

BAB IV

ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP PUTUSAN PENGADILAN NEGERI KABUPATEN SEMARANG NOMOR: 188/Pid.B/2011/PN.Ung TENTANG TINDAK PIDANA MAKAR

A. Analisis Terhadap Tindak Pidana Makar pada Putusan Pengadilan Negeri Kabupaten Semarang Nomor : 188/Pid.B/2011/PN.Ung

Makar atau bughat adalah bentuk kejahatan atau tindak pidana yang ditujukan terhadap kekuasaan negara dan digolongkan sebagai kejahatan politik, serta menurut hukum pidana positif dan hukum pidana Islam percobaan dan permufakatan untuk melakukan kejahatan makar tetap dapat dipidana. Adapun perbedaannya adalah bahwa dalam hukum pidana positif seseorang yang tidak memenuhi program pemerintah tidak dianggap makar. Sementara itu, menurut hukum pidana Islam, yang disebut makar ialah umat muslim yang hendak mencopot pemimpin negara dan yang tidak melaksanakan kewajiban yang berhubungan dengan hak Tuhan atau manusia, seperti membayar zakat, atau tidak mau menyatakan kesetiaan dan tunduk kepada penguasa tertinggi.

Suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai tindak pidana apabila sebelumnya sudah ada nash atau ketentuan yang melarang perbuatan tersebut dan diancam dengan hukuman. Dengan kata lain, tidak ada tindak pidana dan tidak ada hukuman kecuali dengan adanya suatu nash yang melarang

perbuatan tersebut.⁶³ Ketentuan ini dalam hukum positif disebut dengan *Asas Legalitas*, sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP.

Sedangkan untuk hakim, agar dapat menyelesaikan perkara yang sedang diperiksanya, maka wajib baginya untuk mengetahui hakikat dakwaan dan mengetahui hukum tentang kasus tersebut. Pengetahuan hakim tentang hakikat dakwaan itu ada kalanya ia menyaksikan sendiri peristiwanya, atau menerima keterangan dari pihak lain. Dan jika tidak demikian, maka tidak disebut sebagai pengetahuan hakim melainkan dapat disebut sebagai persangkaan (*dhan*).⁶⁴

Penyelenggaraan peradilan pidana didukung oleh berbagai komponen seperti pengadilan, kejaksaan dan kepolisian. Komponen peradilan ini mempunyai otonomisasi dan independensi yang sangat kuat sehingga mekanisme kerjanya terlepas dari komponen lainnya. Namun dengan dikeluarkannya Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) menunjukkan adanya keterpaduan di antara komponen tersebut. Dengan demikian masing-masing komponen tidak lagi berdiri sendiri melainkan merupakan bagian dari satu kesatuan sistem yang disebut sebagai Sistem Peradilan Pidana.⁶⁵

Penanganan kejahatan yang terjadi di dalam masyarakat, pertama kali yang menangani adalah pihak kepolisian dalam hal ini dilakukan oleh

⁶³ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006, hlm. 29.

⁶⁴ Muhammad Salam Madkur, *Peradilan Dalam Islam*, Terj: Imron AM, Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1990, hlm. 92.

⁶⁵ Rusli Muhammad, *Kemandirian Pengadilan Indonesia*, Yogyakarta: FH UII Press, 2010, hlm 142.

penyidik (*opsporing*)⁶⁶ berdasarkan laporan atau aduan maupun tertangkap tangan.⁶⁷ Setelah penyidik menyelesaikan tugas pemeriksaannya langkah berikutnya adalah menyerahkan hasil pemeriksaannya kepada kejaksaan guna melakukan penuntutan (*vervolging*) di pengadilan.⁶⁸ Dan selanjutnya pengadilan memeriksa dan mengadili (*rechtspraak*) dengan menjatuhkan putusan berupa pembebasan dari tuduhan, pelepasan dari tuntutan dan pemberian hukuman berupa pidana. Bagi terdakwa yang mendapat hukuman, yang bersangkutan kemudian ditempatkan di lembaga pemasyarakatan guna menjalani proses pembinaan lebih lanjut.⁶⁹

Proses penegakan hukum yang dilakukan di tingkat pengadilan diawali dengan hakim membuka sidang dengan menyatakan “sidang terbuka untuk umum”.⁷⁰ Dilanjutkan dengan pembacaan surat dakwaan oleh penuntut

⁶⁶ Penyidik adalah pejabat polisi negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan. (Pasal 1 sub 1 KUHAP), KUHP dan KUHAP, *op.cit.*, hlm. 168-169.

⁶⁷ Di dalam ketentuan Pasal 7 KUHAP menyatakan bahwa Penyidik karena kewajibannya mempunyai wewenang:

- 1) Menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
- 2) Melakukan tindakan pertama saat di tempat kejadian;
- 3) Menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka;
- 4) Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;
- 5) Mengadakan penghentian penyidikan; dll.

Ibid, hlm. 173-174.

⁶⁸ Adapun Penuntut Umum berdasarkan ketentuan Pasal 14 KUHAP mempunyai wewenang:

- 1) Menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu;
- 2) Mengadakan pra penuntutan;
- 3) Memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan;
- 4) Membuat surat dakwaan;
- 5) Melakukan penuntutan dan melimpahkan perkara ke pengadilan; dll.

Ibid, hlm. 175-176.

⁶⁹ Muhammad Salam Madkur, *op.cit.*, hlm. 143.

⁷⁰ Tidak semua sidang dinyatakan terbuka untuk umum. Adapun sidang yang tertutup untuk umum yaitu menyangkut perkara kesulitaan dan perkara yang terdakwa anak di bawah umur. Namun ketika hakim membacakan putusan terhadap perkara-perkara tersebut harus dinyatakan terbuka untuk umum. Lihat Bambang Waluyo, S.H., M.H., *Viktimologi Perlindungan Korban & Saksi*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm. 53.

umum. Terkadang setelah pembacaan surat dakwaan, terdakwa atau penasehat hukumnya mengajukan eksepsi atau tangkisan. Dan selanjutnya hakim harus menjatuhkan putusan sela. Proses terpenting dari penegakan hukum di pengadilan ini adalah pada tahap pembuktian dan penjatuhan putusan, karena dari jawaban soal inilah terdakwa akan dinyatakan bersalah atau tidak.⁷¹

Di dalam Putusan Pengadilan Negeri Kabupaten Semarang Nomor: 188/Pid.B/2011/PN.Ung, Majelis Hakim telah membuktikan berdasarkan fakta-fakta di persidangan dari alat bukti, keterangan para saksi, keterangan ahli dan keterangan Terdakwa, maka unsur-unsur permufakatan jahat dan makar dengan maksud menggulingkan pemerintahan negara telah terpenuhi, yaitu adanya usaha-usaha untuk meniadakan atau merubah Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) menjadi Negara Islam Indonesia (NII), meskipun Pemerintah Republik Indonesia tidak harus terguling tetapi cukup dengan niat dan permulaan pelaksanaan itu. Dan menyatakan terdakwa secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “melakukan permufakatan jahat untuk melakukan perbuatan makar dengan maksud menggulingkan pemerintahan”, sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 110 ayat (1). (5) KUHP Jo Pasal 107 ayat (2) KUHP.

Bahwa, di dalam Pasal 183 Jo Pasal 184 KUHAP mengatur pembuktian yang Negatif Wettelijk Stelsel,⁷² artinya hakim di dalam

⁷¹ Muhammad Salam Madkur, *op.cit.*, hlm. 158.

⁷² Teori Sistem Pembuktian ada 4, yaitu:

1. *Conviction in time* adalah pembuktian yang menyandarkan pada keyakinan hakim semata;

memutus suatu perkara berdasarkan alat bukti yang sah dan keyakinannya atas alat bukti tersebut.

Bahwa, keyakinan hakim terhadap 2 (dua) alat bukti tersebut mengandung 3 (tiga) syarat:

1. Benar bahwa perbuatan terdakwa telah memenuhi unsur delik;
2. Benar bahwa terdakwa adalah pelakunya, baik secara individu, penyertaan maupun pembantuan;
3. Tidak ada alasan yang dapat menghapus pidana terhadap diri terdakwa.

Adapun mengenai macam-macam alat bukti sebagaimana dimaksud dalam pasal 184 KUHAP adalah:

1. Keterangan saksi;
2. Keterangan ahli;
3. Surat;
4. Petunjuk;
5. Keterangan terdakwa.

Majelis Hakim berpendapat bahwa BAP Tersangka yang dibuat Penyidik tertanggal 24 Mei 2011 dan 26 Mei 2011 adalah termasuk dalam pengertian alat bukti surat,⁷³ sebagaimana dimaksud dalam pasal 187 huruf a

-
2. *Conviction in raisone* adalah pembuktian yang menyandarkan pada keyakinan hakim semata, namun putusan hakim tersebut harus berdasarkan lasan yang jelas (*reasoning*);
 3. *Positif wettelijk* adalah pembuktian yang hanya menyandarkan pada alat bukti semata;
 4. *Negatif wettelijk* adalah pembuktian berdasarkan alat bukti dan keyakinan atas alat bukti tersebut.

Lebih jelasnya lihat di Hari Sasangka, et al, *Hukum Pembuktian dalam Perkara Pidana*, Bandung: Mandar Maju, 2003, hlm. 14-17.

- ⁷³ Surat sebagaimana tersebut pada pasal 184 ayat (1) huruf c KUHAP, dibuat atas sumpah jabatan atau dikuatkan dengan sumpah adalah:
- a. Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat dihadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang

KUHAP dan menjadi salah satu alat bukti yang sah sesuai pasal 184 ayat (1) KUHAP. Meskipun dihadapan pengadilan Terdakwa mencabut BAP tersebut, namun Majelis Hakim berpendapat bahwa pencabutan keterangan terdakwa tersebut tidak berdasar merupakan petunjuk tentang kesalahan terdakwa.

Menimbang, bahwa dari keterangan para saksi, ahli dan keterangan Terdakwa maka jelas adanya usaha-usaha untuk meniadakan atau merubah NKRI menjadi NII, meskipun Pemerintah Republik Indonesia tidak harus terguling tetapi cukup dengan adanya niat dan permulaan pelaksanaan itu. Menimbang, bahwa dengan demikian maka unsur “makar dengan maksud menggulingkan pemerintah” telah terbukti.

Sedangkan di dalam hukum islam, para ulama' fiqh tidak membahas secara terperinci tentang alat bukti yang dapat digunakan untuk pembuktian tindak pidana makar atau jarimah bughat, dikarenakan tindak pidana tersebut merupakan tindak pidana secara nyata melakukan gerakan dengan menggunakan kekuatan. Adapun untuk pembuktiannya diperlukan tatkala melihat berbagai tindakan yang mereka lakukan. Dalam hal ini imam syafi'i berpendapat, bahwa seluruh tindakan yang berkaitan dengan kerugian terhadap nyawa dan harta diperhitungkan sebagai tindak jinayah tersendiri, misalnya jika pelaku makar itu melakukan pembunuhan maka dalam hal

didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu.;

- b. Surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenal hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggungjawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu keadaan;
- c. Surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi dan padanya;
- d. Surat lain yang hanya berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain. (vide: pasal 187 KUHAP). KUHAP dan KUHAP, *op.cit.*, hlm. 230.

pembuktian yang dibutuhkan adalah alat bukti yang sesuai dengan alat bukti dalam jinayah pembunuhan.⁷⁴

Di dalam hukum islam, suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai jarimah bughat ketika memenuhi tiga unsur, yaitu :

1. Pembangkangan terhadap kepala negara (imam)
2. Pembangkangan dilakukan dengan menggunakan kekuatan
3. Adanya niat melawan hukum.⁷⁵

Ketiga unsur tersebut merupakan syarat suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai jarimah bughat.

Sedangkan tindak pidana makar menurut hukum positif diatur dalam Buku II Bab I KUHP tentang kejahatan melanggar keamanan negara, yang pada intinya adalah suatu perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menggulingkan pemerintahan yang sah dan disertai dengan kekerasan atau bahkan pembunuhan terhadap presiden.⁷⁶

Adapun mengenai permufakatan jahat dalam Pasal 110 ayat 1 KUHP merupakan perbuatan yang dilarang. Perbuatan ini sesuai dengan Pasal 88 KUHP yakni dikatakan ada permufakatan jahat , apabila dua orang atau lebih sepakat akan melakukan kejahatan.⁷⁷ Jadi mufakat jahat terjadi apabila telah

⁷⁴ Mohd. Said Ishak, *Hudud dalam Fiqh Islam*, Malaysia: Universiti Teknologi Malaysia, 2003, hlm. 70-71.

⁷⁵ Ahmad Wardi Muslich, *op.cit.*, hlm. 111.

⁷⁶ Pengertian tersebut tertuang dalam pasal 104 dan 107 KUHP, meskipun tidak disebutkan secara eksplisit dalam dua pasal tersebut. Lihat Muhammad Amin Suma, et al, *op.cit.*, hlm 73-74.

⁷⁷ KUHP dan KUHP, *op.cit.*, hlm. 36.

mendapat kata sepakat setelah ada perundingan atau perjanjian antara dua orang atau lebih untuk melakukan kejahatan.

Dan makar dengan maksud untuk menggulingkan pemerintah sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 107 KUHP menjelaskan bahwa makar dengan maksud menggulingkan pemerintahan (meniadakan atau mengganti bentuk pemerintahan) tidaklah harus dilakukan dengan kekerasan (bersenjata), namun cukup dengan segala perbuatan yang tidak sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku. Sedang pada ayat 2 pasal 107 KUHP menentukan pidana yang lebih berat bagi pimpinan atau orang yang mengatur makar tersebut.

Adapun mengenai istilah penggulingan pemerintahan dalam KUHP memberikan penafsiran seperti apa yang tercantum pada pasal 88 bis KUHP yang berbunyi “Dengan Menggulingkan Pemerintahan (*omwenteling*) dimaksudkan meniadakan atau mengubah secara tidak sah bentuk pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar”.⁷⁸

Dari penafsiran pasal 88 bis KUHP, maka penggulingan pemerintahan itu dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu:

1. Meniadakan bentuk pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar.
2. Mengubah secara tidak sah bentuk pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar.

Di dalam proses penelusuran fakta hukum pada putusan ini ada beberapa kejanggalan yang harus penulis uraikan, yaitu:

⁷⁸ *Ibid.*

1. Bahwa, pencabutan BAP oleh terdakwa di hadapan Majelis Hakim khususnya mengenai NII dengan alasan penyidik telah merekayasa BAP dan kondisi Terdakwa pada waktu diperiksa oleh Penyidik dalam keadaan letih serta mendapatkan tekanan baik secara fisik maupun psikis sehingga terdakwa mengakui terlibat secara langsung dengan NII dan menandatangani BAP tersebut.

Menurut penulis, Seharusnya dalam hal ini Majelis Hakim mempertimbangkan bahwa fakta hukum yang digunakan adalah fakta hukum yang terungkap di persidangan, meskipun BAP juga bisa dijadikan sebagai alat bukti surat namun hakim dalam hal ini terlalu gegabah untuk menyimpulkan bahwa pencabutan BAP Terdakwa di depan pengadilan adalah tidak berdasar dan menjadikannya sebagai petunjuk bahwa terdakwa terlibat langsung dengan organisasi NII.

Penilaian atas kekuatan pembuktian dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu seharusnya dilakukan oleh hakim dengan arif dan bijaksana, setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan dan keseksamaan berdasarkan hati nuraninya. Dan harus disesuaikan baik antara satu dengan yang lainnya maupun dengan tindak pidana itu sendiri.

2. Bahwa, menurut pertimbangan Majelis Hakim bahwa disamping adanya niat atau maksud yang dikehendaki maka ternyata Terdakwa sudah melakukan permulaan pelaksanaan dengan adanya perekrutan anggota NII

dan penggalangan dana sebagaimana keterangan saksi Nusa Galendra Maulana dan saksi Denok Setyowati.

Dalam hal ini penulis tidak sepakat dengan pertimbangan majelis hakim tersebut, bahwa menurut keterangan saksi Nusa Galendra Maulana menyatakan bahwa saksi memang pernah ikut NII dan saksi tahu dari Fahmi dan Elma (perekrut) bahwa yang menjadi Presiden NII adalah Panji Gumilang yang berkedudukan di Indramayu namun saksi belum pernah melihat dan belum kenal sama Panji Gumilang tetapi saksi pernah melihat gambarnya. Sedangkan untuk gubernur Jawa Tengah saksi tidak tahu siapa yang menjadi gubernurnya.

Begitu juga dengan keterangan yang diuraikan oleh saksi Denok Setyowati yang memberikan keterangan bahwa putrinya pernah menjadi korban penipuan yang dilakukan oleh Nofi Vriantina, dan saksi tidak tahu hubungan anak saksi dengan terdakwa serta hubungan Nofi Vriantina dengan terdakwa.

Berdasarkan keterangan tersebut penulis berpendapat bahwa saudara Nusa Galendra Maulana dan Denok Setyowati tidak bisa dijadikan sebagai saksi, karena secara umum definisi saksi menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) pada pasal 1 angka 26 adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.⁷⁹ Seharusnya untuk menemukan fakta hukum

⁷⁹ KUHAP dan KUHAP, *op.cit.*, hlm. 171-172.

yang sebenarnya seharusnya Penuntut Umum menghadirkan Nofi Vriantina, Fahmi dan Elma sebagai saksi kalau memang mereka ada sangkutpautnya dengan Terdakwa. Maka dalam hal ini Terdakwa tidak terbukti melakukan permulaan pelaksanaan Tindak Pidana Makar.

3. Bahwa, menurut pertimbangan Majelis Hakim Terdakwa telah menunjukkan niatnya untuk menggulingkan pemerintahan dengan membentuk ormas Masyarakat Indonesia Membangun (MIM) di Jawa Tengah yang pengurusnya adalah teman-teman terdakwa sesama anggota NII, yang telah berhasil mendapatkan surat keterangan terdaftar dari instansi Kesbanglinmas Provinsi Jawa Tengah sebagaimana keterangan saksi Rr. Siti Fatimah Murniati dan barang bukti SKT.

Dalam hal ini penulis berpendapat bahwa sebagaimana keterangan saksi Rr. Siti Fatimah, ormas Masyarakat Indonesia Membangun (MIM) yang dipimpin oleh Terdakwa sedangkan pusatnya ada di Indramayu Jawa Barat yang dipimpin oleh Abdussalam Panji Gumilang yang bergerak di bidang ekonomi, sosial, budaya, HAM, ketahanan pangan, pertanian dan peternakan telah terdaftar di Kesbangpol Linmas Provinsi Jawa Tengah pada tanggal 4 Mei 2011. Dengan terdaftarnya MIM maka jelas bahwa secara administratif ormas tersebut tidak bertentangan dengan aturan-aturan yang berlaku.

Selanjutnya, dengan adanya pencabutan status terdaftar organisasi Masyarakat Indonesia Membangun (MIM) di Kesbangpol dan Linmas Provinsi Jawa Tengah dengan dasar adanya surat edaran dari Mendagri

tanggal 11 Juli 2011 yang bersifat sangat rahasia sangatlah tidak mendasar, apalagi belum ada putusan dari pengadilan yang menyatakan bahwa ormas Masyarakat Indonesia Membangun (MIM) adalah organisasi yang bertentangan dengan aturan dan dijadikan sebagai upaya untuk menggulingkan pemerintahan.

Selain itu menurut penulis keputusan pencabutan status terdaftar ormas tersebut menyalahi hak ormas dalam melaksanakan kegiatan untuk mencapai tujuan organisasi berdasarkan pasal 6 huruf a UU No. 8 tahun 1985 tentang Organisasi Kemasyarakatan⁸⁰ dan melanggar hak berserikat yang tercantum dalam pasal 28E ayat 3 UUD 1945 yang menyatakan setiap orang berhak atas kebebasan berserikat (*freedom of association*), berkumpul (*freedom of assembly*) dan mengeluarkan pendapat (*freedom of expression*).⁸¹

4. Dihadirkannya Agus Endro Wibowo, SH Bin Supriyanto sebagai saksi Verbalisant oleh Penuntut Umum atas kesaksian Terdakwa yang menyangkal keterangannya sebagaimana dalam BAP Penyidik sangatlah tidak tepat, karena saksi Agus Endro Wibowo sebagai penyidik bukan yang memeriksa Terdakwa secara langsung. Namun yang memeriksa adalah penyidik lain yang bukan saksi saudara Agus Endro Wibowo, SH dan saksi hanya bertugas menungguinya. Hal ini tentunya bertentangan dengan hukum yaitu sebagaimana definisi saksi menurut Kitab Undang-

⁸⁰ <http://m.hukumonline.com/pusatdata/detail/2651/nprt/775/uu-no-8-tahun-1985-organisasi-kemasyarakatan> (diakses pada tanggal 23 Oktober 2012, pukul 03.25 WIB)

⁸¹ <http://jimlyschool.com/read/analisis/274/mengatur-kebebasan-berserikat-dalam-undangundang/> (diakses pada tanggal 23 Oktober 2012, pukul 03.51 WIB)

Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) pada pasal 1 angka 26 adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.

5. Mengenai Buku yang berisikan proklamasi NII, terdakwa tidak merasa memiliki buku tersebut. Sedangkan tujuh anggota POLRI yang melakukan penangkapan atas Terdakwa dan teman-temannya dihadirkan oleh penuntut umum sebagai saksi di persidangan, dari keterangan ketujuh saksi tersebut tidak ada yang memberikan kesaksian secara rinci, khususnya mengenai asal usul buku tersebut, apakah ditemukan di lokasi penangkapan atau bagaimana, akan tetapi mereka hanya memberikan keterangan secara umum saja, seperti hanya bertugas untuk mengikat beberapa dokumen, membawa barang bukti, mengumpulkan dan menulis barang bukti yang disita dan sebagainya.

Dan lebih jelasnya didalam surat dakwaan Penuntut Umum tidak mencantumkan barang bukti berupa buku berisikan proklamasi NII. Kecuali kalau ada bukti keterlibatan Terdakwa secara langsung dalam NII, baik berupa tulisan (struktur organisasi) maupun Visual (foto atau video). Sebenarnya Penuntut Umum mencantumkan barang bukti berupa 2 (dua) keping CD, dan berdasarkan kesaksian Joko Sugiyanto Bin Suhadi ia sudah membuka isi dari 2 (dua) keping CD yang berisikan rekrutmen kontituan dan taqdim ikhsan.

Dalam hal ini penulis tidak tahu menahu mengenai isi CD yang sebenarnya, akan tetapi Majelis Hakim tidak menjadikannya sebagai pertimbangan untuk menentukan kesalahan Terdakwa.

6. Mengenai jabatan Terdakwa sebagai Koordinator Wali Santri Jateng dan DIY yang bertugas untuk mengumpulkan uang wali santri Pesantren Al Zaitun telah dibenarkan oleh kesaksian Zulistiyono (wali santri), Mustamah (alumni Pesantren Al Zaitun), Iskandar Saefullah (bendahara Pesantren Al Zaitun), Rasdi Suntara (Ketua Komite Sumber Daya Manusia Pondok Pesantren Al zaitun). Terdakwa sebagai koordinator bertugas menarik biaya pesantren setiap bulan kepada seluruh wali santri di Jateng dan DIY yang berkisar sejumlah 2.000 santri. Seharusnya dalam hal ini dijadikan pertimbangan oleh Majelis Hakim untuk menentukan salah atau tidaknya terdakwa yang didakwa sebagai Gubernur NII Jawa Tengah.

Dari beberapa kejanggalan yang penulis temukan dalam proses peradilan pidana pada perkara Nomor: 188/Pid.B/2011/PN.Ung tentang tindak pidana makar, maka penulis berpendapat bahwa berdasarkan rumusan tindak pidana makar (*bughat*) dalam perspektif hukum islam maupun hukum positif tindakan terdakwa belum memenuhi unsur-unsur tindak pidana makar sebagaimana kejanggalan-kejanggalan yang penulis temukan dipersidangan dan ketidaktepatan dalam penerapan pasal sebagaimana pertimbangan Majelis Hakim dalam menentukan salah atau tidaknya Terdakwa. Maka dalam hal ini penulis menyatakan bahwa saudara terdakwa tidak terbukti secara syah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “melakukan permufakatan

jahat untuk melakukan perbuatan makar dengan maksud menggulingkan pemerintahan”, sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 110 ayat (1). (5) KUHP Jo Pasal 107 ayat (2) KUHP.

Adapun menurut penulis dalam perspektif hukum islam, perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa beserta teman-temannya bukan merupakan suatu perbuatan jarimah *bughat*, dikarenakan tidak terpenuhinya unsur pembangkangan terhadap kepala negara atau pemerintah, tidak menggunakan kekuatan serta tidak adanya niat melawan hukum. Hal ini dibuktikan dengan patuhnya terdakwa dalam melaksanakan ketentuan peraturan perundangan yang berlaku, misalnya terdakwa mematuhi aturan yang ditetapkan oleh Kementerian Dalam Negeri dalam hal memenuhi syarat pendaftaran organisasi atau LSM MIM, dan terdakwa belum pernah tersangkut masalah hukum sebelumnya.

Sedangkan dalam perspektif hukum positif, dakwaan yang ditujukan kepada terdakwa, yaitu pasal 110 ayat (1). (5) KUHP Jo Pasal 107 ayat (2) KUHP. Dalam hal ini penulis berpendapat bahwa unsur-unsur yang terdapat dalam pasal-pasal tersebut belum terpenuhi, yaitu:

1. Unsur mengenai permufakatan jahat, dengan terhimpunnya terdakwa dan teman-temannya dalam satu wadah organisasi MIM belum bisa dikatakan sebagai suatu permufakatan bersama untuk melakukan makar, karena MIM secara administratif bukan termasuk ormas yang menyimpang dari ketentuan perundangan.

2. Tidak terbukinya terdakwa secara nyata melakukan permulaan tindak pidana makar, sebagaimana ketentuan dalam pasal 87 KUHP.
3. Alat bukti tidak cukup.
 - a. Meskipun Majelis Hakim menjadikan BAP sebagai alat bukti surat sesuai dengan pasal 187 KUHP, akan tetapi BAP bukanlah yang dimaksud sebagai alat bukti secara absolut, karena BAP masih harus dibuktikan di persidangan. Dan ketika hal tersebut tidak sinkron dengan keterangan Terdakwa, jadi secara hukum tidak bisa dikatakan sebagai alat bukti surat. Hal ini sesuai dengan BAP yang disangkal oleh Terdakwa. Dan fakta hukum yang sebenarnya adalah fakta hukum yang muncul dalam persidangan.
 - b. Majelis Hakim menjadikan kesaksian Nusa Galendra Maulana dan Denok Setyowati sebagai satu alat bukti mengenai adanya permulaan tindak pidana makar yang dilakukan oleh terdakwa. Dalam hal ini keduanya tidak bisa dikatakan sebagai saksi dan kesaksiannya tidak bisa diterima, karena keduanya tidak ada hubungan atau tidak ada kaitannya dengan terdakwa.
 - c. Dengan adanya buku mengenai proklamasi NII bukan berarti secara otomatis Terdakwa terlibat dalam NII, apalagi tidak ada ketentuan perundangangan maupun ketetapan-ketetapan dari pejabat negara yang melarang beredarnya buku tersebut dan menjadikan organisasi NII sebagai organisasi terlarang di NKRI.

4. Ahli yang dimintai keterangan untuk menjernihkan duduknya persoalan yang timbul di sidang pengadilan, baik yang memberatkan maupun yang meringankan Terdakwa, perlu diminta untuk melakukan penelitian ulang oleh Majelis Hakim, dengan mempertimbangkan rumusan tindak pidana makar di era demokrasi sekarang ini.

B. Analisis Terhadap Sanksi Tindak Pidana Makar pada Putusan Pengadilan Negeri Kabupaten Semarang Nomor : 188/Pid.B/2011/Ung

Menurut pertimbangan Majelis Hakim dalam Putusan Pengadilan Negeri Kabupaten Semarang Nomor: 188/Pid.B/2011/Ung, berdasarkan fakta-fakta di persidangan bahwa dengan terbuktinya Terdakwa secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana permufakatan jahat untuk melakukan makar dengan maksud untuk menggulingkan pemerintah sesuai dakwaan Penuntut Umum seperti diatur dan diancam dalam Pasal 110 ayat (1), (5) KUHP Jo Pasal 107 ayat (1) KUHP.

Menimbang, bahwa sebelum menentukan lamanya pidana yang akan dijatuhkan, terlebih dahulu Majelis mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan hal-hal yang meringankan yang ada pada diri Terdakwa sebagai berikut:

Hal-hal yang memberatkan:

- Perbuatan Terdakwa dapat memecah persatuan dan kesatuan bangsa serta dapat mengganggu stabilitas keamanan Negara;
- Terdakwa tidak mengakui perbuatannya;

Hal-hal yang meringankan:

- Terdakwa belum pernah dihukum;
- Terdakwa mempunyai tanggungan keluarga;
- Terdakwa bersikap sopan dalam persidangan;

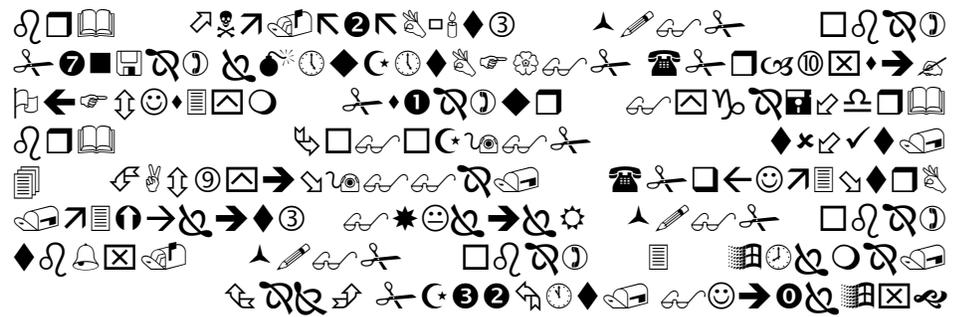
Mengingat ketentuan Pasal 110 ayat (1), (5) KUHP Jo Pasal 107 ayat (1) KUHP, KUHAP dan Ketentuan peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan, Majelis Hakim Pengadilan Negeri Kabupaten Semarang Mengadili:

1. Menyatakan Terdakwa TOTOK DWI HANANTO alias MIZAN SHIDIQ bin SARDHONO telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah menurut hukum melakukan tindak pidana “Permufakatan jahat untuk melakukan perbuatan makar dengan maksud untuk menggulingkan pemerintah”;
2. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa TOTOK DWI HANANTO alias MIZAN SHIDIQ bin SARDHONO dengan pidana penjara selama 5 (lima) tahun;
3. Menetapkan masa penahanan sewaktu Terdakwa berada dalam tahanan sebelum putusan ini mempunyai kekuatan hukum tetap, dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
4. Menetapkan Terdakwa tetap ditahan;
5. Dan menetapkan beberapa barang bukti.

Perlu diketahui dalam syariat Islam, Hakim atau Majelis Hakim yang akan memutuskan suatu perkara harus mempertimbangkan dengan akal sehat

dan keyakinan serta perlu adanya musyawarah untuk mencapai nilai-nilai keadilan semaksimal mungkin baik bagi korban maupun untuk terdakwa.

Sebagaimana firman Allah SWT dalam surat An-Nisa ayat 58:



Artinya: Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha melihat.⁸²

Berdasarkan ayat di atas, bahwa Hakim di dalam memberikan putusan yang berupa hukuman kepada terdakwa harus memperhatikan pertimbangan-pertimbangan yang terdapat pada diri terdakwa terlebih dahulu dengan jalan permusyawarahan, agar penjatuhan pidana yang diberikan hakim mencapai nilai keadilan.

Tujuan penjatuhan hukuman yaitu pencegahan, pengajaran dan pendidikan, bahkan pula halnya sama dalam syari'at Islam adalah pencegahan, pengajaran dan pendidikan. Dengan cara pencegahan seseorang pembuat untuk tidak mengikuti perbuatannya, di samping itu pencegahan ini adalah untuk mentaubatkan si pembuat dan dasar penjatuhan hukuman pada

⁸² Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahan Juz 30*, Surabaya: Mahkota, 1989, hlm. 88.

masa sekarang ini rasa keadilan dan melindungi masyarakat. Rasa keadilan menghendaki agar besarnya hukuman menyesuaikan dengan pembuat kecenderungan jarimah, tanpa besarnya jarimah ini adalah tindakan pemeliharaan dan pengamanan kepada masyarakat yang tertib dalam suasana kehidupan yang harmonis dan sejahtera. Hal ini sesuai yang dikemukakan oleh M. Hasbi Ash-Shidieqy dalam bukunya Filsafat Hukum Islam, menyatakan sesungguhnya syari'at itu pondasi dan asasnya adalah kemaslahatan hamba, baik dalam kehidupan dunia maupun akhirat.⁸³

Perlu diketahui sebelumnya dalam suatu konsep hukum Islam, seseorang yang melakukan tindak pidana atau *jarimah* dianggap tidak bersalah di mata hukum sebelum adanya bukti-bukti yang kuat dan meyakinkan untuk suatu perbuatan jahat, kecuali dibuktikan kesalahannya tanpa adanya keraguan, sebab keraguan (*doubt*) bisa menyebabkan tidak sah atau membatalkan putusan hukum. Dalam hukum positif hal ini sering disebut dengan asas praduga tak bersalah (*principle of lawfulness*). Sebagaimana sabda Nabi Muhammad SAW:

رَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ عَنْ عَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ مِنْ قَوْلِهِ بَلْفُظٍ : إِدْرَأُوا الْحُدُودَ

بِالشُّبُهَاتِ

Artinya : Diriwayatkan Baihaqi dari Ali RA dari ucapannya dengan lafadz: Hindarilah hudud dalam keadaan ragu.⁸⁴

⁸³ M. Hasby ash-Shidieqy, *Filsafat Hukum Islam*, Jakarta : Bulan Bintang, 1975, hlm. 20.

⁸⁴ Ahmad Bin Ali Hajr al-Asqolani, *Bulughul Maram Min Adillati al-Ahkam*, Baerut: Darul Fikr, 1989, hlm. 260.

Dalam hal perbuatan terdakwa diatas tidak termasuk sebuah tindak pidana atau dalam Islam dikenal dengan istilah (jarimah/jinayat) yang didefinisikan sebagai larangan-larangan hukum yang diberikan Allah, yang pelanggarannya membawa hukuman yang ditentukannya. Larangan hukum berarti melakukan perbuatan yang dilarang atau tidak melakukan suatu perbuatan yang tidak diperintahkan. Dengan demikian, suatu kejahatan adalah perbuatan yang hanya dilarang oleh syariat.⁸⁵

Dalam hukum positif, seseorang tidak dapat dipertanggungjawabkan dan dijatuhi pidana apabila tidak melakukan suatu tindakan pidana. Akan tetapi meskipun ia melakukan suatu tindak pidana, tidaklah selalu ia dapat dipidana. Orang yang melakukan perbuatan pidana akan dipidana apabila ia mempunyai kesalahan. Seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan pidana, dari aspek sosial ia dapat dicela oleh karenanya, sebab dianggap dapat berbuat lain, jika memang tidak ingin berbuat demikian.⁸⁶

Menurut Prof. Simons kesalahan adalah keadaan *psychis* orang yang melakukan perbuatan dan hubungannya dengan perbuatan yang dilakukan, yang sedemikian rupa sehingga orang itu dapat dicela karena perbuatan tadi. Jadi yang harus diperhatikan adalah:

1. Keadaan batin dari orang yang melakukan perbuatan itu;
2. Hubungan antara keadaan batin itu dengan perbuatan yang dilakukan sedemikian rupa, sehingga orang itu dapat dicela karena perbuatan tadi.

⁸⁵ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam, op.cit.*, hlm.20.

⁸⁶ Prof. Mr. Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Jakarta: Aksara Baru, Cet. ke-2, 1981, hlm. 81-82.

Dua hal yang harus diperhatikan itulah terjalin erat satu dengan lainnya, merupakan hal yang dinamakan kesalahan.⁸⁷

Disamping itu dalam hukum pidana dikenal pula adanya asas *Actus Reus*, yang lengkapnya berbunyi: “*Actus non faci, reum, nisi mens sit rea*”, yang maksudnya adalah bahwa suatu perbuatan tidak dapat membuat orang bersalah kecuali bila dilakukan dengan niat jahat. *Actus reus* itu harus dilengkapi dengan *mens rea* dan harus dibuktikan dalam penuntutan bahwa terdakwa telah melakukan *actus reus* dengan disertai *mens rea*, yaitu niat jahat atau suatu kesengajaan untuk menimbulkan perkara yang dituduhkan kepadanya. Dua segi yang menjadi masalah penting dalam *actus reus* dan *mens rea* adalah:

1. Adanya perbuatan lahiriah sebagai penjelmaan dari kehendak, misalnya perbuatan mengambil dalam perkara pencurian;
2. Kondisi jiwa, itikad jahat yang melandasi perbuatan tersebut,

Mens rea merupakan unsur mental yang bervariasi dalam berbagai jenis peristiwa pidana, misalnya dalam perkara pencurian, *mens rean*-nya merupakan niat jahat untuk mengambil dan memiliki benda orang lain. Tanpa bukti adanya *mens rea* dapat menyebabkan gagalnya penuntutan pidana.⁸⁸

Tujuan pembedaan merupakan bagian yang mendasar dalam kehidupan bangsa Indonesia. Hal ini disebabkan perkembangan peradaban

⁸⁷ *Ibid*, hlm. 82-83.

⁸⁸ Prof. Drs. C.S.T. Kansil, S.H., dkk., *Pokok-Pokok Hukum Pidana, Hukum Pidana Tiap Orang*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2004, hlm. 50.

suatu bangsa antara lain ditentukan oleh sejauh manakah perlakuan bangsa yang bersangkutan terhadap terpidananya.⁸⁹

Adapun mengenai jenis-jenis pidana menurut Pasal 10 KUHP yaitu terdiri atas:

- a. Pidana Pokok, meliputi:
 1. Pidana Mati
 2. Pidana Penjara
 3. Pidana Kurungan
 4. Pidana Denda
 5. Pidana Tutupan
- b. Pidana Tambahan, meliputi:
 1. Pencabutan beberapa hak tertentu
 2. Perampasan beberapa barang tertentu
 3. Pengumuman keputusan hakim.⁹⁰

Adapun yang dimaksud pidana penjara itu seumur hidup atau untuk sementara. Pidana penjara sementara itu minimal satu hari dan maksimal lima belas tahun. Maksimal lima belas tahun ini dapat dilampaui sampai dua puluh tahun dalam hal kejahatan yang menurut pilihan hakim sendiri boleh dihukum mati, gabungan kejahatan, mengulangi kejahatan dan karena peraturan dalam pasal 52 KUHP yaitu bila mana seorang pejabat yang melakukan perbuatan pidana melanggar suatu kewajiban khusus dari jabatannya, atau pada waktu melakukan perbuatan pidana memakai

⁸⁹ Romli Atmasasmita, *Kapita Selekta Hukum Pidana dan Kriminologi*, Bandung: Mandar Maju, 1985, hlm. 90.

⁹⁰ KUHP dan KUHPA, *op.cit.*, hlm. 13.

kekuasaan, kesempatan atau sarana yang diberikan kepadanya karena jabatannya, pidananya ditambah sepertiga.⁹¹

Sanksi pidana yang dijatuhkan oleh majelis Hakim terhadap Terdakwa dalam Putusan Pengadilan Negeri Kabupaten Semarang Nomor: 188/Pid.B/2011/Ung tentang tindak pidana makar adalah dengan pidana penjara selama 5 (lima) tahun. Maka dalam hukum islam ditinjau dari segi hukumannya penjatuhan sanksi pidana tersebut termasuk jarimah ta'zir, yaitu istilah untuk hukuman atas jarimah yang hukumannya belum ditetapkan oleh syara', akan tetapi hukuman tindak pidana makar adalah tergolong jenis hukuman jarimah hudud bukan ta'zir. Para ulama fiqh sepakat bahwa para pelaku makar yang bersenjata boleh diperangi dan dibunuh oleh pihak pemerintah asalkan pemerintah terlebih dahulu mengetahui alasan dari para pelaku makar tersebut dan mengajak mereka untuk berdamai atau kembali untuk taat dan patuh terhadap pemerintah.

Selain itu ulama' fiqh juga berpendapat bahwa tindak pidana makar harus dilihat dari segi tabiatnya, yaitu apakah termasuk ke dalam tindak pidana biasa atau tindak pidana politik. Perbedaan kedua bentuk ini sangatlah penting untuk menentukan hukuman yang dikenakan terhadap pelakunya. Dalam tindak pidana biasa, hukuman yang dikenakan sesuai dengan jenis tindak pidana yang dilakukan. Akan tetapi dalam tindak pidana politik, sekalipun bermacam-macam tindak pidana yang dilakukan maka hukumannya yaitu diperangi tanpa melihat tindak pidana yang dilakukan.

⁹¹ Dr. A. Hamzah, S.H., dan Siti Rahayum, S.H., *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pidana di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 1983, hlm. 33-34.

Maka dalam hal ini penulis berpendapat bahwa dengan tidak terpenuhinya unsur-unsur tindak pidana makar baik dalam perspektif hukum islam maupun hukum positif maka Majelis Hakim seharusnya memberikan putusan lepas dari segala tuntutan hukum bagi terdakwa.