perbuatan mengumpulkan bahan atau alat yang hendak dipergunakan untuk melakukan tindak pidana makar atau pemberontakan sehingga dengan mengumpulkan dan alat tersebut tindak pidana dapat dilakukan. Sebaliknya, tanpa dengan bahan atau alat yang dikumpulkan tersebut tindak pidana yang dituju tidak dapat dilakukan atau tidak akan terjadi.

Hanya perbuatan persiapan saja, tidak mungkin dan tidak akan dapat mewujudkan tindak pidana yang dituju (makar), maka perbuatan persiapan dibedakan menjadi dua bentuk persiapan:

1) Perbuatan persiapan tidak dapat dipidana:

Perbuatan persiapan tidak dapat dipidana, karena perbuatan persiapan tersebut termasuk sebagai perbuatan yang dibolehkan menurut hukum.

2) Perbuatan persiapan yang dapat dipidana:

- a. Perbuatan persiapan dapat dipidana jika perbuatan persiapan tersebut dilakukan untuk kejahatan/perbuatan pidana tertentu yang secara tegas melarang perbuatan persiapan; dan
- b. Perbuatan persiapan dapat dipidana karena perbuatan persiapan tersebut sebagai tindak pidana atau perbuatan yang dilarang yang berdiri sendiri, tetapi jika dihubungkan dengan kejahatan/perbuatan pidana tertentu yang hendak dituju, perbuatan tersebut termasuk sebagai perbuatan persiapan melakukan tindak pidana tertentu.

Pasal 15 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan tentang persiapan perbuatan dapat dipidana bahwa:

- (1) Persiapan melakukan Tindak Pidana terjadi jika pelaku berusaha untuk mendapatkan atau menyiapkan sarana berupa alat, mengumpulkan informasi atau menyusun perencanaan tindakan, atau melakukan tindakan serupa yang dimaksudkan untuk menciptakan kondisi untuk dilakukannya suatu perbuatan yang secara langsung ditujukan bagi penyelesaian Tindak Pidana.
- (2) Persiapan melakukan Tindak Pidana dipidana, jika ditentukan secara tegas dalam Undang-Undang.
- (3) Pidana untuk persiapan melakukan Tindak Pidana paling banyak 1/2 (satu per dua) dari maksimum ancaman pidana pokok untuk Tindak Pidana yang bersangkutan.
- (4) Persiapan melakukan Tindak Pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun.
- (5) Pidana tambahan untuk persiapan melakukan Tindak Pidana sama dengan pidana tambahan untuk Tindak Pidana yang bersangkutan.

Kemudian dalam Pasal 16 juga dijelaskan terkait Persiapan melakukan Tindak Pidana tidak dipidana jika pelaku menghentikan atau mencegah kemungkinan terciptanya kondisi sebagaimana dimaksud dalam

Pasal 15 ayat (1) yaitu jika pelaku berusaha untuk mendapatkan atau menyiapkan sarana berupa alat, mengumpulkan informasi atau men5rusun perencanaan tindakan, atau melakukan tindakan serupa yang dimaksudkan untuk menciptakan kondisi untuk dilakukannya suatu perbuatan yang secara langsung ditujukan bagi penyelesaian Tindak Pidana.

Permufakatan Jahat

Tindak pidana makar dan pemberontakan sebagaimana yang dimuat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang diatur dalam Pasal 191, 192, 193 dan 194 diperluas pemberlakuan norma hukum pidananya terhadap perbuatan yang mendahuluinya, yaitu perbuatan permufakatan jahat makar dan pemberontakan. Hal tersebut juga diatur terkait perluasan pemberlakuan norma hukum terkait makar dan pemberontakan yang diatur dalam Pasal 104, 106, 107, dan 108 KUHP. Perluasan norma hukum Makar dan pemberontakan ini diatur dalam Pasal 110 KUHP sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023, perluasan norma hukum Makar diatur dalam Pasal 196.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan penafsiran terkait dengan permufakatan jahat dalam Pasal 13 ayat (1) yaitu Permufkatan jahat terjadi jika 2 (dua) orang atau lebih bersepakat untuk melakukan tindak pidana. Penjelasan tersebut masih sama atau tidak ada perbedaan seperti permufakatan jahat yang dimaksud dalam Pasal 88 KUHP (WvS). Berbeda dengan KUHP (WvS) permufakatan jahat untuk Makar, pelaku dipidana dengan pidana yang sama dengan pelaku yang melanggar ketentuan Pasal 104, 106, 107, dan 108 KUHP sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana pelaku permufakatan jahat untuk melakukan Makar dipidana dengan pidana maksimal 7 (tujuh) tahun bagi tindak pidana yang diancam pidana mati atau seumur hidup.

b. Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Tindak Pidana Makar Pada Masa Yang Akan Datang

Istilah kebijakan berasal dari bahasa Inggris yakni *Policy* atau dalam bahasa Belanda *Politiek*, yang secara umum dapat diartikan sebagai prinsip-

prinsip umum yang berfungsi untuk mengarahkan pemerintah (dalam arti luas termasuk pula aparat penegak hukum dalam mengelola, mengatur, atau menyelesaikan urusan-urusan publik, masalah-masalah masyarakat atau bidang-bidang penyusunan peraturan perundang-undangan dan pengaplikasian hukum/peraturan, dengan tujuan (umum) yang mengarah pada upaya mewujudkan kesejahteraan atau kemakmuran masyarakat (warga negara)).³⁷

Menurut Mahfud MD, politik hukum sebagai *legal policy* yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh Pemerintah, yang meliputi:

1. Pembangunan hukum yang berintikan pembuatan dan pembaharuan terhadap materi-materi hukum agar dapat sesuai dengan kebutuhan;
2. Pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada termasuk penegasan fungsi lembaga dan pembinaan para penegak hukum.³⁸

Berdasarkan pendapat di atas, penulis menyimpulkan bahwa kebijakan hukum pidana pada dasarnya menjadi dasar pijakan dalam proses menentukan tujuan dan cara untuk melaksanakan tujuan tersebut. Melaksanakan politik hukum pidana berarti didalamnya terkandung upaya yang mengarah pada perubahan, perbaikan serta pembaharuan hukum pidana yang lebih baik dimasa mendatang.

Sebelumnya KUHP yang berlaku di Indonesia bersumber dari hukum kolonial Belanda (*Wetboek van Strafrecht*) yang dalam praktiknya tidak lagi sesuai dengan kondisi keadaan masyarakat Indonesia. Inilah urgensi pembaharuan hukum pidana di Indonesia guna menyelesaikan masalah integrasi sistem peradilan pidana dan masalah efektifitas proses penanganan perkara pidana.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menunjukkan kondisi perubahan hukum yang disesuaikan dengan kenyataan yang berakar dari nilai-nilai yang ada dalam masyarakat serta disesuaikan dengan politik hukum, keadaan dan perkembangan kehidupan berbangsa dan bernegara bangsa Indonesia. Penyusunannya juga sebagai perwujudan upaya pembaharuan hukum nasional Negara Republik

³⁷Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hlm. 23-24.

³⁸Moh. Mahfud M.D, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Gama Media, Yogyakarta, 1999, hlm. 9.

Indonesia yang berdasarkan pada Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 serta untuk menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia termasuk pembaharuan hukum mengenai perbuatan makar.

Dalam perspektif yuridis, perbuatan makar terhadap negara merupakan perbuatan yang berbahaya, karena dapat merusak kedaulatan negara dan pemerintahan. Makar kerap kali juga ditunjang dengan adanya pergeseran politik hukum dalam suatu negara. Walaupun di Indonesia pengaturan mengenai tindak pidana makar dapat dilihat dari berbagai politik hukum seperti di atur dalam KUHP dan peraturan perundang-undangan lainnya, namun menurut penulis peristiwa makar tidak bisa dipukul rata penyebabnya.

Secara normatif, Makar berasal dari kata *aanslag* (belanda), yang menurut arti harfiah adalah “penyerangan” atau “serangan”. Ketentuan dalam KUHP (WvS) yakni Pasal 87, 104, 105, 106, 107, 130, 139a, 139b, 140 (Pasal 105 dan 130 dianggap tidak berlaku berdasarkan UU (Drt) No. 1 Tahun 1946) langsung menyebut makar. Dalam KUHP (WvS) tidak disebutkan definisi dari Makar kecuali disebutkan bahwa perbuatan tertentu dapat dikatakan tindak pidana Makar harus dilakukannya suatu permulaan pelaksanaan oleh pelaku untuk menyelesaikan tindak pidana yang ditimbulkannya.³⁹ Hal inilah yang menurut penulis menimbulkan kekaburan norma.

Dalam Pasal 104, 106 dan 107 KUHP adalah permulaan perbuatan untuk melakukan Makar sudah masuk kedalam perbuatan tindak pidana yang perbuatannya dianggap selesai, artinya tidak perlu ada wujud nyata dari hilangnya nyawa korban maupun perampasan kemerdekaan korban sudah dikatakan perbuatan makar.

Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) menjadi salah satu bentuk pembaharuan hukum pidana di Indonesia. Terkait dengan perbuatan makar terdapat perubahan konsep yang sudah lebih baik dibandingkan dengan makar yang di atur dalam WvS.

Pengertian Makar menurut Pasal 160 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP yaitu “Makar adalah niat untuk melakukan suatu

³⁹Adami Chazawi, *Op.Cit.*, hlm. 88.

perbuatan yang telah diwujudkan dengan adanya persiapan perbuatan tersebut.” Berdasarkan pengertian tersebut penulis menyimpulkan bahwa untuk terjadinya makar harus sudah ada persiapan perbuatan. Demikian pula apabila pelaku tindak pidana makar telah melakukan perbuatan pelaksanaan, kemudian mengundurkan diri secara sukarela tetap dikatakan melakukan makar.

Berdasarkan ketentuan Pasal 160 KUHP di atas, persiapan perbuatan mengacu pada Pasal 15 Ayat (1) KUHP yang mengatur bahwa:

Persiapan melakukan Tindak Pidana terjadi jika pelaku berusaha untuk mendapatkan atau menyiapkan sarana berupa alat, mengumpulkan informasi atau menyusun perencanaan tindakan, atau melakukan tindakan serupa yang dimaksudkan untuk menciptakan kondisi untuk dilakukannya suatu perbuatan yang secara langsung ditujukan bagi penyelesaian Tindak Pidana.

Penulis menarik kesimpulan bahwa, terhadap persiapan perbuatan terdapat usaha yang terlebih dahulu dilakukan oleh pelaku yang menitikberatkan pada adanya serangan. Walaupun perbuatan makar telah di atur dalam KUHP yang baru, namun pada Pasal 160 KUHP tidak di atur mengenai limitasi atau batasan rumusan niat yang dapat dikategorikan sebagai perbuatan makar.

Menurut penulis, tentu harus ada pembuktian terlebih dahulu terhadap seseorang sehingga perbuatannya dianggap sebagai manifestasi dari niat jahat yang memang sudah direncanakan sebelumnya, apakah perbuatan yang dilakukan itu memang diniatkan atau ditujukan untuk terjadinya tindak pidana, dan pembuktian ini dapat dilakukan ketika rumusan deliknya di atur secara jelas.

Terkait dengan niat, penulis sependapat dengan pendapat Moeljatno terkait dengan unsur niat. Unsur niat (*voornemen*) menurut Mvt (*Memorie van Toelichting*) adalah niat untuk melakukan perbuatan yang oleh undang-undang diberi label kejahatan. Moeljatno berpendapat bahwa:

1. Niat jangan disamakan dengan kesengajaan tetapi secara potensiil bisa berubah menjadi kesengajaan apabila sudah ditunaikan menjadi perbuatan yang dituju. Dalam hal semua perbuatan yang diperlukan untuk kejahatan telah dilakukan, tetapi akibat yang dilarang tidak timbul (percobaan selesai) disitu niat 100% menjadi kesengajaan.

2. Tetapi kalau belum semua ditunaikan menjadi kejahatan, maka niat masih ada dan merupakan sifat batin yang memberi arah kepada perbuatan, yaitu *subjectief onrechtselement*.
3. Oleh karena niat tidak sama dan tidak boleh disamakan dengan kesengajaan, maka isinya niat jangan diambilkan dari isinya kesengajaan apabila kejahatan timbul. Untuk ini perlu pembuktian tersendiri bahwa yang tertentu tadi juga sudah ada sejak niat belum ditunaikan jadi perbuatan.⁴⁰

Walaupun Pasal 53 Ayat (1) KUHP (Wvs) menentukan secara eksplisit bahwa perbuatan percobaan itu tidak dapat dihukum apabila pelaksanaan kehendak itu terhenti karena keinginan sendiri secara sukarela, berbeda dengan perbuatan persiapan yang di atur dalam tindak pidana makar, dimana perbuatan persiapan sudah dianggap sebagai perbuatan yang selesai meskipun pelaksanaannya terhenti karena keinginan sendiri secara sukarela sehingga pelaku dapat dikenakan pertanggungjawaban atas tindak pidana makar.

Berdasarkan hal-hal yang telah dijelaskan di atas, penulis menyimpulkan bahwa dalam delik formiil, perbuatan pelaksanaan ada apabila telah dimulai perbuatan yang disebut dalam rumusan delik. Sedangkan pada delik materiil, perbuatan pelaksanaan ada apabila telah/dilakukan perbuatan yang menurut sifatnya langsung menimbulkan akibat yang dilarang oleh undang-undang. Yang masih menimbulkan pertanyaan adalah pada rumusan di atas persiapan perbuatan atau permulaan pelaksanaan itu seharusnya tertuju pada perwujudan niatan atau pada perwujudan kejahatan karna keduanya memiliki pemahaman yang berbeda. Pada Pasal 17 Ayat (2) huruf b KUHP dikatakan bahwa Permulaan pelaksanaan yakni perbuatan yang dilakukan itu diniatkan atau ditujukan untuk terjadinya Tindak Pidana. Namun bagaimana dengan limitasi atau pembatasan serta pembuktian bahwa niat seseorang memang ditujukan untuk terjadinya suatu tindak pidana tidak di atur secara jelas, karena menurut penulis walaupun rangkaian tindakan persiapan perbuatan merupakan manifestasi niat pelaku, namun semua itu tidak serta merta dapat dipandang sebagai awal mula perwujudan kejahatan.

Kembali pada tataran rumusan Pasal 87 KUHP (Wvs) yang mengatur bahwa "Dikatakan ada makar untuk melakukan suatu perbuatan, apabila niat

⁴⁰Moeljatno, *Op.Cit.*, hlm. 9.

untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, seperti dimaksud dalam Pasal 53.” Dari rumusan Pasal ini maka unsur utamanya adalah niat dan permulaan pelaksanaan, tetapi tidak juga memberikan definisi pada arti “Makar”.

Begitu juga dengan Tindak Pidana Makar yang di atur pada Pasal 191 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP, yaitu:

Setiap orang yang melakukan Makar dengan maksud membunuh atau merampas kemerdekaan Presiden atau Wakil Presiden atau menjadikan Presiden atau Wakil Presiden tidak mampu menjalankan pemerintahan dipidana dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Menurut penulis, isi Pasal di atas juga belum memberikan pengertian yang utuh tentang apa itu makar. Seharusnya rumusan terkait tindak pidana makar yang saat ini ada di Indonesia merupakan salah satu bentuk asas legalitas yang didalamnya terkandung asas *lex certa* yang mengandung arti bahwa tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas, sehingga peraturan perundang-undangan yang ada dapat dijadikan sebagai pegangan bagi warga masyarakat dalam memilih tingkah lakunya dan untuk memberikan kepastian kepada penguasa mengenai batas-batas kewenangannya, dalam hal ini bahwa negara dalam kapasitasnya sangat potensial untuk bertindak melampaui batas kewenangannya dan melakukan kriminalisasi terhadap warga negaranya.

Berdasarkan hal-hal yang telah dijelaskan di atas, penulis menyimpulkan bahwa ketiadaan definisi resmi terkait “Makar” atau ketentuan yang bersifat pasti (*certainly*) mengakibatkan penafsiran yang berbeda-beda serta ketidakjelasan pada penerapan pasal dalam pelaksanaan peradilan pidana. Perbedaan penafsiran oleh aparat penegak hukum tidak menutup kemungkinan terjadinya penyalahgunaan wewenang dan juga akan berpengaruh terhadap penerapan hukum yang tepat bagi pelaku yang didalamnya sangat berpotensi menimbulkan terlanggarnya hak-hak demokrasi yang seharusnya dijamin oleh Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) hadir sebagai salah satu bentuk upaya pembaharuan politik hukum pidana di Indonesia dan juga perwujudan upaya pembaharuan hukum nasional Negara Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta untuk menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia.

Kebijakan hukum pidana tidak dapat dipisahkan dari sistem hukum pidana. Marc Ancel menyatakan bahwa setiap masyarakat yang terorganisir memiliki sistem hukum yang terdiri dari peraturan-peraturan hukum pidana beserta sanksinya, suatu prosedur hukum pidana dan suatu mekanisme pelaksanaan pidana.⁴¹

Dengan demikian penulis menyimpulkan bahwa kebijakan hukum pidana berkaitan dengan proses penegakan hukum pidana secara menyeluruh. Oleh sebab itu, kebijakan hukum pidana diarahkan pada konkretisasi, operasionalisasi, fungsionalisasi hukum pidana material (substansial), hukum pidana formal (hukum acara pidana) dan hukum pelaksanaan pidana termasuk dalam hal ini kebijakan hukum pidana terhadap perbuatan makar.

Pembaharuan hukum pidana terkait perbuatan Makar yang di atur dalam KUHP merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana yang ditujukan untuk kesejahteraan masyarakat. Pasal 160 KUHP mengatur bahwa “Makar adalah niat untuk melakukan serangan yang telah diwujudkan dengan persiapan perbuatan tersebut.”

Menurut penulis, ketentuan di atas masih belum memberikan definisi yang jelas mengenai makar, seharusnya yang perlu diperhatikan dalam pembaharuan kebijakan adalah terkait perumusan delik yang harus didasarkan pada asas *lex certa* dan asas *lex scripta*. *Lex scripta* adalah bagaimana menuliskan atau merumuskan tindak pidana tersebut dalam suatu norma, sedangkan *lex certa* adalah kejelasan/ketetapan dari arti kata yang dirumuskan tersebut. Kedua asas ini dimaksudkan agar norma hukum pidana tidak bersifat *multi purpose act*, sehingga tidak ditafsirkan dengan berbagai pengertian. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 sudah lebih jelas mengenai ketentuan tindak pidana makar namun masih seperti KUHP (WvS) hanya terdapat penafsiran tentang Makar bukan definisi dari Makar.

Ketentuan Pasal 160 KUHP menitikberatkan pada niat serta persiapan perbuatan sebagai unsur perbuatan makar. Sedangkan terhadap persiapan

⁴¹Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hlm. 166.

yang di atur pada Pasal 16 KUHP adalah “Persiapan melakukan tindak pidana tidak dipidana jika pelaku menghentikan atau mencegah kemungkinan terciptanya kondisi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (1).”

Berdasarkan ketentuan tersebut dapat disimpulkan bahwa adanya suatu pembatalan niat secara sukarela akan membuat pelaku kejahatan-kejahatan pada umumnya kecuali makar menjadi tidak dapat dipidana, sedangkan pembatalan niat secara sukarela pada tindak pidana makar membuat pelaku tetap bisa dimintai pertanggungjawaban secara pidana. Hal ini sebenarnya sudah cukup menjelaskan bahwa sebenarnya penentuan mengenai dapat dipidananya semua tindak pidana makar dan permufakatan jahat adalah usaha pembuat undang-undang untuk dapat memberantas semua tindak pidana makar sebelum berlaku berhasil melakukan tindakan sehingga sedemikian rupa dapat mengganggu keamanan negara.

Kemudian Makar dalam KUHP (WvS) dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 masih terdapat ketentuan yang mengatur perluasan pemberlakuan norma tindak pidana Makar yaitu mengenai permufakatan Jahat untuk melakukan Makar yang diatur dalam Pasal 110 KUHP (WvS) dan Pasal 196 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023. Ketentuan ini semakin membuat limitasi dalam menentukan tindak pidana Makar semakin kurang jelas. Dalam ketentuan mengenai permufakatan jahat menyebutkan bahwa seseorang sudah dapat dijerat dengan pasal Makar apabila bersama-sama (dua orang atau lebih) sepakat untuk melakukan Makar. Ini semakin membuat ukuran atau limitasi dari tindak pidana Makar semakin tidak konkret karena sulit untuk membuktikan suatu perbuatan pidan ajika belum ternyata perbuatannya dalam persiapan perbuatan ataupun permulaan pelaksanaan perbuatan. Hal tersebut tentu akan menyebabkan penafsiran yang berbeda-beda antara penegak hukum untuk menentukan dua orang atau lebih melakukan permufakatan untuk melakukan makar.

Untuk menghindari perbedaan penafsiran inilah seharusnya rumusan mengenai makar harus di atur secara jelas, karena dampak dari substansi pasal ini dikhawatirkan menjadi boomerang bagi masyarakat yang berposisi sebagai oposisi atau pengeritik pemerintah karena ketidakjelasan unsur percobaan di dalam delik makar pada KUHP yang baru.

Terkait dengan pembaharuan hukum pidana, penulis mengutip pendapat Barda Nawawi yang menyatakan bahwa pada hakekatnya pembaharuan hukum pidana merupakan suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia. Oleh karenanya, pembaharuan sistem hukum pidana ditujukan untuk mengatasi berbagai permasalahan tindak pidana. Adapun ruang lingkup pembaharuan sistem hukum pidana meliputi:⁴²

1. Substansi Hukum Pidana
2. Struktur Hukum Pidana
3. Budaya Hukum Pidana

Terkait pembaharuan substansi hukum pidana, menurut penulis meliputi pembahasan pada sektor hukum pidana materiil (KUHP dan Peraturan Perundang-Undangan) dan hukum pidana formiil (KUHP). Dalam hal ini terkait dengan rumusan delik Makar baik dari segi definisi maupun pembatasan perbuatan yang dapat membuat pelaku dimintai pertanggungjawaban pidana atas perbuatan makar tersebut. Tidak adanya limitasi yang jelas terkait rumusan unsur niat, persiapan perbuatan, permufakatan jahat maupun percobaan tindak pidana makar dalam KUHP berdampak pada kasus yang terjadi saat ini. Ketika terjadi kritikan terhadap penyelenggaraan pemerintah sampai menuntut mundur apakah sedemikian rupa langsung dinyatakan sebagai perbuatan makar, hal ini seharusnya dapat dibuktikan apabila terdapat parameter yang jelas dari delik makar itu sendiri. Tidak adanya indikator yang jelas mengenai makar inilah yang kedepannya dikhawatirkan dapat merugikan masyarakat terkait haknya dalam berpendapat.

Menurut penulis, dengan tidak adanya definisi delik makar yang jelas dalam KUHP tentu menimbulkan ketidaksatuan pemahaman. Perbedaan penafsiran oleh aparat penegak hukum inilah yang berdampak pada penerapan hukum yang berbeda pula. Seharusnya fungsi hukum disini adalah

⁴²Barda Nawawi Arief, *RUU KUHP Baru: Sebuah Restrukturisasi/Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indoneisa*, Badan Penerbitan Universitas Diponegoro, Semarang, 2017, hlm. 37.

sebagai sarana pembaharuan yang dapat menciptakan harmonisasi antar elemen birokrasi dan masyarakat.

Terakhir terkait dengan pembaharuan budaya hukum. Budaya hukum yakni kebiasaan atau budaya masyarakat yang terdiri dari nilai-nilai yang menyertai atau mempengaruhi bekerjanya hukum. Oleh karena itu, dalam sebuah sistem hukum nasional atau negara harus disesuaikan dengan kondisi dan kepentingan atau tujuan negara itu sendiri.

Menurut penulis, kedepannya diperlukan pembaharuan hukum pidana mengenai tindak pidana makar. Rumusan delik makar harus disempurnakan dengan membuat limitasi yang jelas mengenai apa itu definisi makar dalam satu pasal sehingga tidak multitafsir terlebih mengenai niat, permulaan pelaksanaan serta permufakatan jahat dalam tindak pidana makar.

Menurut A Mulder, kebijakan hukum pidana sebagaimana disampaikan oleh Barda Nawawi Arief ialah garis kebijakan untuk menentukan:

- a. seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah atau diperbaharui;
- b. apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana; dan
- c. cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.⁴³

Berdasarkan hal itu, penulis menyimpulkan bahwa kebijakan hukum pidana tidak dapat dipisahkan dari sistem hukum pidana, dimana setiap masyarakat yang terorganisir memiliki sistem hukum yang terdiri dari peraturan-peraturan hukum pidana beserta sanksinya. Dengan demikian, kebijakan hukum pidana berkaitan dengan proses penegakan hukum (pidana) secara menyeluruh. Oleh sebab itu, kebijakan hukum pidana diarahkan pada konkretisasi/operasionalisasi/ fungsionalisasi hukum pidana material (substansial), hukum pidana formal (hukum acara pidana) dan hukum pelaksanaan pidana.

Perspektif hukum pidana, menunjukkan bahwa kebijakan formulasi harus memperhatikan harmonisasi internal dengan sistem hukum pidana atau aturan pidanaan umum yang berlaku saat ini. Tidaklah dapat dikatakan terjadi harmonisasi/sinkronisasi apabila kebijakan formulasi berada diluar

⁴³Sahuri Lasmadi, *Pertanggungjawaban Korporasi dalam Perspektif Kebijakan Hukum Pidana*, Disertasi pada Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2003, hlm. 14.

sistem hukum pidana yang berlaku saat ini. Kebijakan formulasi merupakan tahapan yang paling strategis dari penal policy karena pada tahapan tersebut legislatif berwenang dalam hal menetapkan atau merumuskan perbuatan apa yang dapat dipidana yang berorientasi pada permasalahan pokok hukum pidana meliputi perbuatan yang bersifat melawan hukum, kesalahan, pertanggung jawaban pidana dan sanksi apa yang dapat dikenakan. Oleh karena itu, upaya penanggulangan kejahatan bukan hanya tugas aparat penegak hukum tetapi juga tugas aparat pembuat undang-undang (aparatur legislatif).

Berdasarkan hal-hal yang telah dijelaskan di atas, penulis menyimpulkan bahwa pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya bertujuan untuk mengatasi permasalahan yang belum di atur oleh peraturan perundang-undangan sebelumnya sebagai upaya perlindungan masyarakat. Tentu dalam praktiknya menjadi hal yang lumrah apabila terdapat perbedaan pada setiap pembaharuan produk hukum termasuk tentang tindak pidana makar. Namun yang perlu diperhatikan adalah dalam pembaharuan hukum pidana terkait perbuatan makar perlu di atur rumusan mendasar untuk memberikan kepastian dengan tetap memperhatikan unsur pembaharuan hukum pidana yakni substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum dalam rangka efektivitas penegakan hukum pidana di Indonesia.

C. Kesimpulan

Berdasarkan analisis dan pembahasan di atas, artikel ini menyimpulkan terkait tindak pidana Makar dalam perspektif pertanggungjawaban pidana. *Pertama*, Perbuatan yang dapat dipertanggungjawabkan sebagai tindak pidana Makar dalam KUHP (*Wetboek van Strafrecht*) ada 3 (tiga) yaitu 1) Makar terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden; 2) Makar terhadap Negara Kesatuan Republik Indonesia, 3) Makar terhadap Pemerintah. Makar diatur dalam Pasal 87, 104, 106, 107 serta 110 KUHP (WvS). Dalam KUHP (WvS) ada 3 (tiga) unsur penting untuk menentukan seseorang dapat dikatakan melakukan tindak pidana Makar yaitu: Niat, Permulaan Pelaksanaan, dan Permufakatan Jahat untuk Makar. *Kedua*, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana hadir sebagai salah satu bentuk upaya pembaharuan hukum pidana di Indonesia. Berbeda dengan KUHP (WvS) dalam Undang-Undang Nomor 1

Tahun 2023 unsur penting dalam tindak pidana Makar yaitu: Niat (melakukan serangan), Persiapan Perbuatan, dan Permufakatan Jahat untuk Makar. Unsur yang diatur dalam menentukan makar dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 lebih jelas jika dibandingkan KUHP (WvS) karena dijelaskan lebih rinci dalam Bab mengenai Ketentuan Umum. Namun unsur Permufakatan Makar yang diatur dalam KUHP (Wvs) juga masih diterapkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 yang memperluas penerapan dari ketentuan hukum tentang Makar. Hal tersebut membuat penerapan terhadap norma Makar semakin luas sehingga dapat menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda di antara para penegak hukum untuk menentukan seseorang telah melakukan perbuatan Makar. Diharapkan ke depan Pembuat Kebijakan menghapus ketentuan mengenai permufakatan untuk melakukan Makar sehingga parameter dari rumusan delik makar dituangkan dalam satu Pasal saja untuk menghindari perbedaan penafsiran aparat penegak hukum terutama mengenai unsur niat, persiapan perbuatan, permulaan pelaksanaan pada tindak pidana makar.

Daftar Pustaka

Artikel/Buku/Laporan

- Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Keamanan Dan Keselamatan Negara*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.
- Andi Hamzah, *Delik-Delik Tertentu (Speciale Delicten) Di Dalam KUHP Edisi Kedua*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016.
- Anshari, *Delik Terhadap Keamanan Negara (Makar) di Indonesia (Suatu Analisis Yuridis Normatif pada Studi Kasus Sultan Hamid II)*, Tesis, UI, 2012.
- Barda Nawawi Arief, *RUU KUHP Baru: Sebuah Restrukturisasi/Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indoneisa*, Badan Penerbitan Universitas Diponegoro, Semarang, 2017.
- Bayu Dwiwiddy Jatmiko, *"Periodisasi Pengaturan Kejahatan Keamanan Negara di Indonesia"*, Jurnal Legality Universitas Muhammadiyah Malang, Tahun 2010.
- Djoko Prakoso, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985
- _____ *Tindak Pidana Makar Menurut KUHP*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986.
- Erdianto Effendi, *"Makar Dengan Modus Menggunakan Media Sosial"*, Jurnal Ilmiah.
- Fanny Fauzie, *Tinjauan Yuridis Terhadap Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat Dimuka Umum Sebagai Makar Menurut KUHP*, Tesis, Universitas Andalas, 2019.
- Fauzan Hamsyah Permana, Eko Soponyono dan RB Sularto, *"Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Makar Di Indonesia"*, Jurnal Universitas Diponegoro, Vol. 5 No. 4, Tahun 2016.
- Jazim Hamidi dan Aan Eko Widiarto, *"Politik Hukum Pengaturan Tindak Pidana Makar Di Indonesia"*, Malang, Jurnal Ilmiah.
- H.A.K Moch. Anwar, *Hukum Pidana Bagian Khusus*, Alumni, Bandung, 1982.
- Lidya Suryani Widayati, *"Tindak Pidana Makar"*, Majalah Info Singkat Hukum Vol. VIII, No.23/I/P3DI/Desember/2016.
- Moh. Mahfud M.D, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Gama Media, Yogyakarta, 1999.
- Mr. R. Tresna, *Azas-Azas Hukum Pidana Disertai Pembahasan Beberapa Jang Penting*, Tiara Ltd, Djakarta, 1959.
- P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus Kejahatan terhadap Kepentingan Hukum Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- Loebby Loqman, *Delik Politik di Indonesia*, Ind-Hill-Co, Jakarta, 1993.

- Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013.
- Sahuri Lasmadi, *Pertanggungjawaban Korporasi dalam Perspektif Kebijakan Hukum Pidana*, Disertasi pada Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2003.
- Satjipto Rahardjo, *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006.
- Sidharta, *Moralitas Profesi Hukum Suatu Tawaran Kerangka Berpikir*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2006.
- Usman, *Analisis Perkembangan Teori Hukum Pidana*, Jurnal pada Jurnal Ilmu Hukum, Universitas Jambi, 2011.

Peraturan Hukum

- Republik Indonesia. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).
- Republik Indonesia. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Internet

- Lihat *“Sekjen FUI Al-Khaththath ditangkap terkait tuduhan Makar”* dalam <https://news.detik.com/berita/d-3461246/sekjen-fui-al-khaththath-ditangkap-terkaittuduhan-makar> diakses pada 5 November 2022
- Lihat *“8 orang ditangkap terkait pengibaran bendera bintang kejora di depan Istana”* dalam <https://megapolitan.kompas.com/read/2019/09/01/11081841/8-orang-ditangkap-terkait-pengibaran-bendera-bintang-kejora-depan-istana> diakses pada 5 November 2022