

**Problematika Pengertian *Aanslag-Aanslag tot en feit*:
Perbandingan Makar dalam KUHP, WvSNI dan Sr.**

Widati Wulandari* dan Tristam P. Moeliono**

DOI: <https://doi.org/10.22304/pjih.v4n3.a3>

Abstrak

Makar dalam praktik penegakan hukum pidana di Indonesia sering kali ditafsirkan terlalu luas dan karenanya menjangkau perbuatan yang tidak selayaknya dikategorikan sebagai tindak pidana yang mengancam keselamatan negara. Tulisan ini hendak menelusuri kembali pemaknaan dua konsep penting dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (*Wetboek van Strafrecht Nederlands-Indie*; WvSNI), yaitu *aanslag* maupun *aanslag tot en feit*. Metoda yang digunakan adalah metode penemuan hukum dan perbandingan hukum. Temuan terpenting adalah adanya kekeliruan penerjemahan istilah *aanslag* dan *aanslag tot en feit* secara otomatis sebagai makar dalam berbagai pasal KUHP. Koreksi terhadap itu seharusnya dilakukan agar penegakan hukum pidana tidak memunculkan ketidakadilan dalam wujud reaksi negara yang tidak proporsional dengan kadar kesalahan.

Kata Kunci: *aanslag*, keselamatan negara, ketidakadilan, makar, pengkhianatan

***The Problematical Meaning of Aanslag-Aanslag tot en feit:
Comparison of Treason in the Translated Version of the Indonesian Criminal Code
and the Dutch Version***

Abstract

*Treason as a crime threatening the state's security has been inappropriately applied to facts which does not in any way can be categorized as such. This article purports to retracing two key concepts: *aanslag* (onslaught/attack) and *aanslag tot en feit* (commit) found in the Criminal Code. Method used in this article is legal finding and law comparison. The author's main finding is that these concepts had been wrongly translated into treason with all the consequence thereof. Therefore, correction of the translation should avoid injustice in the form of state reaction not proportional to the wrong doing.*

Keywords: attempt, state's security, injustice, treason, treachery.

A. Pendahuluan

Penegakan hukum pidana di Indonesia cenderung sangat keras terhadap sejumlah perbuatan yang selintas dipandang sebagai makar,¹ perbuatan yang diancam

PADJADJARAN Jurnal Ilmu Hukum Volume 4 Nomor 3 Tahun 2017 [ISSN 2460-1543] [e-ISSN 2442-9325]

* Dosen Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Jl. Dipati Ukur No. 35, widati.wulandari@unpad.ac.id. S.H. (Universitas Padjadjaran), M.Crim. (The University of Sydney), Dr. (Universitas Padjadjaran).

** Dosen Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Jl. Ciumbuleuit No. 94, tristam@unpar.ac.id. S.H. (Universitas Katolik Parahyangan), M.H. (Universitas Indonesia), LL.M (Universitas Utrecht), Dr. (Universitas Leiden).

¹ Dalam Putusan Mahkamah Agung (MA) No. 1827 K/Pid/2007 pelaku pengibar bendera Republik Maluku Selatan (RMS) dihukum pidana penjara 3 tahun dan dalam Putusan MA No. 1977 K/Pid/2008 pelaku pengibar bendera Bintang Kejora dihukum pidana penjara 5 tahun; Baca pula: Putusan MA No. 574 K/Pid/2012, Putusan MA No. 2016 K/Pid/2008, Putusan MA No. 1889 K/Pid/2009, Putusan MA No. 1694 K/Pid/2005, Putusan MA No. 1693 K/Pid/2005 dan Putusan MA No. 1151 K/Pid/2005 yang rata-rata menjatuhkan pidana penjara 3-5 Tahun pada pelaku 'makar' yang sekadar menyimpan dokumentasi konflik Maluku dan pelaksanaan HUT RMS,

dengan sanksi pidana keras karena dikualifikasikan sebagai kejahatan yang mengancam keamanan negara (*Misdrijven tegen de veiligheid van den staat*; Buku II Titel I). Persoalannya adalah bagaimana sepatutnya mengkualifikasikan suatu perbuatan tertentu sebagai kejahatan terhadap keamanan negara yang mencakup upaya memisahkan diri dari negara atau menggulingkan pemerintahan yang sah (kudeta, revolusi). Apakah ke dalam kejahatan yang mengancam keamanan negara termasuk: perbuatan (individu atau kelompok) dengan sengaja dan sadar menggunakan paspor yang diterbitkan negara asing (sekalipun mungkin sekadar untuk menyelundupi aturan kuota haji yang ditetapkan negara tujuan);² atau melalui media massa (elektronik-non elektronik) menyatakan pilihan bergabung dengan kelompok teroris (lokal atau transnasional).³ Selanjutnya, bagaimana pula kita harus mengkategorikan, perilaku anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) atau Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) yang dalam suatu demonstrasi, menyatakan kebencian/permusuhan pada pemerintahan yang sah. Apakah yang bersangkutan betul sedang melaksanakan tugas pengawasan sebagai anggota DPR ataukah sedang menggunakan hak asasi sebagai warga sipil untuk menyatakan pendapatnya di muka umum?⁴ Seberapa jauh apa yang dinyatakan dalam demonstrasi dapat dianggap upaya untuk menggulingkan pemerintahan yang sah dan karenanya menjadi ancaman terhadap keamanan negara? Perbuatan-perbuatan di atas dapat dikatakan mengindikasikan penolakan perorangan atau kelompok terhadap keabsahan kekuasaan politik negara (pemerintah dan hukum) atau bahkan ideologi resmi negara.

Perlu diperhatikan bahwa tingkat ancaman atau ketercelaan dari ragam perbuatan di atas berbeda-beda. Begitu juga tingkat ancamannya terhadap keselamatan atau kewibawaan pemerintah dan hukum negara. Karena itu di

menjadi ketua panitia hari Perayaan Kemerdekaan Papua Barat, dll.; Baca pula: Aliansi Nasional Reformasi KUHP, "Melihat Potensi Ancaman Kebebasan Ekspresi dalam Pasal-Pasal Makar RKUHP 2017", <http://icjr.or.id/data/wp-content/uploads/2017/04/Ancaman-Kebebasan-RKUHP-tentang-Makar.pdf>, diakses 11 September 2017.

² Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia dan Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2007 tentang Tata Cara Memperoleh, Kehilangan, Pembatalan, dan Memperoleh Kembali Kewarganegaraan Republik Indonesia, menerima dan memiliki paspor negara asing (di luar Indonesia) berarti melepas kewarganegaraan Indonesia. Namun periksa pula Ihsanuddin, "700 WNI Lolos Naik Haji Pakai Paspor Filipina", <http://nasional.kompas.com/read/2016/09/07/16194721/700.wni.lolos.naik.haji.pakai.paspor.filipina>; Bandingkan dengan Niken Purnamasari, "Wiranto: 700 WNI yang Berhaji Via Filipina Korban Penipuan, Tak Akan Disanksi", <https://news.detik.com/berita/d-3296916/wiranto-700-wni-yang-berhaji-via-filipina-korban-penipuan-takakan-disanksi>). Singkat kata, memiliki paspor negara lain (untuk kepentingan naik haji atau menyiasati kuota haji Indonesia yang terbatas) tidak serta-merta dikategorikan sebagai pengkhianatan.

³ Misalnya warga negara Indonesia yang pergi ke Turki untuk kemudian menyeberang perbatasan dan bergabung dengan ISIS. Heyder Affan, "WNI yang bergabung ISIS, Indonesia 'tidak bisa tolak deportasi'", <http://www.bbc.com/indonesia/indonesia-40430349>, diakses 26 Juli 2017. Disebutkan bahwa: "Sejauh ini diperkirakan ada 500-600 WNI berada di Suriah dan Irak, dan sekitar 500 orang lagi mencoba masuk ke dua wilayah itu, tapi dideportasi sebelum tiba di kawasan yang dikuasai ISIS, demikian keterangan sejumlah pejabat keamanan Indonesia".

⁴ Daniel HT., "Apakah Fahri Hamzah dapat Dipidana Karena Telah Menghasut Orang Lain Melakukan Makar?", https://www.kompasiana.com/danielht/apakah-fahri-hamzah-dapat-dipidana-karena-telah-menghasut-orang-lain-melakukan-makar_58274cc0197b61592788abcc, diakses 13 November 2016.

dalam hukum pidana diatur begitu banyak ketentuan pidana, baik di dalam maupun di luar Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Karena itu, perlu ditelaah pengkualifikasi perbuatan-perbuatan di atas sebagai makar (dimaknai sebagai pengkhianatan warga negara terhadap gagasan Negara Kesatuan Republik Indonesia/NKRI, Undang-Undang Dasar 1945/UUD1945, dan Pancasila). Apakah dalam contoh-contoh di atas serta merta terkandung niatan mengingkari kewajiban warga negara untuk setia pada negara/-bangsa atau justru pengkhianatan terhadap negara atau pemerintahan yang sah sebagaimana diindikasikan istilah *treason*⁵ atau *verraad*⁶ (khianat atau makar). Bagaimana kita harus menilai *actus reus* (perbuatan)⁷ dan terutama *mens rea* (sikap batin)⁸ dari tiap-tiap perbuatan yang, sekalipun secara cepat dapat dikategorikan ke dalam perbuatan makar, ternyata nuansa dan konteksnya begitu beragam?

Dengan tujuan memperjelas bagaimana memaknai ketentuan-ketentuan pidana yang ditujukan melindungi keamanan negara dalaftannya dengan ketentuan pidana lainnya yang ditujukan untuk melindungi kepentingan-kepentingan berbeda, di bawah ini akan ditelaah pemaknaan dua istilah penting yakni *aanslag* dan *aanslag tot en feit* yang dalam KUHP versi terjemahan Bahasa Indonesia begitu saja diterjemahkan sebagai makar. Penafsirannya secara luas dalam praktik hukum itulah yang menjadi pokok masalah.⁹

Dengan menggunakan metode penemuan hukum¹⁰ yang mencakup beragam instrumen (penafsiran gramatis, sejarah, sistematis, teleologis termasuk konstruksi hukum) serta perbandingan hukum (dengan KUHP Belanda baru *Wetboek van Strafrecht/WvS* atau Sr.) yang masih menunjukkan cukup kesamaan dengan KUHP zaman kolonial; *Wetboek van Strafrecht Nederlands-Indie/WvSNI*) akan ditunjukkan ketepatan atau ketidaktepatan penerjemahan istilah ini ke dalam Bahasa Indonesia (makar) dengan segala konsekuensinya. Dalam rangka penemuan

⁵ Noun: (1) the offense of acting to overthrow one's government or to harm or kill its sovereign. (2) a violation of allegiance to one's sovereign or to one's state. (3). the betrayal of a trust or confidence; breach of faith; treachery. Dictionary.com, "Lema Treason", <http://www.dictionary.com/browse/treason>, diakses 8 Agustus 2017.

⁶ Verraad. Let op: Spelling (deels) uit 1864: o. [geen meervoud] het verraden, trouweloosheid; hoog -, aanslag, samenzwering (tegen een vorst, tegen het land), landverraad. *...RADEN, [bedrijvend werkwoord] [gelijkvloeiend] trouweloos handelen tegen; het vaderland -, er een aanslag tegen smeden; een geheim - (uitbrengen); [figuurlijk] zij kunnen mi... Gevonden op Nieuw Woordenboek der Nederlandsche Taal, http://www.dbnl.org/tekst/cali003nieu01/cali003nieu01_0025.htm, diakses 8 Agustus 2017.

⁷ Michael J. Allen, *Textbook on Criminal Law*, 13th Edition, Oxford: Oxford University Press, 2015, hlm. 27-42.

⁸ Ibid., hlm. 61-102.

⁹ Persoalan serupa diajukan dalam satu gugatan (*constitutional review*) yang diajukan oleh pemohon (*Institute for Criminal Justice Reform*, lembaga independen berbasis di Jakarta), terhadap Pasal-Pasal 87, 104, 106, 107, 139a, 139b dan 140 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana dalam Permohonan Perkara Nomor 07/PUU-XV/2017.

¹⁰ Periksa: Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 2009. Bandingkan dengan Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Bandung: Mandar Maju, 2000; dan Bruggink J.J.H., *Refleksi tentang Hukum*, diterjemahan oleh Bernard Arief Sidharta, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999. Periksa pula Bambang Sutiyoso, *Metoda Penemuan Hukum: Upaya Mewujudkan Hukum yang Pasti dan Berkeadilan*, Yogyakarta: UII Press, 2012.

hukum ini sekaligus dilakukan perbandingan hukum dengan WvS Belanda yang mengatur hal sama. Tujuan penggunaan metode penemuan hukum ini adalah menelusuri dan mengungkap bagaimana istilah *aanslag* dan *aanslag tot en feit* sebaiknya diterjemahkan (ulang) ke dalam hukum Indonesia agar penerapannya dalam peristiwa konkret menjadi tepat guna dan penegakan hukum pidana tidak memunculkan ketidakadilan dalam wujud reaksi negara yang tidak proporsional dengan kadar kesalahan.

B. Penggunaan *Aanslag* dan *Aanslag Tot en Feit* dalam Kitab Undang-Undang Hukum Indonesia

1. Makna Gramatikal dari *Aanslag* dan *Aanslag Tot en Feit*

Cakupan pengertian *aanslag* secara gramatikal, sebagaimana ditemukan di dalam berbagai kamus, ternyata beragam. Salah satu yang relevan adalah pemaknaannya sebagai upaya (melakukan sesuatu perbuatan) dan serangan. Sinonim istilah *aanslag* adalah *ondernemen* atau *ondernomen*. Padanannya dalam Bahasa Indonesia adalah upaya (untuk melakukan sesuatu). Dikaitkan dengan melakukan tindak pidana, pada istilah *aanslag* ditambahkan frasa *tot en feit*. Penyimpulan atau kemungkinan ini didukung penjelasan berikut:¹¹ *moment waarop zich het voornemen van een dader door een begin van uitvoering (poging) heeft geopenbaard*: Pasal 79 Sr. (Momen atau saat niatan atau kehendak dari pelaku terwujud melalui permulaan pelaksanaan (percobaan)): Pasal 79 Sr.

Maka kata *aanslag* dalam frasa *aanslag tot en feit* diterjemahkan ke dalam Bahasa Inggris menjadi *perpetration* atau *to perpetrate (to commit an act)* atau dalam versi terjemahan Sr. ke dalam Bahasa Inggris di atas: *attempt (to act or commit a crime)*. Dengan demikian, *aanslag* (*ondernemen* atau *ondernomen*) dalam konteks *aanslag tot en feit* dapat dimaknai sebagai melakukan tindak pidana (*feit* di sini diartikan sebagai tindak pidana).

Di samping itu, *aanslag* juga dapat dimaknai sebagai serangan (*violent attack-onslaught*) yang dimaknai sebagai: *a fierce or destructive attack*¹² ataupun *assault-battery*.¹³ Maka dapat dipahami mengapa istilah *aanslag* dalam Bahasa Belanda

¹¹ Juridisch Woordenboek, "Lema *aanslag tot het feit*", <http://www.juridischwoordenboek.nl/woordenboekaans.html#11129>, diakses 9 Juni 2017.

¹² Cambridge Dictionary, "Onslaught", <http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/onslaught>, diakses 1 Agustus 2017. Bandingkan dengan Merriam-Webster Dictionary, "Onslaught", <https://www.merriam-webster.com/dictionary/onslaught>, diakses 1 Agustus 2017.

¹³ "In most states, an assault/battery is committed when one person: 1) tries to or does physically strike another, or 2) acts in a threatening manner to put another in fear of immediate harm. Many states declare that a more serious or "aggravated" assault/battery occurs when one: 1) tries to or does cause severe injury to another, or 2) causes injury through use of a deadly weapon. (...). Assault and battery often bring up images of the typical fight or brawl. (...). However, the terms are actually two separate legal concepts with distinct elements. In short, an assault is an attempt or threat to injure another person, while a battery would be actually contacting another person in a harmful or offensive manner". Baca lebih lanjut: FindLaw, "Assault and Battery Overview", <http://criminal.findlaw.com/criminal-charges/assault-and-battery-overview.html>, diakses 1 Agustus 2017. Bandingkan: The Free Dictionary by Farlex, "Assault", <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/assault>, diakses 1 Agustus 2017. Dijelaskan di dalamnya bahwa: *Assault* adalah (at Common Law), "intentional act by

juga dimaknai sebagai tagihan pajak yang harus dibayar.¹⁴ Laman yang sama memberikan pula makna kata *aanslag* sebagai: “*handeling die erop gericht anderen van het leven of de vrijheid te beroven*” (perbuatan yang ditujukan untuk merampas nyawa atau kemerdekaan orang lain).¹⁵ Dalam konteks di atas, *aanslag* dimaknai (dan diterjemahkan) sebagai serangan (atau *violent attack*). Di samping itu, masih berkaitan dengan ragam makna yang dapat dilekatkan padanya, *aanslag* dapat pula dipahami sebagai *misdadig plan* (rencana jahat).¹⁶

Selanjutnya istilah *aanslag* (dalam kaitan dengan hukum pidana) merujuk pada serangan dengan kekerasan (tindak pidana atau kejahatan yang ditujukan) terhadap orang atau benda dengan tujuan membunuh atau menghancurkan (*geweeldadige aanval*; serangan dengan kekerasan), misal dalam kaitan dengan serangan bom (*bom aanslag*) atau serangan terhadap nyawa dan benda (*aanslag is een misdrijf*, dan seterusnya). Padanan dari istilah *aanslag* dalam Bahasa Belanda di atas (dalam Bahasa Inggris) adalah: *violent attack/assault* atau *onslaught*.¹⁷ Istilah ini ketika dipadankan kembali ke dalam Bahasa Belanda menjadi *feitelijke aanranding* (*factual assault* atau *aggression réelle*) yang dipahami lebih dalam konteks serangan seksual.¹⁸ Pendekatan leksikal (dan perbedaan *aanslag* dan *aanslag tot en feit*) ini pula yang hendak dipergunakan untuk menunjukkan kekeliruan pemaknaan dalam terjemahan *Engelbrecht* dari pasal-pasal (ancaman terhadap keselamatan negara).

2. Penerjemahan *Aanslag* dan *Aanslag tot en feit* dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia

Istilah *aanslag* dan *aanslag tot en feit* kita temukan di dalam KUHP Indonesia dan selalu dikaitkan dengan ketentuan pidana yang ditujukan untuk melindungi

one person that creates an apprehension in another of an imminent harmful or offensive contact. An assault is carried out by a threat of bodily harm coupled with an apparent, present ability to cause the harm. It is both a crime and a tort and, therefore, may result in either criminal or civil liability. Generally, the common law definition is the same in criminal and Tort Law. There is, however, an additional Criminal Law category of assault consisting of an attempted but unsuccessful Battery”.

¹⁴ Nederlandse Encyclopedie, “Lema *aanslag*”, <http://www.encyclo.nl/lokaal/11508>, diakses 26 Juli 2017.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Etymologisch Woordenboek van het Nederlands, “Lema *aanslag*”, <http://www.etymologiebank.nl/trefwoord/aanslag>, diakses 26 Juli 2017.

¹⁷ Merriam-Webster Dictionary, “Lema *onslaught*”, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/onslaught> , diakses 26 Juli 2017.

¹⁸ Periksa Armand Héroguel, “Le néelandais au penal en France 2013”, halshs-00813504. Dalam 133 disebutkan: *feitelijke aanranding van de eerbaarheid [NL]: attentat á la pudeur, aggression sexuelle. Sr. art 246: Hij die door geweld of een andere feitelijkheid of bedreiging met geweld of een andere feitelijkheid iemand dwingt tot het plegen of dulden van ontuchtige handelingen, wordt, als schuldig aan feitelijke aanranding van de eerbaarheid, gestraft met gevagenisstraf van ten hoogste acht Jaren of geldboete van de vijfde categorie. Doucet (consulté le 11.04.2011): << Attentat á la pudeur [] - Droit positif. Les agissements de ce type sont sanctionnés par les art. 222-27 et s. C. pén. (art. 331 et s. de l'ancien Codé), qui parlent d'aggression sexuelle. Il y a circonstance aggravante lorsque les actes prohibés sont dirigés contre un Enfant * ou contre une Personne vulnérable*.>> (p. 147). Terjm. : Doucet (consulted on 11.04.2011): “Attack against Honour/Indecent behaviour [...] - Positive law. Such conduct is punishable by ss. 222-27 and s. C. pen. (Article 331 et seq of the old Code), which speak of sexual aggression. There is an aggravating circumstance when the prohibited acts are directed against a Child * or a vulnerable Person *. Dalam konteks ini *feitelijke aanranding* dapat dengan tepat diterjemahkan sebagai serangan dalam wujud perbuatan faktual (kekerasan atau ancaman kekerasan atau bentuk perbuatan lain).*

keselamatan negara.¹⁹ Namun perlu diperhatikan sebagai catatan, bahwa dalam pengajaran Hukum Pidana di Indonesia tidak atau belum ditemukan adanya terjemahan resmi dari WvSNI (KUHP Belanda untuk Indonesia 1818). KUHP yang berlaku sekarang (dengan segala penambahan dan perubahannya sampai dengan saat ini) diberlakukan di Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (UU 1/1946).²⁰

Di dalam undang-undang ini dapat ditemukan sejumlah petunjuk bagaimana menyesuaikan pengertian dan mengubah sejumlah istilah dalam konteks pemberlakuan KUHP dalam situasi sosial-politik dan hukum negara yang berbeda: dari negara kolonial menjadi Negara Republik Indonesia. Di luar itu, keseluruhan naskah dibiarkan berlaku dalam Bahasa aslinya (Belanda). Terlepas dari kewajiban hukum untuk menuliskan peraturan perundang-undangan dalam Bahasa resmi (Bahasa Indonesia), WvSNI tidak pernah diterjemahkan secara resmi ke dalam Bahasa Indonesia. Namun demikian, terdapat sejumlah terjemahan (tidak resmi) yang dibuat oleh beberapa pakar hukum pidana yang masih menguasai Bahasa Belanda dan mampu menerjemahkan ketentuan-ketentuan tersebut ke dalam Bahasa Indonesia.²¹

Ragam versi terjemahan inilah yang menjadi acuan bagi buku-buku ajar dan buku-buku lain berbahasa Indonesia tentang hukum pidana materiil di Indonesia. Demikian pula dalam praktik hukum, yang dipergunakan sebagai acuan adalah ragam terjemahan KUHP yang tidak resmi di atas. Dapat diduga bahwa ragam terjemahan tidak resmi KUHP Indonesia dalam pengajaran maupun praktik hukum menimbulkan banyak persoalan berkaitan dengan bagaimana seharusnya dan sebaiknya istilah-istilah hukum pidana diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia.²² Ini terkait pula dengan pentingnya menjaga penaatan asas legalitas demi kepastian hukum dan keadilan.

¹⁹ Adami Chazawi, *Kejahanan terhadap Kemanan dan Keselamatan Negara*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002. Bandingkan dengan Fitria Agustina dan Frits Bernard Ramandey, *Makar: Definisi, Teori dan Kajian Berdasarkan KUHP Suatu Perspektif Atas Papua*, Jayapura: Lembaga Studi Pers dan Otonomi Khusus Papua, 2010.

²⁰ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana jo. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 Republik Indonesia tentang Peraturan Hukum Pidana untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

²¹ Versi Lamintang; R. Soesilo, Moeljatno, Andi Hamzah, SR. Sianturi, R. Soenarto Soerodibroto dll. Salah satu terjemahan Kitan Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tercantum pula dalam Himpunan Peraturan Perundang-undangan yang disusun menurut Sistem Engelbrecht. Di luar itu, juga secara tidak resmi dapat ditemukan versi terjemahan KUHP ke dalam Bahasa Inggris.

²² Lihat juga: Hukum Online, "Hingga Kini, Belum Ada Terjemahan Resmi KUHP: <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol17086/hingga-kini--belum-ada-terjemahan-resmi-kuhp>", 9 Juni 2017; Lihat pula laporan Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), C.F.G. Sunaryati Hartono (ketua tim). "Analisa dan Evaluasi Peraturan Perundang-undangan Peninggalan Kolonial Belanda", BPHN, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2015, http://www.bphn.go.id/data/documents/ae_peraturan_perundangundangan_peninggalan_kolonial_belanda.pdf, diakses 9 Juni 2017.

3. *Aanslag dan Aanslag tot en feit Bukan (Hanya) Makar atau Serangan dalam Sistematika WvS*

Sebagaimana terindikasikan dari ragam makna *aanslag* di atas, penyamaan istilah *aanslag* dalam pustaka hukum pidana Indonesia begitu saja dengan konsep *aanslag tot en feit* dan langsung pula diterjemahkan sebagai makar atau serangan adalah suatu kekeliruan. Indikasi adanya kekeliruan (dan ketidaksepadaman tentang penerjemahannya) dapat ditemukan dalam beragam terjemahan yang diberikan pakar-pakar hukum pidana Indonesia yang kerap mengesampingkan keharusan memaknai kata atau istilah dalam konteks penempatan dan penggunaan istilah-istilah tertentu (umum maupun khusus) dalam peraturan perundang-undangan.

Beberapa ilustrasi dapat memperjelas hal ini. Menurut Lamintang, jika dihubungkan dengan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 104 KUHP, *aanslag* hanya tepat diartikan sebagai *aanval* (serangan) atau sebagai *misdadige aanranding* (penyerangan dengan maksud tidak baik/jahat). Wirjono Projodikoro juga mengartikan *aanslag* sebagai serangan. Selanjutnya, menurut Djoko Prakoso, kata makar merupakan terjemahan dari kata *aanslag* yang berarti serangan.²³ Sementara itu, Anugerah Rizki Akbar dari Universitas Indonesia menilai definisi kata ‘makar’ dalam KUHP terlihat ambigu dan multitafsir.²⁴ Ia selanjutnya menyatakan:²⁵ “inti dari makar adalah serangan sehingga jika belum ada serangan, belum disebut sebagai makar (dan sebab itu), perlu kiranya kita mendefinisikan ulang apa yang dimaksud sebagai makar”.

Adanya perbedaan pandangan dan penyimpulan bahwa *aanslag* harus diterjemahkan sebagai makar atau harus dibaca sebagai serangan, bagi penulis merupakan undangan untuk menelaah kembali makna kedua istilah berbeda (*aanslag* dan *aanslag tot en feit*) tersebut secara lebih kontekstual. Titik tolaknya untuk memahami istilah *aanslag* dan *aanslag tot en feit* adalah pasal-pasal yang masih ditulis dalam KUHP yang ditulis dalam Bahasa aslinya, WvSNI, yang pengesahannya dilakukan melalui *Staatsblad* Tahun 1915 Nomor 732 dan mulai berlaku sejak tanggal 1 Januari 1918.

Ternyata kata makar dalam Bahasa Indonesia memiliki pengertian yang juga beragam. Makar dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) dijelaskan sebagai:²⁶ 1. akal busuk; tipu muslihat; 2. perbuatan (usaha) dengan maksud hendak menyerang (membunuh) orang, dan sebagainya; 3. perbuatan (usaha) menjatuhkan pemerintah yang sah. Dua pengertian terakhir (2 dan 3) inilah yang kerap kali secara bergantian

²³ Nur Rosihin Ana, “Catatan Perkara: Pergeseran Makna Makar”, *Majalah Konstitusi*, No. 119, 2017, hlm. 42-46; Bandingkan: Ahmad Sofian, “Tafsir Delik Makar”, <http://business-law.binus.ac.id/2017/05/31/tafsir-delik-makar/>, diakses 26 Juli 2017. Ia bahkan langsung menerjemahkan istilah *aanslag* ke dalam Bahasa Inggris *attempt* dan kemudian membahasannya ke dalam Bahasa Indonesia menjadi percobaan. Ia menyatakan: “Dari pasal 92 di atas jelas terlihat bahwa *aanslag*, diterjemahkan menjadi *attempt* atau lazim disebut dengan percobaan”

²⁴ Media Indonesia, “Ahli Sebut Definisi Makar Ambigu”, <http://mediaindonesia.com/news/read/108966/ahli-sebut-definisi-makar-ambigu/2017-06-14>, diakses 26 Juli 2017.

²⁵ *bid.*

²⁶ Kamus Besar Bahasa Indonesia, “Makar”, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/makar>, diakses 9 Juni 2017.

dan bercampur digunakan untuk menerjemahkan istilah *aanslag* maupun *aanslag tot en feit* sebagaimana muncul dalam KUHP.

Pengertian makar di atas dapat diperbandingkan dengan pengertian makar yang disebut berasal dari Bahasa Arab *al-makr*. Sama artinya dengan tipu daya/tipu muslihat atau rencana jahat. Secara semantik makar mengandung arti: akal busuk, perbuatan dengan maksud hendak menyerang orang, dan perbuatan menjatuhkan pemerintahan yang sah. Arti dan pengertian tersebut dikuatkan oleh beberapa ahli dari kaum cendekiawan muslim.²⁷

Pilihan pengertian yang diberikan KBBI (atau ensiklopedia hukum Islam) di atas terhadap makar, yaitu perbuatan (usaha) menjatuhkan pemerintah yang sah) atau dalam Bahasa awam: kudeta (*coup d'etat* atau revolusi), tidak tepat digunakan untuk menerjemahkan dan mengartikan frasa *aanslag tot en feit* dalam ketentuan Pasal 87 WvSNI. Alasannya kudeta hanya salah satu dari sekian perbuatan yang dikelompokkan ke dalam kejahatan terhadap keselamatan negara. Lagi pula konsep tersebut harus dibaca dalam kaitan dengan pasal-pasal selanjutnya (104 WvS *et seq*) yang mencakup perbuatan lebih dari sekadar perbuatan (usaha) menjatuhkan pemerintah yang sah.²⁸

4. Maksud-Tujuan dari Ketentuan Pidana tentang Keselamatan Negara

Khusus untuk penelusuran tujuan (teleologis) rumusan pidana sebagaimana disinggung di atas, istilah *aanslag* maupun *aanslag tot en feit* dalam KUHP harus dibaca dan dimaknai dalam konteks kejahatan yang ditujukan terhadap keselamatan negara (atau untuk melindungi orang-orang tertentu yang mewakili negara dari ragam serangan). Maka serangan tersebut secara khusus harus dipahami dan dikaitkan dengan ada/tidaknya ancaman terhadap keselamatan negara. Tujuan dari adanya ketentuan tersebut adalah menjamin keberlangsungan negara dan pemerintahan dengan mengancamkan dengan sanksi pidana perbuatan-perbuatan tertentu (*general prevention*).²⁹

Sejalan dengan itu, pengaturan kejahatan terhadap keamanan negara secara khusus ditujukan untuk melindungi keamanan negara (yang dipandang jauh lebih penting dari keamanan individu).³⁰ Bukan sebagai ancaman hukuman terhadap dilanggarinya kepercayaan atau disangkalnya loyalitas terhadap negara.³¹ Termuat ke

²⁷ Abdur Rashid Siddiqui, *Qur'anic Keywords: A Reference Guide*, Nairobi: Kube Publishing Ltd., 2015, hlm. 154.

²⁸ Baca juga Edward Luttwak, *Coup d'Etat: A Practical Handbook*, revised edition, Cambridge: Harvard University Press, 1969, hlm. 3-8.; dan Djoko Prakoso, *Tindak Pidana Makar Menurut KUHP*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986, hlm. 33. Bandingkan dengan Tom W. Bell, "Treason, Technology and Freedom of Expression," 37. Ariz. St. L.J. 999: Winter 2005, hlm. 1. Ia menafsirkan makar secara luas: "*the law of treason condemns anyone who owes allegiance to the U.S., who adheres to U.S. enemies, and who gives them aid and comfort by an overt act to which two witnesses testify. As courts have applied that doctrine, however, it threatens any citizen or resident of the U.S. who publicly expresses disloyal sentiments*".

²⁹ Tony Storey, *Unlocking Criminal Law*, 6th Edition, London: Routledge, 2017, hlm. 18.

³⁰ J. Taylor McConkie, "State Treason: The History and Validity of Treason against Individual States," 101 Ky.L.J. 281, 2012-2013, hlm. 1.

³¹ Imam Nasima, Keterangan Tertulis Ahli dalam Persidangan Pengujian UU di Mahkamah Konstitusi Nomor Perkara 07/PUU-XV/2017.

dalamnya nuansa pengkhianatan warga negara terhadap negara (dan sesama warga negara). Tersembunyi niatan mengingkari kontrak sosial yang dibuat warga negara atau konstitusi yang mendasari hubungan hukum negara dengan warga negara.³² Sebagai ilustrasi adalah tindak pidana politik (pemberontakan dan segala kejahatan lain yang dilakukan dengan motif-motif politik: memisahkan diri dari negara induk atau menggulingkan pemerintah yang sah secara inkonstitusional); kegiatan mata-mata (menjual informasi rahasia pada agen Negara lain di masa damai apalagi di masa perang) atau juga bergabung dengan angkatan bersenjata negara lain, termasuk terorisme. Hal-hal tersebut dipandang sebagai pengkhianatan warga negara terhadap negara (yang merupakan upaya bersama memajukan kepentingan umum).

5. Penafsiran Sistematis: Batasan Pengertian yang diberikan Pembuat Undang-Undang

Penafsiran sistematis mengharuskan kita menelusuri pemaknaan istilah-istilah tertentu dengan merujuk pada ketentuan umum (yang memuat definisi atau ruang lingkup pengertian konsep-konsep tertentu yang dipergunakan dalam batang tubuh peraturan perundang-undangan). Itu sebabnya pembacaan (penafsiran) atas ketentuan Pasal-Pasal 87, 104, 106, 107, 139a, 139b dan 140 UU 1/1946 tidak dapat dilepaskan dari sistematika peraturan perundang-undangan dan kodifikasi WvSNI. Serupa dengan pola perundang-undangan Indonesia di dalam WvSNI juga kita temukan ketentuan umum yang memuat definisi atau pemaknaan istilah-istilah atau konsep yang dipergunakan.

Salah satu ketentuan umum ini di dalam WvSNI yang relevan adalah Pasal 87 yang berbunyi *Aanslag tot en feit bestaat, zoodra het voornemen des daders zich door een begin van uitvoering, in de zin van art. 53, heft geopenbaard*. Diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia, ketentuan Pasal 87 WvSNI tersebut berbunyi: Upaya melakukan tindak pidana dikatakan ada, seketika niat pelaku (kehendak atau maksud) telah diwujudkan dalam permulaan pelaksanaan sebagaimana dimaksud ketentuan Pasal 53. Di sini *aanslag tot en feit* diterjemahkan dalam konteks adanya upaya untuk memulai mewujudkan perbuatan atau tindak pidana, dan ke dalamnya tercakup percobaan (*poging*). Karena itu, tidak tepat begitu saja menerjemahkan *aanslag tot en feit* dalam Pasal 87 WvSNI menjadi makar (seperti yang ditemukan dalam banyak terjemahan WvSNI ke dalam Bahasa Indonesia, termasuk dalam

³² Periksa, Zulfirman, "Kebijakan Negara terhadap Hubungan Kontraktual sebagai Hak Asasi Manusia", *Jurnal Rechtsvinding: Media Pembinaan Hukum Nasional*, Vol. 3, No. 3, 2013, hlm. 417-435. Ia menyatakan: "Dalam konteks kenegaraan, pembahasan tentang kedaulatan menjadi hal yang dominan, karena berkenaan dengan kekuasaan tertinggi dalam Negara. Doktrin tentang kedaulatan dalam Negara dapat dijelaskan, salah satunya, dengan teori kontrak sosial. (...) Bagi bangsa Indonesia, kontrak sosial merupakan fakta sejarah yang nyata terjadi, bukan suatu asumsi akademis, sebagaimana terlihat dari embrional kelahiran negara Indonesia diawali Kongress Pemuda tahun 1928 yang melahirkan Sumpah Pemuda (p. 419)". Cf. Asnawati dan Achmad Rosidi (eds.), *Mereka Membicarakan Wawasan Kebangsaan*, Cetakan ke-1, Kementerian Agama RI, Badan Litbang dan Diklat, Puslitbang Kehidupan Keagamaan, 2015, tersedia di https://balitbangdiklat.kemenag.go.id/assets/uploads/2017/01/BUKU_ASNAWATI-Mereka_Membicarakan_Wawasan_Kebangsaan.pdf.

Engelbrecht versi 1989).

Hal serupa dapat dikatakan tentang kekeliruan penerjemahan *aanslag* atau *aanslag tot en feit* begitu saja sebagai serangan (*assault/violent attack/onslaught*). Terkecuali ketika kita mengartikan istilah itu dalam konteks ketentuan-ketentuan pidana (Buku 2 Titel 1 dan 3). Karena di sini pembuat undang-undang sebenarnya sedang berbicara dalam konteks menyetarakan tindak pidana yang selesai dilakukan dengan tindak pidana yang diwujudkan baru pada tahap persiapan (permulaan pelaksanaan) dan yang terkait dengan konsep percobaan (*poging*).

Penempatan istilah *aanslag tot en feit* di sini harus dibaca dalam konteks kehendak pembuat undang-undang mendefinisikan pengertian-pengertian umum yang dapat ditemukan tersebar di seluruh kitab, khususnya dalam hal WvSNI di dalam Buku 2 Titel 1 dan titel lainnya yang memuat semua bentuk tindak pidana yang mengancam keselamatan negara atau ditujukan pada perwakilan negara lain. Sebagai padanan dalam format peraturan perundang-undangan Indonesia, definisi pengertian pada umumnya ditempatkan di dalam Pasal 1 (ketentuan umum).

Selain itu perlu diperhatikan nuansa perbedaan penggunaan frasa *aanslag tot een feit* (*attempt to commit an act* atau *to perpetrate an act*) dengan *aanslag* dalam makna melakukan suatu serangan tertentu secara khusus (muncul dalam pasal-pasal yang dirangkum dalam Buku 2 Titel 1 di bawah). Hal mana harus dikaitkan dengan perbuatan-perbuatan khusus yang dirumuskan dalam ketentuan perundang-undangan (ketentuan pidana). Ini kiranya juga menjadi jelas dengan menelaah Memori Penjelasan/Memori Jawaban (MvT/MvA) dari rancangan ketentuan-ketentuan yang memuat istilah *aanslag* maupun *aanslag tot en feit*.

Di dalam *Verslag van de Tweede Kamer met Regeringsantwoord* (Laporan Parlemen dan Jawaban Pemerintah)³³ disebutkan bahwa *Raad van State* sudah mengajukan keberatan tentang penggunaan istilah *aanslag* yang menurut hematnya terlalu kabur (*zonder meer te onbesteemd is; indeterminate*) dan sebab itu dapat mengakibatkan ketidakpastian hukum (sebagai bagian dari rumusan pidana dan pemenuhan syarat *lex certa*). Pemerintah, kemudian menjawab bahwa penjelasan atau penambahan tidak diperlukan karena dalam Pasal-pasal yang dirujuk, maksudnya bukan serangan yang tidak jelas (tertentu) melainkan serangan yang tertuju pada orang tertentu dan istilah (*aanslag*; Tim Penulis) mencakup: *elke daad van geweld met inbegrip van de poging* (setiap tindak kekerasan termasuk ke dalamnya percobaan untuk itu), yang dilakukan (*ondernomen*) terhadap orang-orang dengan status khusus.

Di dalam MvT/MvA dibicarakan pula bahwa: Komisi (Perancang Ketentuan-ketentuan ini; Tim Penulis) bahwa interpretasi lebih lanjut dapat diserahkan pada putusan-putusan pengadilan yang dengan berpedoman pada ketentuan umum perihal percobaan yang dapat dipidana memiliki cukup arahan untuk

³³ Nasima, "Sejarah Pembahasan Pasal 107 KUHP", <https://nasima.wordpress.com/2016/12/23/sejarah-pembahasan-pasal-107-kuhp/>, diakses 26 Juli 2017.

dapat membedakan *aanslag* yang disebut dalam rancangan ketentuan pidana yang dibahas di sini dengan diskusi/perdebatan ilmiah atau perdebatan politik. Selanjutnya disebut pula bahwa keberatan dari sudut pandang gramatikal terhadap penggunaan istilah '*aanslag*' menjadi relevan sepanjang perbuatan (tindak pidana) yang disebut dalam Pasal 101, yaitu perubahan bentuk pemerintahan (*verandering van regeeringsvorm*) atau gangguan terhadap urutan takhta (*troonopvolging*) juga dapat dicapai dengan cara-cara yang tidak diancam dengan sanksi pidana. Solusinya adalah menambahkan (dalam rumusan Pasal 101 di atas, frasa '*op onwettige wijze*' (dengan cara-cara yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan).

Berkaitan dengan ini, ketentuan Pasal 104 WvSNI berbicara tentang *aanslag* yang terwujud dalam tindak pidana pembunuhan atau perampasan kemerdekaan atau percobaan yang dilakukan dengan tujuan membuat raja (penggantinya) tidak mampu memerintah. Kesimpulan ini diambil dengan pula mempertimbangkan penempatan rumusan Pasal 104 *et seq.* di dalam Buku Kedua (Kejahatan; Titel I kejahatan terhadap mengganggu keamanan negara). Selanjutnya akan dilakukan perbandingan dan penafsiran atas penempatan istilah *aanslag* dan *aanslag tot en feit* dalam rumusan pidana.

6. *Aanslag dan Aanslag tot en feit* dalam Rumusan Hukum Pidana

Kedua konsep atau istilah *aanslag* dan *aanslag tot en feit* secara jelas tercantum di dalam Buku Kedua (kejahatan), Titel I (kejahatan terhadap keamanan negara) WvS dan ketentuan-ketentuan pidana yang termaktub di dalamnya. Pengutipan dan penerjemahannya ke dalam Bahasa Indonesia berdasarkan pengamatan atau uraian di atas perihal pemaknaan leksikal/gramatikal dan sistematika di atas akan memunculkan nuansa dan pengertian berbeda dibandingkan ketika semua istilah *aanslag* diterjemahkan sebagai makar. Pilihan yang ada, tergantung konteks tujuan dirumuskannya tindak pidana adalah menerjemahkan *aanslag* sebagai upaya melakukan kejahatan (*attempt or perpetrating a crime*) atau langsung sebagai serangan (dalam artian umum: *violent attack/assault* atau *onslaught*).

Dalam Pasal 104 WvSNI disebutkan:

"De aanslag ondernomen met het oogmerk om den Koning, de regeerende Koningin of den Regent van het leven of de vrijheid te berooven of tot regeeren ongeschikt te maken wordt gestraft met de doodstraf of levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig Jaren."

Dalam KUHP kata *aanslag* tersebut langsung diterjemahkan menjadi makar. Terjemahan bebas dari bunyi pasal tersebut adalah sebagai berikut: serangan yang dilakukan dengan maksud menghilangkan nyawa atau merampas kebebasan raja, raja yang memerintah atau penggantinya (*regent*) atau membuat mereka tidak lagi (melalui serangan itu) mampu memerintah diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana sementara selama-lamanya 20

tahun. Sedangkan dalam *Sr*³⁴ redaksi ketentuan pidana di atas (kejahatan terhadap keamanan negara) tidak berubah.

Dalam Pasal 94 *Sr* disebutkan:

"De aanslag ondernomen met het oogmerk om de Koning, de regerende Koningin of de Regent van het leven of de vrijheid te beroven of tot regeren ongeschikt te maken, wordt gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie."

Terjemahan bebas dari pasal tersebut adalah: serangan yang dilakukan dengan maksud menghilangkan nyawa atau merampas kebebasan raja, raja yang memerintah atau penggantinya atau membuat mereka tidak lagi (melalui serangan itu) mampu memerintah diancam dengan pidana seumur hidup atau pidana penjara sementara selama-lamanya 30 tahun atau denda dari kategori kelima)

Selanjutnya adalah *aanslag* yang dilakukan terhadap (dapat dimaknai dalam konteks ini sebagai serangan terhadap atau *violent attack against*) Gubernur Jenderal atau penggantinya. Pasal 105 dalam WvSNI ini telah dicabut dengan UU 1/1946.

Sedangkan Pasal berikutnya, Pasal 106 WvSNI berbunyi:

"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."

Dalam KUHP kata *aanslag* dalam pasal tersebut diterjemahkan sebagai makar. Sedangkan terjemahan bebas dari pasal tersebut adalah: serangan yang dilakukan dengan maksud membawa wilayah negara untuk sebagian atau seluruh ke dalam kekuasaan asing atau memisahkan diri darinya diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara selama-lamanya 20 tahun. Dalam hal ini kita juga dapat mengaitkan serangan di atas pada semua perbuatan yang dilakukan dalam konteks perjuangan bersenjata kelompok separatis baik yang ingin memerdekan diri sendiri atau bergabung dengan negara lain. Perjuangan inilah yang muncul dalam ragam tindak pidana, termasuk pembunuhan dstnya (menurut hukum pidana Indonesia). Artinya semua tindak pidana biasa (umum) sepanjang dilakukan dengan maksud-tujuan membentuk negara terpisah atau bergabung dengan negara lain (atau dalam konteks perjuangan memisahkan diri dari Negara Indonesia secara melawan hukum) dapat dikenakan ketentuan Pasal ini.

Padanan ketentuan ini dalam *Sr*. ada pada Pasal 93 yang berbunyi sebagai berikut:

"De aanslag ondernomen met het oogmerk om het Rijk 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 dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie."

³⁴ Wet van 3 Maart 1881; Geldigheidsdatum: 9 Juni 2017; Ingangsdatum: 20 april 2016, <https://www.legal-tools.org/doc/42b85f/pdf/>, diakses 10 Juli 2017.

Terjemahan bebas ketentuan tersebut adalah: serangan yang diupayakan dengan tujuan membawa Kerajaan sepenuhnya atau sebahagian ke bawah kekuasaan asing atau untuk memisahkan sebagian wilayah Kerajaan (dan membentuk negara baru) diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana sementara paling lama 30 tahun atau pidana denda dari kategori ke-lima.

Selanjutnya ketentuan Pasal 107 WvSNI mengatur upaya menggulingkan pemerintahan yang sah atau dalam istilah sehari-hari: revolusi atau kudeta atau makar atau dalam Bahasa Inggris adalah *treason* (dibedakan dari *sedition*) berbunyi: "*De aanslag, ondernomen met het oogmerk om omwenteling teweeg te brengen, wordt gestraft met gevagenisstraf van ten hoogste vijftien Jaren*". Terjemahan bebas bunyi pasal di atas adalah: serangan yang dilakukan dengan tujuan menggulingkan pemerintahan yang sah: secara melawan hukum, diancam dengan pidana penjara paling lama 15 tahun.

Padanan ketentuan ini dalam Sr. diatur dalam Art. 94 yang menyebutkan:

"*Aanslag met kenmerk om regeringsvorm te veranderen* (serangan dengan ciri/tujuan mengganti bentuk atau sistem pemerintahan):

De aanslag ondernomen met het oogmerk om de grondwettige regeringsvorm of de orde van troonopvolging te vernietigen of op onwettige wijze te veranderen, wordt gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie."

Terjemahan bebas bunyi pasal tersebut adalah: serangan yang diupayakan dengan tujuan menghancurkan sistem pemerintahan yang ditetapkan dalam konstitusi atau menghancurkan tatanan penggantian raja atau menggantinya secara melawan hukum (*onwettige*) diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara setinggi-tingginya 30 tahun atau pidana denda dari kategori ke-lima).

Ketentuan Pasal 108 WvSNI selanjutnya menyatakan: "*Als schuldig aan opstand worden gestraft met gevagenisstraf van ten hoogste vijftien Jaren*". Terjemahan bebasnya adalah: Mereka yang bersalah karena memberontak atau melakukan makar diancam dengan pidana penjara selama-lamanya limabelas tahun, yaitu yang melakukan perbuatan-perbuatan sebagai berikut:

(1°). *Hij, die wapenen voert tegen het in Indonesië gevestigde gezag* (Mereka yang mengangkat senjata melawan pemerintahan yang berkuasa di Indonesia (secara sah);

(2°). *Hij, die met het oogmerk om zich tegen het in Indonesië gevestigde gezag te verzetten, optrekt met of zich aansluit bij een bende, die met wapenen voert tegen dat gezag* (Mereka yang dengan tujuan/maksud memberontak melawan pemerintahan yang sah di Indonesia bergabung bersama kelompok yang mengangkat senjata (melakukan perlawanan senjata) terhadap penguasa yang sah di Indonesia).

Selanjutnya disebutkan: "*Leiders en aanleggers van een opstand worden*

gestraft met levenslange gevagenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig Jaren” (Pimpinan dan perancang pemberontakan ini diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana sementara selama-lamanya 20 tahun). Sedangkan di dalam WvS Belanda tidak ada ketentuan yang sepadan dengan Pasal 108 WvSNI di atas.

Ketentuan-ketentuan lain yang berkaitan dengan *aanslag tot en feit (attempt to commit an act; perpetrating an act)* adalah Pasal 139a, 139b, 139c dan 140 WvSNI. Ketentuan-ketentuan ini ditempatkan dalam BAB III tentang *Misdrijven tegen bevriende Staten of tegen hoofden en vertegenwoordigers van bevriende Staten* (kejahatan terhadap negara -negara sahabat dan kepala-kepala atau wakil-wakil negara sahabat).

Dalam Pasal 139a disebutkan:

“De aanslag ondernomen met he oogmerk om het grondgebied van een bevrienden staat of van eene kolonie of ander gebiedsdeel van een bevrienden staat geheel of gedeeltelijk te ontrekken aan de heerschappij van het aldaar gevestigd gezag, wordt gestraft met gevagenisstraf van ten hoogste vijf jaren.”

Terjemahan bebas dari ketentuan pasal tersebut adalah: Serangan yang dilakukan dengan maksud merampas (merebut) seluruh atau sebagian wilayah (teritorial) Negara sahabat atau koloni dari negara sahabat dari bawah kekuasaan (kedaulatan) pemerintahan yang berkuasa (di wilayah) tersebut diancam dengan pidana penjara selama-lamanya 5 tahun.

Pasal 139b mengatur:

“De aanslag ondernomen met het oogmerk om den gevestigden regeeringsvorm van een bevrienden staat of eene kolonie of ander gebiedsdeel van een bevrienden staat te vernietigen of op onwettige wijze te veranderen, wordt gestraft met gevagenisstraf van ten hoogste vier jaren.”

Terjemahan bebas dari pasal tersebut adalah: Serangan yang dilakukan dengan tujuan (maksud) menghancurkan atau mengganti secara melawan hukum bentuk pemerintahan negara sahabat atau koloni atau wilayah lain dari negara sahabat diancam dengan pidana penjara selama-lamanya 4 tahun.

Sedangkan dalam Pasal 139c disebutkan: *“De samenspanning tot een der in de art. 139a en 139b omschreven misdrijven wordt gestraft met gevagenisstraf van ten hoogste één jaar en zes manden”* (Persekongkolan untuk melakukan tindak pidana yang disebut dalam Pasal 139a atau 139 b diancam dengan pidana penjara selama-lamanya satu tahun enam bulan).

Dalam Pasal 140 ayat (1) disebutkan: *“de aanslag op het leven of de vrijheid van een regeerend vorst of ander hoofd van een bevrienden staat word gestraft met gevagenisstraf van ten hoogste vijftien jaren”* (Terjemahan bebas: serangan yang dilakukan terhadap/ditujukan terhadap nyawa atau kemerdekaan/kebebasan, merampas kemerdekaan, raja yang berkuasa atau pimpinan negara sahabat diancam

dengan pidana penjara selama-lamanya 15 tahun); ayat (2) menyebutkan: “*Indien de aanslag op het leven met voorbedachten rade ondernomen een dood ten gevolge heeft of met voorbedachten rade wordt ondernomen, wordt levenslange gevengenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren opgelegd*” (Terjemahan bebas: bilamana serangan terhadap nyawa dilakukan dengan rencana terlebih dahulu dan mengakibatkan kematian atau diperbuat dengan rencana terlebih dahulu, maka (terhadap perbuatan itu) diancamkan pidana penjara seumur hidup atau sementara selama-lamanya 20 tahun); dalam ayat (3) disebutkan: “*Indien de aanslag op het leven met voorbedachten rade ondernomen den dood ten gevolge heeft, wordt de doodstraf of levenslange gevengenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren opgelegd*” (Terjemahan bebas: Bilamana serangan terhadap nyawa yang dilakukan dengan rencana terlebih menyebabkan hilangnya nyawa, maka diancamkan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara selama-lamanya 20 tahun). Sedangkan pada Sr. (baru) *aanslag* diatur dalam Titel III mengenai “*Misdrijven tegen hoofden van bevriende Staten en andere internationaal beschermde person*”.

Dalam Artikel 115 disebutkan:

- (1) “*De aanslag op het leven of de vrijheid van een hoofd van een bevriende staat wordt gestraft met gevengenisstraf van ten hoogste vijftien jaren of geldboete van de vijfde categorie*”. (Terjemahan bebas: serangan terhadap nyawa atau kebebasan kepala negara sahabat diancam dengan pidana penjara selama-lamanya 15 tahun atau pidana denda dari kategori kelima); dan
- (2) “*Indien de aanslag op het leven de dood ten gevolge heeft of met voorbedachten rade wordt ondernomen, wordt levenslange gevengenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie opgelegd*”. (Terjemahan bebas: bilamana serangan terhadap nyawa mengakibatkan hilangnya nyawa (orang yang diserang), maka diancamkan terhadap perbuatan itu pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara selama-lamanya 30 tahun atau pidana denda dari kategori ke lima).

Dalam Artikel 116 disebutkan: “*Elke feitelijke aanranding van de persoon van een hoofd van een bevriende staat, die niet valt in een zwaardere strafbepaling, wordt gestraft met gevengenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vijfde categorie*.. (Terjemahan bebas: bentuk-bentuk serangan lain terhadap pribadi (persona) kepala negara sahabat yang tidak tercakup (dirangkum) dalam ketentuan pidana yang lebih berat, diancamkan dengan pidana penjara selama-lamanya 6 tahun atau pidana denda dari kategori ke-lima).

Dapat disimpulkan di sini bahwa di dalam ketentuan-ketentuan di atas istilah *aanslag* (versi WvS Inggris: *attempt*) yang di dalam sistematika WvS tidak dapat dilepaskan dari pengertian *aanslag tot en feit (attempt to perpetrate or commit a crime)* digunakan dalam artian umum yang harus dibedakan dari makar: upaya menggulingkan pemerintah yang sah: *treason*) yang secara khusus di atur dalam Pasal 139a dan Pasal 139b: menggulingkan pemerintahan yang sah atau pemberontakan

bersenjata untuk memisahkan diri (untuk membentuk negara sendiri atau bergabung dengan negara asing: *sedition*).

Dalam konteks penempatannya dalam keseluruhan ketentuan, maka lebih tepat dan membantu menghindari salah tafsir dan penegakan hukum yang salah kaprah, bilamana istilah *aanslag* yang ditemukan dalam ketentuan pidana tentang keselamatan negara diterjemahkan sebagai serangan (yang memunculkan ancaman terhadap nyawa atau kebebasan orang-orang tertentu) dan *aanslag tot en feit* sebagai upaya melakukan tindak pidana (*attempt to commit a crime* atau *pepetration of a crime*) di mana *feit* (tindak pidana) dirumuskan secara khusus dalam masing-masing ketentuan yang dikelompokkan ke dalam kejahatan-kejahatan terhadap keamanan negara tersebut.

7. *Mens Rea* dan *Actus Reus* dalam Kejahatan-Kejahatan terhadap Negara dan Negara Sahabat

Perbuatan yang dalam rangkaian ketentuan pidana di atas dilarang dirumuskan sebagai serangan (*aanslag/assault/attack* atau *onslaught*; bisa dilakukan atau diwujudkan) dengan ragam cara (sepanjang) yang mengancam nyawa atau merampas kemerdekaan kepala negara/pemerintahan (sendiri atau negara sahabat; Pasal 104 & 105 WvSNI) dan serangan (secara umum) yang bertujuan mengganti/menggulingkan pemerintahan yang sah atau memisahkan diri dan/atau bergabung dengan negara lain (107: kudeta; 108: pemberontakan bersenjata).

Dapat diungkap adanya dua bentuk serangan (sebagai *elements of crime*): secara khusus adalah tindak pidana yang berkaitan dengan upaya menghilangkan nyawa (dari membunuh sampai dengan penganiayaan berat) dan perampasan kemerdekaan (penculikan dstnya). Kategori kedua adalah serangan (*violent attack*) dalam pengertian umum. Serangan dalam arti umum ini dapat mencakup tindak pidana apa pun sepanjang ditujukan (dan dapat dibuktikan per kaitannya) dengan tujuan (maksud atau kesengajaan pelaku) untuk mengganti/menggulingkan pemerintah yang sah atau memisahkan diri dan/atau bergabung dengan kekuasaan lain (semuanya harus diikutiarkan secara inkonstitusional). Ini untuk membedakannya dari penggantian negara/pemerintahan melalui jalur-jalur konstitusional.

Dari urutan pasal-pasal di atas dalam sistematika WvSNI (baik dalam totalitas maupun parsial) dapat ditengarai niatan pembuat undang-undang menurutkannya sesuai tingkat keseriusan perbuatan (serangan) yang meningkat dalam setiap urutan pasal. Khususnya dalam bab (kejahatan terhadap keselamatan negara): mulai dari yang bertujuan hanya membuat kepala negara/pemerintahan tidak dapat menjalankan tugasnya sampai dengan yang terberat: menggulingkan pemerintahan yang sah atau memisahkan diri dari ikatan negara (dengan cara-cara yang ilegal atau inkonstitusional). Jelas bahwa kriminalisasi perbuatan itu ditujukan untuk melindungi keselamatan (dan keberlanjutan) pemerintah dan negara dari perbuatan-perbuatan yang digolongkan inkonstitusional.

Sementara itu, ketentuan pasal-pasal selanjutnya (Pasal 139a *et seq*) mengkriminalisasi perbuatan-perbuatan serupa (yang dilakukan warga negara) namun mengancam keutuhan (keselamatan dan keberlanjutan) pemerintahan dan negara sahabat.

Berkaitan dengan *mens rea*, maka yang unsur-unsur yang tegas disebut adalah dengan maksud, dengan sengaja, dan dengan rencana. Keseluruhan unsur-unsur ini harus dikaitkan pada tujuan: membuat kepala negara tidak dapat menjalankan fungsinya, menggulingkan pemerintahan sah atau memisahkan diri dari ikatan negara (secara melawan hukum). Sedangkan ada/tidaknya niat (pengetahuan) atau kesengajaan (dan rencana) dapat diungkap dari situasi-kondisi factual yang melingkupi perbuatan dan peran pelaku di dalamnya. Dalam hal ini penting pula pemahaman tentang keberlakuan Pasal 51-52 (pejabat yang menjalankan dan menyalahgunakan kekuasaan, 52a (penyalahgunaan bendera NKRI), Pasal 53 (percobaan) dan terutama Pasal 55 WvSNI tentang penyertaan (ragam kategorisasi pelaku).

C. Penutup

Beranjak dari penelusuran makna *aanslag* dan *aanslag tot en feit* sebagaimana digunakan dalam ketentuan perundang-undangan WvSNI dan dengan membandingkannya dengan ketentuan serupa dalam Sr. dapat diambil kesimpulan sebagai berikut:

Pengertian kata *aanslag* dengan *aanslag tot en feit* harus dibedakan satu sama lain. Keduanya merujuk pada pengertian yang berbeda makna sesuai konteks penempatannya dalam sistematika perundang-undangan maupun penempatannya dalam kalimat (ketentuan perundang-undangan). Itu pula sebabnya *aanslag* dapat diterjemahkan secara langsung sebagai serangan (atau tindak pidana; kejahatan) yang ditujukan terhadap seseorang (berkedudukan tinggi; kepala negara) ataupun ketika dilekatkan pada pasal-pasal tentang keselamatan negara lebih dalam artian ikhtiar atau upaya (*attempt* atau *ondernomen*). Ini mengingat pula pendefinisian *aanslag* sebagai bagian dari ketentuan umum (pengertian umum).

Sekalipun penelusuran ini tidak merujuk secara lengkap pada MvT/MvA WvS 1818 (perdebatan di parlemen atau pendekatan historis perundang-undangan) maupun pandangan para ahli hukum pidana (Indonesia-Belanda) tentang sejarah pengertian *aanslag* atau *aanslag tot een feit*, namun pendekatan leksikal (gramatikal) dan sistematis terhadap makna dan penggunaan istilah tersebut cukup menunjukkan bahwa kedua istilah di atas tidak serta-merta dapat dipersamakan dengan makar.

Beranjak dari itu, penempatan istilah makar di depan setiap ketentuan pasal-pasal kejahatan terhadap keamanan negara dan kejahatan terhadap negara sahabat dan kepala negara sahabat serta wakilnya – sebagaimana muncul dalam WvSNI dalam Bahasa Indonesia di *Engelbrecht* dan banyak terjemahan tidak resmi lainnya - justru mengaburkan tujuan kriminalisasi perbuatan (*assault* atau *violent*

attack). Dalam hal ini tujuan kriminalisasi adalah melindungi keamanan negara dari perbuatan-perbuatan (tindak pidana umum) yang dilakukan dalam konteks yang dirangkai secara berurut: dari ancaman terhadap nyawa/kemerdekaan kepala negara; gangguan terhadap jalannya pemerintahan yang sah; pemberontakan bersenjata dan upaya memisahkan diri secara melawan hukum.

Daftar Pustaka

Buku

- Adami Chazawi, *Kejahanan terhadap Keamanan dan Keselamatan Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.
- Allen, Michael. J, *Textbook on Criminal Law*, 13th Edition, Oxford University Press, Oxford, 2015.
- Asnawati dan Achmad Rosidi (eds.), *Mereka Membicarakan Wawasan Kebangsaan*, Cetakan ke-1, Kementerian Agama RI, Badan Litbang dan Diklat, Puslitbang Kehidupan Keagamaan, 2015, tersedia di https://balitbangdiklat.kemenag.go.id/assets/uploads/2017/01/BUKU_ASNAWATI-Mereka_Membicarakan_Wawasan_Kebangsaan.pdf.
- Bambang Sutiyoso, *Metoda Penemuan Hukum: Upaya Mewujudkan Hukum yang Pasti dan Berkeadilan*, UII Press, Yogyakarta, 2012.
- Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2000.
- Djoko Prakoso, *Tindak Pidana Makar Menurut KUHP*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986.
- Fitria Agustina dan Frits Bernard Ramandey, *Makar: Definisi, Teori dan Kajian Berdasarkan KUHP Suatu Perspektif Atas Papua*, Lembaga Studi Pers dan Otonomi Khusus Papua, Jayapura, 2010.
- J.J.H., Bruggink, *Refleksi tentang Hukum*, diterjemahkan oleh Bernard Arief Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999.
- Luttwak, Edward N., *Coup d'Etat: A Practical Handbook*, revised edition, Harvard University Press, 2016.
- Siddiqui, Abdur Rashid, *Qur'anic Keywords: A Reference Guide*, Kube Publishing Ltd., Nairobi, 2015.
- Storey, Tony, *Unlocking Criminal Law*, 6th Edition, Routledge, London, 2017.
- Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2009.

Dokumen Lain

- Ahmad Sofian, "Tafsir Delik Makar", <http://business-law.binus.ac.id/2017/05/31/tafsir-delik-makar/>, diakses 26 Juli 2017.
- Aliansi Nasional Reformasi KUHP, "Melihat Potensi Ancaman Kebebasan Ekspresi dalam Pasal-Pasal Makar RKUHP 2017", <http://icjr.or.id/data/wp-content/uploads/2017/04/Ancaman-Kebebasan-RKUHP-tentang-Makar.pdf>, diakses 11

September 2017.

Bell, Tom W., "Treason, Technology and Freedom of Expression," 37. *Ariz.St. L.J.* 999: Winter 2005.

Cambridge Dictionary, "Lema onslaught", <http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/onslaught>, diakses 1 Agustus 2017.

C.F.G. Sunaryati Hartono, "Analisa dan Evaluasi Peraturan Perundang-undangan Peninggalan Kolonial Belanda," BPHN, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2015, http://www.bphn.go.id/data/documents/ae_peraturan_perundangundangan_peninggalan_kolonial_belanda.pdf, diakses 9 Juni 2017.

Daniel HT., "Apakah Fahri Hamzah dapat Dipidana Karena Telah Menghasut Orang Lain Melakukan Makar?", https://www.kompasiana.com/danielht/apakah-fahri-hamzah-dapat-dipidana-karena-telah-menghasut-orang-lain-melakukan-makar_58274cc0197b61592788abcc, diakses 13 November 2016.

Dictionary.com, "Lema treason", <http://www.dictionary.com/browse/treason>, diakses 8 Agustus 2017.

Etymologisch Woordenboek van het Nederlands, "Lema *aanslag*", <http://www.etymologiebank.nl/trefwoord/aanslag>, diakses 26 Juli 2017.

FindLaw, "Assault and Battery Overview", <http://criminal.findlaw.com/criminal-charges/assault-and-battery-overview.html>, diakses 1 Agustus 2017.

Héroguel, Armand, "Le néerlandais au penal en France 2013", <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00813504/>, diakses 9 Juni 2017.

Heyder Affan, "WNI yang bergabung ISIS, Indonesia 'tidak bisa tolak deportasi'", <http://www.bbc.com/indonesia/indonesia-40430349>, diakses 26 Juli 2017.

Hukum Online, "Hingga Kini Belum Ada Terjemahan Resmi KUHP", <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol17086/hingga-kini--belum-ada-terjemahan-resmi-kuhp>, diakses 9 Juni 2017. Ihsanuddin, "700 WNI Lolos Naik Haji Pakai Paspor Filipina", <http://nasional.kompas.com/read/2016/09/07/16194721/700.wni.lolos.naik.haji.pakai.paspor.filipina>, diakses 26 Juli 2017.

Imam Nasima, Keterangan Tertulis Ahli dalam Persidangan Pengujian UU di Mahkamah Konstitusi Nomor Perkara 7/PUU-XV/2017, unpublished.

Juridisch Woordenboek, "Lema *aanslag tot het feit*", <http://www.juridischwoordenboek.nl/woordenboekaans.html#11129>, diakses 9 Juni 2017.

Kamus Besar Bahasa Indonesia, "Makar", <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/makar>, diakses 9 Juni 2017 Bahasa.

The Free Dictionary by Farlex, "Assault", <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/assault>, diakses 1 Agustus 2017.

McConkie, Taylor. J., "State Treason: The History and Validity of Treason against Individual States," 101 *Ky.L.J.* 281, 2012-2013.

Media Indonesia, "Ahli Sebut Definisi Makar Ambigu", <http://mediaindonesia.com/news/read/108966/ahli-sebut-definisi-makar-ambigu/2017-06-14>, diakses 26 Juli 2017.

- Merriam-Webster Dictionary, "Lema *onslaught*", <https://www.merriam-webster.com/dictionary/onslaught>, diakses 1 Agustus, 2017.
- Nasima, "Sejarah Pembahasan Pasal 107 KUHP, 23/12/2016, Ars Aequi et Boni", <https://nasima.wordpress.com/2016/12/23/sejarah-pembahasan-pasal-107-kuhp/>, diakses 26 Juli 2017.
- Nederlandse Encyclopedie, "Lema *aanslag*", <http://www.encyclo.nl/lokaal/11508>, diakses 26 Juli 2017.
- Nieuw Woordenboek der Nederlandsche Taal, http://www.dbl.org/tekst/cali003nieu01/cali003nieu01_0025.htm, diakses 8 Agustus 2017.
- Niken Purnamasari, "Wiranto: 700 WNI yang Berhaji Via Filipina Korban Penipuan, Tidak Akan Disanksi", <https://news.detik.com/berita/d-3296916/wiranto-700-wni-yang-berhaji-via-filipina-korban-penipuan-takakan-disanksi>, diakses 26 Juli 2017.
- Nur Rosihin Ana, "Catatan Perkara: Pergeseran Makna Makar", *Majalah Konstitusi*, No. 119, Januari 2017.
- Zulfirman, "Kebijakan Negara terhadap Hubungan Kontraktual sebagai Hak Asasi Manusia", *Jurnal Rechtsvinding: Media Pembinaan Hukum Nasional*, Volume 3, Nomor 3, 2013.

Dokumen Hukum

- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 Republik Indonesia tentang Peraturan Hukum Pidana untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Kitab Undang-undang Hukum Pidana.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia.
- Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2007 tentang Tata Cara Memperoleh, Kehilangan, Pembatalan, dan Memperoleh Kembali Kewarganegaraan Republik Indonesia.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1151 K/Pid/2005.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1694 K/Pid/2005.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1693 K/Pid/2005.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1827 K/Pid/2007.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1977 K/Pid/2008.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 2016 K/Pid/2008.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1889 K/Pid/2009.
- Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 574 K/Pid/2012.
- Wet van 3 maart 1881; Geldigheidsdatum: 9 Juni 2017; Ingangsdatum: 20 April 2016.