Ilmu Hukum Suatu Pengantar

Yapiter Marpi, S.Kom., SH., MH.



Ilmu Hukum Suatu Pengantar

Penyair:

Yapiter Marpi, S.Kom., SH., MH.

ISBN:

978-623-6845-74-5

E-ISBN:

978-623-6845-75-2

Desain Sampul dan Tata Letak:

Lintang Profesional Desain

Diterbitkan oleh:

PT. Zona Media Mandiri

Redaksi:

Jl. Hanura Cikiara, Panglayungan, Cipedes, Kota Tasikmalaya. .



Sosial Media



Instagram:
@lintang.or.id
@tzonepublisher
@lintangprodesign
@redaksi_tasikzone
@lombaterbaru
@lombapuisi
@infolombapuisi
@kabarlomba.co.id
@faktualjabar
@penerbitsastra



Website:

www.lintang.or.id www.tasikzone.com www.genfoundation.id www.faktualjabar.com

Hak Cipta dilindungi Undang-undang

Sanksi Pelanggaran Pasal 72 Undang-undang No.19 tahun 2002 Tentang Hak Cipta

- (1) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masingmasing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000 (satu juta rupiah, atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000 (lima milliar rupiah)
- (2) Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak terkait sebagaimana dimaksud di ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000 (lima ratus juta rupiah)

PERSEMBAHAN

Buku ini dipersembahkan kepada para mahasiswa fakultas hukum baik dalam menempuh sarjana, master hingga doctoral. Tulisan ini bermuatan untuk mendukung intelektual dan meral sebagai insan hukum dan menjadikan para mahasiswa hukum kelak akan mempelajari dan menalar hukum serta dapat mengembangkan ilmu hukum untuk berguna kepada masyarakat.

Kupersembahkan kepada bapak ibu adik-adik, isteri dan anak-anakku bahwa ini hasil karya yang atas rahmat hidayah dan doa untuk menyelesaikan dan berkentribusi pemikirian disiplin ilmu hukum yang dapat berguna bagi seluruh kalangan masyarakat baik dalam pemerintah maupun diluar pemerintah ataupun baik dalam formal teoritis maupun praktisi hukum.

Prakata

Puji syukur kehadirat Tuhan Yang Maha Esa karena telah dapat dirampungkan dalam penulisan kontribusi dalam disiplin ilmu hukum pada fakultas hukum mengenai Ilmu Hukum Suatu Pengantar yang merupakan suatu ide hukum sebagai pondasi untuk dapat membentuk karakter mahasiswa fakultas hukum agar dapat mempelajari dan menalar hukum dikancah intelektual agar menjadi insan lulusan hukum yang dapat bermartabat dan bermoral hukum sesuai Pancasila dan Undang-Undang NKRI 1945.

Munculnya buku ini dipenghujung tahun 2020 merupakan karya yang dapat dinikmati oleh para kaum intelektual terutama para masyarakat hukum untuk menuju hukum yang bermartabat dan memenuhi suatu nilai-nilai Pancasila dan UUD1945.

Akhir kata penulis sangat bangga dan berterimakasih kepada para pembaca sehingga dapat bermanfaat dan jika terdapat kemiripan atau kurang lebih kesalahan penulis haturkan permohonan maaf sedalamdalamnua.

Jakarta, 01 Desember 2020 Penulis

Yapiter Marpi, S.Kom., SH., MH

DAFTAR ISI

PERSEMBAHAN	iii
Prakata	iv
DAFTAR ISI	v
BAB I	1
PENDAHULUAN	1
A. Tujuan Inagurasi Umum	1
B. Tujuan Inagurasi Khusus	1
C. Latar Belakang	1
 D. Filosofi Hukum	9 14 mber 24
26 7. Masa Tahun 1959 – Sekarang (5 Juli 1959 sampai Sekarang)	-
E. Penjelasan Ilmu Hukum	31
F. Fungsi Hukum	36
G. Tujuan Hukum	39

	Н.	Karakteristik Hukum	44
	I.	Muatan Unsur Hukum	44
	J.	Teori Hukum	45
	K.	Tabiat Hukum	47
BΑ	λB II.		49
ΑL	IRAN	I HUKUM	49
	A.	Tujuan Inagurasi Umum	49
	В.	Tujuan Inagurasi Khusus	49
	C. 1. 2. 3.	Traktat Perjanjian Internasional	54 71
BΑ	AB III		83
KL	ASIF	IKASI BIDANG HUKUM	83
	A.	Tujuan Inagurasi Umum	83
	В.	Tujuan Inagurasi Khusus	83
	C.	Definisi Peristiwa Hukum	83
	D.	Obyek Hukum	89
	E.	Definisi dan Ragam Hak	91
	F.	Subyek Hukum	92
	G.	Definisi Asas Hukum	93
	Н.	Kodifikasi Hukum	97
	l.	Aneka Ragam Pembagian Hukum	99
	J.	Hukum Dikodifikasi dan Tak Dikodifikasi1	.02

BAB I	V	104		
KONS	EPTUAL HUKUM	104		
A.	A. Tujuan Inagurasi Umum			
В.	B. Tujuan Inagurasi Khusus			
C.	Istilah Hukum	104		
D.	Kaidah Hukum	107		
E.	E. Masyarakat dan Hukum			
F.	Moral Dan Hukum	113		
G.	Sistem Civil Law	115		
Н.	Sistem Common Law	118		
I.	Sistem Hukum Sosialis	119		
J.	120			
K.	Sistem Hukum Demokrasi Pancasila	122		
BAB V	<i>'</i>	124		
PEMA	HAMAN PERBANDINGAN PEMETAAN PERBUATAN	HUKUM,		
BUKA	N PERBUATAN HUKUM	124		
A.	Tujuan Inagurasi Umum	124		
В.	Tujuan Inagurasi Khusus	124		
2 3 a	Definisi dan Penalaran Perbandingan Hukum Definisi Perbandingan Hukum	124 125 129 129		
D.	Penggolongan Hukum	143		

E.	Filosofi Perbandingan Hukum	180
F.	Perbuatan Hukum	184
G.	Bukan Perbuatan Hukum	190
BAB VI		198
ASAL-l	JSUL HUKUM	198
A.	Tujuan Inagurasi Umum	198
В.	Tujuan Inagurasi Khusus	198
C.	Definisi Sumber Hukum	198
D.	Definisi Hukum Material Dan Formal	200
BAB VI	I	208
AKTOF	R HUKUM	208
A.	Tujuan Inagurasi Umum	208
В.	Tujuan Inagurasi Khusus	208
C.	Lembaga Hukum	208
D.	Peradilan Umum	209
1.	. Pengadilan Negeri	210
2	. Pengadilan Tinggi	211
3.	. Mahkamah Agung	212
E.	Unsur Penegakan Hukum	217
1.	. Kehakiman	217
2	. Lembaga Advokasi	220
3	. Kepolisian	226
4	. Kejaksaan	233
5	Lembaga Pemasyarakatan	238
RAR VI	Ш	242

PEMAI	HAMAN HUKUM	. 242
A.	Tujuan Inagurasi Umum	. 242
В.	Tujuan Inagurasi Khusus	. 242
C.	Metode Penemuan Hukum	. 242
D.	Bahan-Bahan Hukum Bahan Hukum Primer	
1.		
3		
E.	Hak dan Kewajiban	. 247
F.	Definisi Penemuan Hukum	. 252
G.	Sumber Penemuan Hukum	. 252
Н.	Kodifikasi dan Unifikasi Hukum	. 253
Daftar	Pustaka:	. 258

BAB I PENDAHULUAN

A. Tujuan Inagurasi Umum

Untuk diharapkan agar Mahasiswa Fakultas Hukum dapat menalar hukum dengan baik mengerti Maksud dan arti penting mempelajari Pengantar Ilmu Hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

- Menyampaikan Definisi Pengantar Ilmu Hukum, sehingga jelas objek Ilmu Hukum dan objek Pengantar Ilmu Hukum.
- Meyamapaikan Penjelasan Ilmu Hukum dan fungsi Fungsi Hukum sebagai dasar untuk mempelajari ilmu hukum.
- Menyampaikan Tujuan Hukum, Karakteristik Hukum, Muatan Unsur Hukum, Teori Hukum dan Tabiat Hukum.

C. Latar Belakang

Suatu kenyataan hidup bahwa manusia itu tidak sendiri. Manusia hidup berdampingan bahkan berkelompok-kelompok dan sering mengadakan hubungan antar sesamanya. Hubungan itu terjadi berkenaan dengan

kebutuhan hidup yang tidak mungkin selalu dapat dipenuhi sendiri. Kebutuhan hidup manusia bermacam-macam. Pemenuhan kebutuhan hidup tergantung dari hasil yang diperoleh melalui daya upaya yang dilakukan. Setiap manusia ingin memenuhi kebutuhannya dengan baik. Kalau dalam saat yang bersamaan dua manusia ingin memenuhi kebutuhan yang sama dengan hanya satu objek kebutuhan, sedangkan keduanya tidak mau mengalah, bentrokan akan terjadi.

Perkembangan kehidupan masyarakat ke arah suatu bentuk kehidupan yang lebih maju, menghendaki bukan hanya sekedar penegakan kepastian hukum belaka, tetapi masyarakat yang telah secara sadar memahami bahwa dalam pola hidup bermasyarakat, penegakan hukum bukan hanya sekedar kepastian hukum yang dapat membawa ketenteraman dan kedamaian, tetapi penegakan hukum itu memerlukan pula upaya penegakan keadilan dan kegunaan atau kemanfaatan sebab menumbuhkan keadilan hukum di kalangan masyarakat itu akan berarti tidak terjadinya kesewenangwenangan antara individu yang satu dengan yang lain.

Suatu bentrokan akan terjadi juga kalau dalam suatu hubungan, antar manusia satu dengan manusia yang lain ada yang tidak memenuhi kewajiban. Perkembangan hukum dalam masyarakat masih sangat sempit, praktek yang dijumpai dalam masyarakat belum semuanya diatur dalam hukum, konsep ilmu hukum perlu dikembangkan dalam masyarakat, oleh karena itu membutuhkan ilmu

hukum. Ilmu hukum adalah ilmu yang mencakup dan membicarakan segala hal yang berhubungan dengan hukum. Demikian luasnya masalah yang dicakup oleh ilmu ini, sehingga batas-batasnya tidak bisa ditentukan. Ilmu hukum itu tidak mempersoalkan suatu tatanan hukum tertentu yang kebetulan berlaku di suatu negara.

Obyeknya adalah hukum sebagai suatu fenomena dalam kehidupan manusia di manapun di dunia ini dan dari masa kapan pun. Singkatnya, hukum di sini dilihat sebagai fenomena universal, bukan lokal ataupun regional. Hal-hal semacam ini sebenarnya merupakan akibat dari tingkah laku manusia yang ingin bebas. Suatu kebebasan dalam bertingkah laku tidak selamanya akan menghasilkan sesuatu yang baik. Apalagi kalau kebebasan tingkah laku seseorang tidak dapat diterima oleh kelompok sosialnya.

Hukum positif adalah suatu tatanan kaidah yang menentukan bagaimana suatu kehidupan bersama atau masyarakat tertentu pada suatu waktu yang diatur, dan bagaimana seyogianya orang itu berperilaku satu sama lain, maupun terhadap masyarakat atau sebaliknya jadi, ilmu hukum adalah teorinya hukum positif atau teorinya praktek hukum. Kata teori dalam teori hukum adalah suatu kesatuan pandang, pendapat, dan pengertian-pengertian berhubungan dengan kenyataan yang dirumuskan sedemikian, sehingga memungkinkan menjabarkan hipotesis-hipotesis yang dapat dikaji. Setiap teori sebagai produk ilmu, tujuannya adalah untuk memecahkan masalah dan membentuk sistem. Oleh karena itu untuk menciptakan keteraturan dalam suatu kelompok sosial baik dalam situasi kebersamaan maupun dalam situasi sosial diperlukan ketentuan-ketentuan, ketentuan itu untuk membatasi kebebasan tingkah laku itu.

Ketentuan-ketentuan yang diperlukan adalah ketentuan yang timbul dari dalam pergaulan hidup atas dasar kesadaran; dan biasanya dinamakan hukum. Jadi, hukum adalah ketentuan-ketentuan yang timbul dari pergaulan hidup manusia. Hal itu timbul berdasarkan rasa kesadaran manusia itu sendiri, sebagai gejala-gejala sosial. Gejala-gejala sosial itu merupakan hasil dari pengukuran baik tentang tingkah laku manusia dalam pergaulan hidupnya. Pada ilmu hukum ada 3 tahap yaitu dogmatika hukum, teori hukum, dan filsafat hukum. Ilmu hukum dogmatik adalah ilmu hukum dalam bentuknya optimal, dapat juga dinamakan dogmatika hukum jadi ilmu hukum dogmatik adalah semua kegiatan ilmiah yang diarahkan untuk mempelajari isi dari sebuah tatanan hukum positif yang konkret. Ilmu hukum empris membedakan secara tajam antara fakta-fakta dan norma-norma.

Antara keputusan-keputusan yang memaparkan dan yang normatif. Ketentuan-ketentuan tingkah laku manusia bermacam-macam corak tergantung dari berat ringannya reaksi yang diberikan dalam memberikan penilaian. Berdasarkan beraat ringannya reaksi tersebut, akan ada ketentuan yang berkenaan kesopanan, kesusialan, dan hukum. Jenis-jenis ketentuan itu berbeda dalam pelbagai hal dan akan terlihat secara nyata kalau suatu

ketentuan dilanggar oleh manusia. Misalnya suatu ketentuan yang menyatakan bahwa setiap orang hendaknya saling menghormai. Kalau seorang muda bertemu dengan seorang yang lebih tua tidak memberi salam, tingkah lakunya itu kurang hormat. Ia melanggar norma kesopanan.

Akibatnya orang yang lebih tua itu tidak mau menghiraukan kalau suatu waktu bertemu dengan orang tersebut. Peraturan hukum yang berlaku didalam suatu kelompok sosial, tentunya tidak terpisah-pisah dan tidak tersebar melainkan bebas. ada dalam suatu kesatuan/keseluruhan yang masing-masing berlaku sendiri-sendiri. Setiap suatu kesatuan yang merupakan keseluruhan aturna, terdiri dari bagian-bagian. Satu sama lain yang berkaitan tidak dapat dilepas-lepas, disusun secara teratur dengan tatanan tertentu merupakan suatu system yang dinamakan system hukum. Sistematika didasarkan hasil pemikira dalam pembentukan system. Sampai saat ini, system hukum dalam kehidupan sehari-hari menurut aliran anutannya terbagi menjadi empat yaitu sistem hukum Eropa Kontinental, sistem hukum Anglo Amerika, sistem hukum Islam, dan sistem hukum adat.

Sistem-sistem hukum ini digunakan oleh Negaranegara yang menurutkeperluan hukum Negara dan disesuaikan dengan tujuan bernegara. Dalam hal ini pun Indonesia termasuk sebagai Negara yang memiliki sejarah dalam melaksanakan hukum. Perkembangan hukumnya pun sesuai dengan perkembangan bangsa. Indonesia

menganut sistem hukum tertentu untuk memelihara tata tertib demi keadilan bernegara.

Latar belakang munculnya ide omnibus law adalah kerumitan untuk berinvestasi di Indonesia. Kerumitan tersebut muncul dalam beberapa hal yaitu perijinan, perpajakan, pengadaan tanah, dan aspek lainnya yang terkait dengan investasi. Kehadiran omnibus law tersebut diharapkan dapat memudahkan investor untuk berinvestasi. Adapun manfaat investasi bagi negara adalah (1) mendapatkan modal baru untuk membantu pemerintah membangun infrastruktur, (2) membuka lapangan kerja, (3) kemajuan bidang tertentu, (4) meningkatkan pemasukan negara, dan (5) perlindungan negara. Sesuai dengan arahan presiden RI Joko Widodo bahwa akan ada 3 (tiga) undangundang yang dibuat sebagai bentuk omnibus law yaitu undang-undang perpajakan, undang-undang cipta lapangan kerja dan undang-undang pemberdayaan UMKM. undang-undang nantinya Ketiga tersebut akan menggantikan peraturanperaturan terkait yang amat beragam dan lintas sektoral.

praktis-konkret Ilmii hukum bersifat mengandung nilai serta bersifat normatif. Praktis-konkret merupakan pemecahan karena masalah konkret mengandung nilai karena bersifat perspektif dan normatif, sedangkan teori hukum bersifat teoretis abstrak, bebas nilai dan tidak normatif. Jadi mempelajari ilmu hukum bertujuan untuk mendapatkan kemampuan dalam memecahkan masalah hukum, ini meliputi kemampuan untuk

mebuktikan peristiwa konkret, merumuskan masalah hukum, yaitu mengubah peristiwa hukum konkret menjadi peristiwa hukum, menetapkan atau memecahkan masalah masalah hukum dan akhirnya mengambil putusan. Tujuan mempelajari teori hukum adalah pengendapan atau pendalaman metodologis pada dasar dan latar belakang dalam mempelajari hukum dalam arti luas, agar memperoleh pengetahuan yang lebih baik dan uraian yang lebih jelas tentang bahan-bahan yuridis.

D. Filosofi Hukum

Sejarah dalam bahasa asing, misalnya bahasa Inggrisnya adalah history. Asal katanya, yaitu historiai dari bahasa Yunani yang artinya hasil penelitian. Dalam bahasa Latinnya adalah historis. Istilah ini menyebar luas menjadi historia (bahasa Spanyol), historie (bahasa Belanda), histoire (bahasa Prancis), dan storia (bahasa Italia). Adapun dalam bahasa Jermannya, semula dipergunakan istilah Geschichte, yang berasal dari kata geschehen, yang berarti sesuatu yang terjadi. Adapun istilah historie menyatakan kumpulan fakta kehidupan dan perkembangan manusia.

Dengan demikian, sejarah adalah suatu cerita dari kejadian masa lalu yang dikenal dengan sebutan legenda, kisah, hikayat, dan sebagainya yang kebenarannya belum tentu tanpa bukti-bukti sebagai hasil suatu penelitian. Di samping itu, sejarah dapat juga diartikan sebagai suatu pengungkapan dari kejadian-kejadian masa lalu. Menurut Soerjono Soekanto, sejarah adalah pencatatan yang bersifat

deskriptif dan interpretative, mengenai kejadian-kejadian yang dialami oleh manusia pada masa-masa lampau, yang ada hubungannya dengan masa kini.

Apabila dilihat dari kegunaannya, sebagai pegangan dapat diartikan sejarah adalah suatu pencatatan dari kejadian-kejadian penting masa lalu yang perlu diketahui, diingat, dan dipahami oleh setiap orang atau suatu bangsa masa kini. Jadi, sejarah tata hukum Indonesia adalah suatu pencatatan dari kejadian-kejadian penting mengenai tata hukum Indonesia pada masa lalu yang perlu diketahui, diingat, dan dipahami oleh bangsa Indonesia.

Sejarah tata hukum Indonesia terdiri atas sebelum tanggal 17 Agustus 1945 dan sesudah tanggal 17 Agustus 1945. Sebelum tanggal 17 Agustus 1945 terdiri atas:

- 1) Masa Vereenigde Oostindische Compagnie (VOC) (1602-1799).
- 2) Masa Besluiten Regerings (1814-1855).
- 3) Masa Regerings Reglement (1855-1926).
- 4) Masa Indische Staatsregeling (1926-1942).
- 5) Masa Jepang (Osamu Seirei) (1942-1945).

Adapun sesudah tanggal 17 Agustus 1945 adalah sebagai berikut.

- Masa 1945–1949 (18 Agustus 1945–26 Desember 1949).
- Masa 1949–1950 (27 Desember 1949–16 Agustus 1950).
- Masa 1950–1959 (17 Agustus 1950–4 Juli 1959).
- Masa 1959-sekarang (5 Juli 1959-sekarang).

1. Masa Vereenigde Oostindische Compagnie (VoC) (1602-1799)

Sebelum kedatangan orang-orang Belanda pada tahun 1596 di Indonesia hukum yang berlaku di daerah-daerah Indonesia pada umumnya adalah hukum yang tidak tertulis yang disebut hukum adat. Setelah orang-orang Belanda berada di Indonesia dengan mendirikan *Vereenigde Oostindische Compagnie* (VOC) pada tahun 1602 dengan tujuan supaya tidak terjadi persaingan antarpara pedagang yang membeli rempah-rempah dari orang-orang pribumi, dengan maksud untuk memperoleh keuntungan yang besar di pasaran Eropa. *Vereenigde Oostindische Compagnie* dalam berdagang diberi hak istimewa oleh pemerintah Belanda yang disebut hak octrooi yang meliputi monopoli pelayaran dan perdagangan, mengumumkan perang, mengadakan perdamaian, dan mencetak uang.(S. dan P. Mertokusumo, 1993)

Dengan hak octrooi itu VOC melakukan ekspansi penjajahan di daerah kepulauan Nusantara, dan menanamkan penekanan dalam bidang perekonomian dengan memaksakan aturan hukumnya yang dibawa dari negeri asalnya untuk ditaati oleh orang-orang pribumi.

Peraturan tersebut merupakan hukum positif orang Belanda di daerah perdagangan, yakni ketentuan-ketentuan hukum yang dijalankan di atas kapal-kapal dagang. Ketentuan hukum tersebut sama dengan hukum Belanda kuno yang sebagian besar merupakan hukum disiplin. Sejak Gubernur Jenderal Pieter Both diberi wewenang untuk

membuat peraturan yang diperlukan oleh VOC di daerah yang dikuasainya, maka setiap peraturan yang dibuat itu diumumkan berlakunya melalui "pelekat". Kemudian pelekat itu dihimpun dan diumumkan dengan nama Statuten Van Batavia (Statuta Betawi) pada tahun 1642.(Muhjad, 2003)

Statuta tersebut berlaku sebagai hukum positif baik orang-orang pribumi maupun orang pendatang dan sama kekuatan berlakunya dengan peraturan lain yang telah ada. Peraturan hukum yang dibuat oleh VOC, pada masa ini pun kaidah hukum adat Indonesia tetap dibiarkan berlaku bagi orang Bumiputra (pribumi). Akan tetapi, dalam berbagai hal VOC mencampuri peradilan adat dengan alasan-alasan, bahwa:

- sistem hukum pada hukum adat, tidak memadai untuk memaksakan rakyat menaati peraturan-peraturan;
- hukum adat ada kalanya tidak mampu menyelesaikan suatu perkara, karena persoalan alat-alat bukti;
- adanya tindakan-tindakan tertentu yang menurut hukum adat bukan merupakan kejahatan, sedangkan menurut hukum positif merupakan tindak pidana yang harus diberikan suatu sanksi.

Salah satu contoh tentang campur tangan penjajah adalah diadakannya pakem cirebon sebagai pegangan bagi hakim peradilan adat, yang isinya antara lain memuat sistem hukuman, seperti pemukulan, cap bakar, dan dirantai. Pada zaman ini daerah Indonesia, misalnya Aceh sudah dikenal sistem penghukuman yang kejam seperti

hukuman mati bagi seorang istri yang melakukan perzinaan, hukuman potong tangan bagi orang mencuri, hukuman menumbuk kepala dengan alu lesung bagi orang pembunuh tanpa hak.(Sidharta, 2000)

Dari uraian tersebut dapat diketahui bahwa ketika VOC berkuasa, tata hukum yang berlaku adalah aturanaturan yang berasal dari negeri Belanda dan aturan yang diciptakan oleh Gubernur Jenderal yang berkuasa di daerah kekuasaan VOC, serta aturan tidak tertulis maupun tertulis yang berlaku bagi orang-orang pribumi, yakni hukum adatnya masing-masing. Pada tanggal 31 Desember 1799, pemerintah Belanda akhirnya membubarkan VOC karena banyak menanggung utang.

2. Masa Besluiten Regerings (1814–1855)

Menurut Pasal 36 Nederlands Grondwet tahun 1814 (UUD Negeri Belanda 1814) menyatakan bahwa Raja yang berdaulat, secara mutlak mempunyai kekuasaan tertinggi atas daerah-daerah jajahan dan harta milik negara di bagianbagian lain. Kekuasaan mutlak raja itu diterapkan pula dalam membuat dan mengeluarkan peraturan yang berlaku umum dengan sebutan Algemene Verordening (Peraturan Pusat). Karena peraturan pusat itu dibuat oleh raja, maka dinamakan Koninklijk Besluit (besluit raja) yang pengundangannya dibuat oleh raja melalui Publicatie, yakni surat selebaran yang dilakukan oleh Gubernur Jenderal.

Dilihat dari isi Koninklijk Besluit itu mempunyai dua sifat tergantung dari kebutuhannya, yaitu:

- Besluit sebagai tindakan eksekutif raja, misalnya ketetapan pengang- katan Gubernur Jenderal;
- Besluit sebagai tindakan legislatif, yaitu mengatur misalnya berbentuk *Algemene Verordening* atau *Algemene Maatregel Van Bestur* (AMVB) di negeri Belanda.

Dalam rangka melaksanakan pemerintahan di Nederlands Indie (Hindia Belanda), raja mengangkat Komisaris Jenderal yang terdiri atas Elout, Buyskes, dan Vander Capellen. Para Komisaris Jenderal itu tidak membuat untuk peraturan baru mengatur pemerintahannya, dan tetap memberlakukan undangundang dan peraturan-peraturan yang berlaku pada masa Inggris berkuasa di Indonesia, yakni mengenai landrente dan usaha pertanian dan susunan pengadilan buatan Raffles. Dalam bidang hukum peraturan yang berlaku bagi orang Belanda tidak mengalami perubahan, karena terwujudnya kodifikasi hukum menunggu yang direncanakan oleh pemerintah Belanda. Lembaga peradilan yang diperlakukan bagi orang pribumi tetap dipergunakan peradilan Inggris.

Untuk memenuhi kekosongan kas negara Belanda sebagai akibat dari pendudukan Prancis tahun 1810–1814, Gubernur Jenderal Du Bus de Gesignes memperlakukan politik agraria dengan cara mempekerjakan para terpidana pribumi yang dikenal dengan dwangarbeid (kerja paksa) berdasarkan pada Staatsblad 1828 Nomor 16, yang dibagi atas dua golongan, yaitu:

- yang dipidana kerja rantai;
- yang dipidana kerja paksa.

Dipidana kerja rantai, ditempatkan dalam suatu tuchtplaats dan akan dipekerjakan pada openbare werker di Batavia dan Surabaya. Adapun yang dipidana kerja paksa, baik yang diupah maupun tidak, ditempatkan dalam suatu werkplaats dan akan dipekerjakan pada landbouweta blissementen yang dibuat oleh Pemerintah.

Pada tahun 1830 pemerintah Belanda berhasil mengkodifikasikan hukum perdata. Pengundangan hukum yang sudah berhasil dikodifikasi itu baru dapat terlaksana pada tanggal 1 Oktober 1838. Hal ini disebabkan terjadinya pemberontakan di bagian selatan Belanda pada bulan Agustus 1830. Selanjutnya, timbul pemikiran tentang pengkodifikasian hukum perdata bagi orang Belanda yang berada di Hindia Belanda. Untuk maksud itu pada tanggal 15 Agustus 1839 menteri jajahan di Belanda mengangkat Komisi undang-undang bagi Hindia Belanda yang terdiri atas Mr. Scholten van Oud Haarlem sebagai ketua, Mr. J. Schmither, dan Mr. J.F.H. van Nes sebagai anggota. Komisi dalam tugasnya dapat menyelesaikan beberapa peraturan yang kemudian oleh Mr. H.L. Wicher disempurnakan, yaitu:

- ➤ Reglement op de Rechterlijke Organisatie (RO) atau Peraturan Organisasi Pengadilan (POP).
- ➤ Algemene Bepalingen van Wetgeving (AB) atau Ketentuan Umum tentang Perundang-undangan.

- > Burgerlijk Wetboek (BW) atau Kitab Undang-Undang Hukum Sipil (KUHS)/Perdata (KUH Perdata).
- ➤ Wetboek van Koophandel (WvK) atau Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD).
- Reglement op de Burgerlijke Rechts vordering (RV) atau peraturan tentang Acara Perdata (AP).

Berdasarkan kenyataan sejarah di atas dapat dijelaskan bahwa tata hukum pada masa Besluiten Regerings (BR) terdiri atas peraturan tertulis yang dikodifikasikan, dan yang tidak dikodifikasi, serta peraturan tidak tertulis (hukum adat) yang khusus berlaku bagi orang bukan golongan Eropa.

3. Masa Regerings Reglement (1855–1926)

Di negeri Belanda terjadi perubahan Grondwet (UUD) pada tahun 1848 sebagai akibat dari pertentangan Staten General (Parlemen) dan Raja yang berakhir dengan kemenangan Parlemen dalam bidang mengelola kehidupan perubahan bernegara. Adanya Grondwet mengakibatkan juga terjadinya perubahan terhadap pemerintahan dan perundang-undangan jajahan Belanda di Indonesia. Hal ini dicantumkannya Pasal 59 ayat (I), (II), dan (IV) Grondwet yang menyatakan bahwa ayat (I) raja mempunyai kekuasaan tertinggi atas daerah jajahan dan harta kerajaan di bagian dari dunia. Ayat (II) dan (IV) aturan tentang kebijaksanaan pemerintah ditetapkan melalui undang-undang sistem keuangan ditetapkan melalui undang-undang. Hal-hal lain yang menyangkut mengenai

daerah-daerah jajahan dan harta, kalau diperlukan akan diatur melalui undang-undang.

Menurut ketentuan Pasal 59 ayat (I), (II), dan (IV) di atas, kekuasaan raja terhadap daerah jajahan menjadi berkurang. Peraturan yang menata daerah jajahan tidak semata-mata ditetapkan oleh raja dengan Koninklijk Besluit-nya, tetapi ditetapkan bersama oleh raja dengan parlemen, sehingga sistem pemerintahannya berubah dari monarki konstitusional menjadi monarki parlementer.

Peraturan dasar yang dibuat bersama oleh raja dengan parlemen untuk mengatur pemerintahan daerah jajahan di Indonesia adalah *Regerings Reglement*. *Regerings Reglement* ini berbentuk undang-undang yang diundangkan melalui Staatsblad 1855 Nomor 2 yang isinya terdiri atas 130 pasal dan 8 bab dan mengatur tentang pemerintahan di Hindia Belanda, sehingga RR ini dianggap sebagai undang-undang dasar pemerintahan jajahan Belanda.

Politik hukum pemerintahan Belanda yang mengatur tentang tata hukum dicantumkan dalam Pasal 75 RR dan asasnya sama sebagaimana termuat dalam Pasal 11 AB, yaitu dalam menyelesaikan perkara perdata hakim diperintahkan untuk menggunakan hukum perdata Eropa bagi golongan Eropa dan hukum perdata adat bagi orang bukan Eropa.

Selanjutnya RR mengalami perubahan pada tahun 1920 pada pasal tertentu, sehingga dinamakan RR baru yang berlaku sejak tanggal 1 Januari 1920 sampai tahun 1926.

Golongan penduduk dalam Pasal 75 RR itu diubah dari dua golongan menjadi tiga golongan, yaitu golongan Eropa, golongan Timur Asing dan golongan Indonesia (Pribumi).

Pada masa berlakunya RR telah berhasil diundangkan kitab-kitab hukum, yaitu sebagai berikut.

- Kitab hukum pidana untuk golongan Eropa melalui Staatsblad 1866 Nomor 55 sebagai hasil saduran dari *Code Penal* yang berlaku di Belanda pada waktu itu.
- Algemeen Politie Strafreglement sebagai tambahan kitab hukum pidana untuk golongan Eropa tahun 1872.
- Kitab hukum pidana bagi orang bukan Eropa melalui *Staatsblad* 1872 Nomor 85 yang isinya hampir sama dengan Kitab Hukum Pidana Eropa tahun 1866.
- *Politie Strafreglement* bagi orang bukan Eropa melalui Staatsblad 1872 Nomor 111.
- Wetboek van Strafrecht diundangkan pada tahun 1915 dengan Staatsblad 1915 Nomor 732 di Hindia Belanda dalam suatu kodifikasi yang berlaku bagi semua golongan penduduk mulai tanggal 1 Januari 1918.
- Masa Indische Staatsregeling (1926–1942)

Pada tanggal 23 Juni 1925 Regerings Reglement tersebut diubah menjadi Indische Staatsregeling (IS) atau peraturan ketatanegaraan Indonesia yang termuat dalam Staatsblad 1925 Nomor 415 yang mulai berlaku pada tanggal 1 Januari 1926. Pada masa berlakunya IS tata hukum yang berlaku di Hindia Belanda adalah pertama-tama yang

tertulis dan yang tidak tertulis (hukum adat) dan sifatnya masih pluralistis khususnya hukum perdata. Hal ini tampak pada ketentuan Pasal 131 IS yang juga menjelaskan bahwa pemerintah Hindia Belanda membuka kemungkinan adanya usaha untuk unifikasi hukum bagi ketiga golongan penduduk Hindia Belanda, yaitu Eropa, Timur Asing, dan Pribumi yang ditetapkan dalam Pasal 163 IS.

Tujuan pembagian golongan penduduk sebenarnya adalah untuk menentukan sistem-sistem hukum yang berlaku bagi masing-masing golongan, yaitu sebagai berikut.

a) Golongan Eropa sebagaimana tercantum dalam Pasal 131 IS adalah hukum perdata, yaitu Burgerlijk Wetboek (BW) dan Wetboek van Koophandel (WvK) yang diundangkan berlakunya tanggal 1 Mei 1848, dengan asas konkordansi. Adapun hukum pidana materiil, yaitu Wetboek van Strafrecht (WvS) yang diundangkan berlakunya tanggal 1 Januari 1918 melalui Staatsblad 1915 Nomor 732, dan hukum acara yang dilaksanakan dalam proses pengadilan bagi golongan Eropa di Jawa dan Madura diatur dalam Reglement op de Burgerlijke Rechts Vordering untuk proses perdata, dan Reglement op de Straf Vordering untuk proses perkara pidana, yang keduanya mulai berlaku pada tanggal 1 Januari 1918.

Adapun susunan peradilan yang dipergunakan untuk golongan Eropa di Jawa dan Madura adalah

- Residentte Gerecht;

- Raad van Justitie;
- Hooggerechtshof.

Adapun acara peradilan di luar Jawa dan Madura diatur dalam *Rechtsreglement Buitengewesten* (RBg) berdasarkan *Staatsblad* 1927 Nomor 227 untuk daerah hukumnya masing-masing.

- b) Bagi golongan Pribumi (Bumiputra).
 - Hukum perdata adat dalam bentuk tidak tertulis, tetapi dengan adanya Pasal 131 ayat (6) IS kedudukan berlakunya hukum perdata adat itu tidak mutlak, dan dapat diganti dengan ordonansi jika dikehendaki oleh pemerintah Hindia Belanda. Keadaan demikian telah dibuktikan dengan dikeluarkannya berbagai ordonansi yang diberlakukan untuk semua golongan, yaitu:
 - Staatsblad 1933 Nomor 48 jo. Staatsblad 1939
 Nomor 2 tentang peraturan pembukuan kapal;
 - Staatsblad 1933 Nomor 108 tentang peraturan umum untuk perhimpunan koperasi;
 - Staatsblad 1938 Nomor 523 tentang ordonansi orang yang meminjamkan uang;
 - Staatsblad 1938 Nomor 524 tentang ordonansi riba. Adapun hukum yang berlaku bagi golongan pribumi, yaitu:
 - 1) Staatsblad 1927 Nomor 91 tentang koperasi pribumi;
 - 2) Staatsblad 1931 Nomor 53 tentang pengangkatan wali di Jawa dan Madura;

- 3) Staatsblad 1933 Nomor 74 tentang perkawinan orang Kristen di Jawa, Minahasa, dan Ambon;
- 4) Staatsblad 1933 Nomor 75 tentang pencatatan jiwa bagi orang Indonesia di Jawa, Madura, Minahasa, Amboina, Saparua, dan Banda;
- 5) Staatsblad 1939 Nomor 569 tentang Maskapai Andil;
- 6) Staatsblad 1939 Nomor 570 tentang Perhimpunan Pribumi. Semua Staatsblad di atas adalah ordonansi yang berkaitan dengan bidang hukum perdata.
- Hukum pidana materiil yang berlaku bagi golongan pribumi, adalah:
 - Hukum pidana materiil, yaitu Wetboek van Strafrecht sejak tahun 1918 berdasarkan Staatsblad 1915 Nomor 723.
 - Hukum acara perdata untuk daerah Jawa dan Madura, adalah Inlandsch Reglement (IR) dan hukum acara pidana bagi mereka diatur dalam Herzien Inlandsch Reglement (HIR) berdasarkan Staatsblad 1941 Nomor 44 tanggal 21 Februari 1941. HIR ini berlaku di landraad Iawa Barat, Iawa Tengah, dan Iawa Timur.(Suriasumantri, 1998)

Susunan peradilan bagi pribumi di Jawa dan Madura adalah:

- District Gerecht, di daerah pemerintahan distrik (kewedanaan);
- Regentschaps Gerecht, di daerah Kabupaten yang diselenggarakan oleh Bupati, dan sebagai Pengadilan banding;
- Lanraad, terdapat di kota Kabupaten dan beberapa kota lainnya yang diperlukan adanya peradilan ini, dan mengadili perkara banding yang diajukan atas putusan Regentschaps Gerecht.(Tutik, 2006)

Bagi daerah-daerah di luar Jawa dan Madura, susunan organisasi peradilannya untuk golongan pribumi diatur dalam Rechtsreglement Buitengewesten (RBg), dan lembaga peradilannya adalah:

- Negorijrecht bank, terdapat pada desa (nagari) di Ambon;
- Districts Gerecht, terdapat di tiap kewedanaan dari keresidenan Bangka, Belitung, Manado, Sumatra Barat, Tapanuli, Kalimantan Selatan, dan Kalimantan Timur;
- *Magistraats Gerecht*, menangani keputusan Districts Gerecht di Belitung dan Manado, sedangkan untuk Ambon menangani keputusan Negorijrecht bank.
- Landgerecht, kedudukan dan tugasnya sama dengan landraad di Jawa, tetapi untuk daerah landraad Nias, Bengkulu, Majene, Palopo, Pare-Pare, Manokwari, dan Fak-Fak, jabatan ketua dapat diserahkan kepada pegawai pemerintah Belanda, karena kekurangan sarjana hukum.

- Bagi golongan Timur Asing, berlakulah:
 - Hukum perdata, hukum pidana adat mereka menurut ketentuan Pasal 11 AB, berdasarkan Staatsblad 1855 Nomor 79 (untuk semua golongan Timur Asing);
 - Hukum perdata golongan Eropa (BW) hanya bagi golongan Timur Asing Cina untuk wilayah Hindia Belanda melalui Staatsblad 1924 Nomor 557. Untuk daerah Kalimantan Barat berlakunya BW tanggal 1 September 1925 melalui Staatsblad 1925 Nomor 92.
 - WvS yang berlaku sejak 1 Januari 1918 untuk hukum pidana materiil.
 - Hukum acara yang berlaku bagi golongan Eropa dan hukum acara yang berlaku bagi golongan Pribumi, karena dalam praktik kedua hukum acara tersebut digunakan untuk peradilan bagi golongan Timur Asing.

Dalam penyelenggaraan peradilan, di samping susunan peradilan yang telah disebutkan di atas juga melaksanakan peradilan lain, yaitu:

- 1) Pengadilan Swapraja;
- 2) Pengadilan Agama;
- 3) Pengadilan Militer;
- 4) Masa Jepang (Osamu Seirei).

Pada masa pemerintahan Jepang pelaksanaan tata pemerintahan di Indonesia berpedoman undang-undang yang disebut Gun seirei, melalui Osamu Seirei. Osamu Seirei itu mengatur segala hal yang diperlukan untuk melaksanakan pemerintahan, melalui peraturan pelaksana yang disebut Osamu Kanrei. Peraturan Osamu Seirei berlaku secara umum. Osamu Kanrei sebagai peraturan pelaksana, isinya juga mengatur hal-hal yang diperlukan untuk menjaga keamanan dan ketertiban umum. (Wantu, 2015)

Dalam bidang hukum, pemerintah Balatentara Jepang melalui Osamu Seirei Nomor 1 Tahun 1942 pada Pasal 3 menyebutkan, semua badan pemerintahan dan kekuasaannya, hukum dan undang-undang dari pemerintah yang dahulu tetap diakui untuk sementara waktu asal saja tidak bertentangan dengan peraturan pemerintah militer.

Berdasarkan Pasal 3 Osamu Seirei tersebut, jelaslah, bahwa hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebelum Balatentara Jepang datang ke Indonesia masih tetap berlaku. Dengan demikian, Pasal 131 IS sebagai pasal politik hukum dan pembagian golongan penghuni Indonesia menurut Pasal 163 IS masih tetap berlaku. (Ishaq, 2018)

Untuk golongan Eropa, Timur Asing Cina, dan Timur Asing bukan Cina yang tunduk secara sukarela kepada hukum perdata Eropa tetap berlaku baginya *Burgerlijk Wetboek* (BW) dan *Wetboek van Koophandel* (WvK) serta aturan-aturan hukum perdata Eropa yang tidak dikodifikasikan.

Adapun bagi golongan Pribumi dan golongan Timur Asing bukan Cina yang tidak tunduk secara sukarela kepada hukum perdata Eropa tetap berlaku aturan-aturan hukum perdata adatnya. Selanjutnya, pemerintah Balatentara Jepang juga mengeluarkan Gun Seirei Nomor Istimewa 1942, Osamu Seirei Nomor 25 Tahun 1944, memuat aturanaturan pidana yang umum dan aturan-aturan pidana yang khusus, sebagai pelengkap peraturan yang telah ada sebelumnya.

Ketentuan-ketentuan Gun Seirei Nomor 14 Tahun 1942 mengatur susunan lembaga peradilan yang terdiri atas:

- Tihoo Hooin, berasal dari landraad (Pengadilan Negeri);
- Keizai Hooin, berasal dari la*ndgerecht* (Hakim Kepolisian);
- Ken Hooin, berasal dari *Regentschap Gerecht* (Pengadilan Kabupaten);
- Gun Hooin, berasal dari Districts Gerecht (Pengadilan Kewedanaan);
- Kokyoo Kootoo Hooin, berasal dari Hof voor Islami etische Zaken (Mahkamah Islam Tinggi);
- Sooyoo Hooin, berasal dari Priesterraad (Rapat Agama);
- Gunsei Kensatu Kyoko, terdiri atas Tihoo Kensatu Kyoko (Kejaksaan Pengadilan Negeri), berasal dari Paket voor de Landraden.

Adapun wewenang Raad van Justitie dialihkan kepada Tihoo Hooin dan Hooggereschtshof tidak disebut dalam undang-undang itu. Semua aturan hukum dan proses peradilannya selama zaman penjajahan Jepang berlaku

sampai Indonesia merdeka. Selanjutnya sejarah tata hukum Indonesia sesudah tanggal 17 Agustus 1945 adalah sebagai berikut.

4. Masa Tahun 1945-1949 (18 Agustus 1945-26 Desember 1949)

Setelah bangsa Indonesia merdeka tanggal 17 Agustus 1945, saat itu bangsa Indonesia telah mengambil sikap untuk menentukan nasib sendiri, mengatur dan menyusun negaranya serta menetapkan tata hukumnya, sehingga pada tanggal 18 Agustus 1945 ditetapkanlah Undang-Undang Dasar yang supel dan elastik dengan sebutan Undang-Undang Dasar 1945.

Bentuk tata hukum dan politik hukum yang akan berlaku masa itu dapat dilihat pada Pasal 1 dan 2 aturan peralihan Undang-Undang Dasar 1945, yaitu Pasal 1 yang berbunyi:

"segala peraturan perundang-undangan yang ada masih tetap berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini."

Pasal 2: "semua lembaga negara yang ada masih tetap berfungsi sepanjang untuk melaksanakan ketentuan Undang-Undang Dasar dan belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini."

Menurut ketentuan Pasal 1 dan 2 aturan peralihan itu dapat diketahui, bahwa semua peraturan dan lembaga yang telah ada dan berlaku pada zaman penjajahan Belanda maupun masa pemerintahan Balatentara Jepang, tetap diberlakukan dan difungsikan. Dengan demikian, tata hukum yang berlaku pada masa tahun 1945–1949 adalah semua peraturan yang telah ada dan pernah berlaku pada masa penjajahan Belanda maupun masa Jepang berkuasa dan produk-produk peraturan baru yang dihasilkan oleh pemerintah negara Republik Indonesia dari tahun 1945–1949.

5. Masa Tahun 1949–1950 (27 Desember 1949–16 Agustus 1950)

Setelah berdirinya Negara Republik Indonesia Serikat, berdasarkan hasil Konferensi Meja Bundar pada tahun 1949, berlakulah Konstitusi Republik Indonesia Serikat (KRIS), dan tata hukum yang berlaku pada waktu itu adalah tata hukum yang terdiri atas peraturan yang dinyatakan berlaku pada masa 1945–1949 dan produk peraturan baru yang dihasilkan oleh pemerintah Negara Republik Indonesia Serikat selama kurun waktu 27 Desember 1949 sampai dengan 16 Agustus 1950.

Hal tersebut telah ditentukan dalam Pasal 192 KRIS yang berbunyi: "Peraturan-peraturan, undang-undang, dan ketentuan tata usaha yang sudah ada pada saat konstitusi ini mulai berlaku tetap berlaku tidak berubah sebagai peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan RIS sendiri, selama dan sekadar peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan itu tidak dicabut, ditambah atau atas kuasa konstitusi ini."

Berdasarkan ketentuan Pasal 192 KRIS ini berarti aturan-aturan hukum yang berlaku dalam negara Republik Indonesia berdasarkan Pasal 1 dan 2 aturan peralihan Undang-Undang Dasar 1945 tetap berlaku di Negara Republik Indonesia Serikat.

6. Masa Tahun 1950-1959 (17 Agustus 1950 - 4 Juli 1959)

Pada tanggal 17 Agustus 1950 bangsa Indonesia kembali ke negara kesatuan, dengan Undang-Undang Dasar Sementara 1950 yang berlaku sampai tanggal 4 Juli 1959. Tata hukum yang berlaku pada masa ini adalah tata hukum yang terdiri dari semua peraturan yang dinyatakan berlaku berdasarkan Pasal 142 UUDS 1950, dan ditambah dengan peraturan baru yang dibentuk oleh pemerintah negara selama kurun waktu dari 17–8–1950 sampai dengan 4–7–1959.

7. Masa Tahun 1959 - Sekarang (5 Juli 1959 sampai Sekarang)

Setelah keluarnya Dekrit Presiden pada tanggal 5 Juli 1959, Undang-Undang Dasar Sementara (UUDS) 1950 tidak berlaku lagi, dan kembali berlaku Undang-Undang Dasar 1945 sampai sekarang. Tata hukum yang berlaku pada masa ini adalah tata hukum yang terdiri atas semua peraturan yang berlaku pada masa tahun 1950–1959 dan yang dinyatakan masih berlaku berdasarkan ketentuan Pasal 1 dan 2 aturan peralihan UUD 1945 dengan ditambah berbagai peraturan yang dibentuk setelah Dekrit Presiden 5 Juli 1959 tersebut.

Adapun tata urutan perundang-undangan yang diatur berdasarkan TAP MPRS Nomor XX/MPRS/1966 jo. TAP MPR Nomor V/MPR/1973 dan TAP No. IX/MPR/1978, tata urutan perundang-undangan (hierarki perundang-undangan) adalah sebagai berikut:

- Undang-Undang Dasar 1945.
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR).
- Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu).
- Peraturan Pemerintah (PP).
- Keputusan Presiden.
- Peraturan Pelaksanaan lainnya seperti:
 - Peraturan Menteri;
 - Instruksi Menteri;
 - dan lain-lain.

Adapun tata urutan peraturan perundang-undangan menurut TAP MPR No.III Tahun 2000, hierarkinya sebagai berikut.

- Undang-Undang Dasar 1945.
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR).
- Undang-Undang.
- Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu).
- Peraturan Pemerintah (PP).
- Keputusan Presiden.
- Peraturan Daerah (Perda).

Dengan terbitnya TAP MPR No. III/MPR/2000 tersebut, TAP MPR No. XX/MPR/1966, dan TAP MPR No. IX/MPR/1978 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi. Tata urutan tersebut mengandung konsekuensi bahwa peraturan perundang-undangan yang urutannya lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang- undangan yang lebih tinggi.

Sedangkan hierarki peraturan perundang-undangan menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana tercantum di dalam Bab III Pasal 7 ayat (1), yaitu sebagai berikut.

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- Undang-Undang Dasar 1945;
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- Peraturan Pemerintah;
- Peraturan Presiden;
- Peraturan Daerah Provinsi; dan
- Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, maka Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang- undangan, TAP MPR Nomor III/MPR/2000, TAP MPR No. XX/

MPR/1966, dan TAP MPR No.IX/MP/1978 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi, karena belum dapat menampung perkembangan kebutuhan masyarakat tentang aturan pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik.

Tata urutan perundang-undangan tersebut mengandung konsekuensi bahwa peraturan perundang-undangan yang urutannya lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Jika ada suatu peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, misalnya ada undang-undang yang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, maka pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi (MK).

Lebih lanjut dijelaskan bahwa, apabila ada peratutan perundang-undangan di bawah undang-undang yang diduga bertentangan dengan undang-undang, seperti peraturan pemerintah (PP) bertentangan dengan undang-undang, maka pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung (MA).

Adapun materi muatan yang harus diatur dengan undang-undang, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota, dan ketentuan pidananya telah dijelaskan di dalam Pasal 10, 11, 12, 13, 14, dan Pasal 15 Undang-

Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yaitu sebagai berikut.

Pasal 10

Ayat (1) Materi muatan yang harus diatur dengan Undang-Undang berisi:

- Pengaturan lebih lanjut mengenai ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- Perintah suatu Undang-Undang untuk diatur dengan Undang-Undang;
- Pengesahan perjanjian internasional tertentu;
- Tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi;
- Pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat.

Ayat (2) Tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d dilakukan oleh DPR atau Presiden.

Pasal 11

Materi muatan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang sama dengan materi muatan Undang-Undang.

Pasal 12

Materi muatan Peraturan Pemerintah berisi materi untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya.

Pasal 13

Materi muatan Peraturan Presiden berisi materi yang diperintahkan oleh Undang-Undang, materi untuk melaksanakan Peraturan Pemerintah, atau materi untuk melaksanakan penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan.

Pasal 14

Materi muatan Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota berisi materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi.

Pasal 15

Ayat (1) Materi muatan mengenai ketentuan pidana hanya dapat dimuat dalam:

- Undang-Undang;
- Peraturan Daerah Provinsi; atau
- Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

E. Penjelasan Ilmu Hukum

Perkembangan dalam mempelajari tentang hukum biasanya diawali dengan pertanyaan what is law. Banyak perdebatan ahli mengenai jawaban pertanyaan tersebut. Perdebatan untuk menjawab pertanyaan tersebut sesungguhnya ada sejak zaman Plato, Socrates dan sampai sekarang. Pada prinsipnya pengertian ataupun defenisi dari hukum sangat sulit untuk dirumuskan dalam suatu batasan yang paling sempurna. Hal ini didasarkan pada kenyataan bahwa hukum itu banyak segi dan selalu mengikuti perkembangan zaman. Immanuel Kant sebagaimana

dikutip oleh Van Apeldoorn mengingatkan bahwa hampir semua para ahli hukum mencari-cari pengertian hukum yang paling tepat (Noch Suchen Die Juristen Eine Defenition Zu Ihrem Begriffe Von Recht)

Walaupun pengertian ataupun defenisi hukum itu tidak bisa diberikan secara lengkap, namun beberapa ahli hukum memberikan pandangan tentang pengertian dari hukum itu sendiri antara lain yakni:

Menurut Aristoteles

Bahwa hukum hanya sebagai kumpulan peraturan yang tidak hanya mengikat masyarakat tetapi juga hakim.

Menurut Austin

Bahwa hukum adalah peraturan yang diadakan untuk memberi bimbingan kepada makhluk yang berakal oleh makhluk yang berakal yang berkuasa atasnya.

Menurut Bellfroid

Bahwa hukum yang berlaku di suatu masyarakat mengatur tata tertib masyarakat itu didasarkan atas kekuasaan yang ada pada masyarakat.

Menurut Plato

Bahwa hukum adalah sistem peraturan-peraturan yang teratur dan tersusun baik yang mengikat masyarakat.

Menurut Van Apeldoorn

Beliau mengatakan bahwa hukum itu sangat sulit didefenisikan. Mencari pengertian tentang hukum sama dengan kita mencari pengertian sebuah gunung. Bedanya hukum tidak dapat dilihat dalam bentuk rupa atau wujudnya sedangkan gunung dapat kita lihat. Sehingga batasan gunung dilihat dari sudut pandang kita adalah sebuah kenaikan muka bumi, agak curam dan pada segala penjuru lebih tinggi daripada sekitaranya, sedangkan hukum tidak bisa dilihat dari sudut pandang kita, karena hukum itu sendiri tidak dapat dilihat. Dalam kenyataan di masyarakat akan dijumpai dua golongan yang mempunyai pandangan terhadap hukum yakni: pertama, Ontwikkelde Leek yakni pandangan yang mengatakan bahwa hukum adalah Undang-Undang. Bagi golongan ini hukum itu tidak lain adalah deretan pasal-pasal yang terdapat dalam Undang-Undang. Pandangan ini disebut juga dengan pandangan Legisme, karena terlalu mengagung- agungkan Undang-Undang. Kedua adalah Golongan The Man In the Street yang menyatakan bahwa hukum itu adalah gedung pengadilan, hakim, pengacara, jaksa, jurusita dan lain sebagainya. Akan tetapi Van Apeldoorn sendiri mengatakan bahwa hukum itu adalah masyarakat itu sendiri ditinjau dari segi pergaulan hidup. Batasan ini dibuat hanyalah sekedar pegangan sementara bagi orang yang ingin mempelajari hukum.

Menurut E. Utrecht

Utrecht sebagaimana dikutip oleh C.S.T Kansil) memberikan batasan hukum sebagai berikut: "hukum itu

adalah himpunan peraturan-peraturan (perintah-perintah dan larangan-larangan) yang mengurus tata tertib suatu masyarakat dan karena itu harus ditaati oleh masyarakat itu".

Menurut S.M. Amin

S.M. Amin sebagaimana dikutip oleh C.S.T Kansil merumuskan hukum sebagai berikut: "kumpulan-kumpulan peratura yang terdiri dari dari norma dan sanksisanksi itu disebut hukum dan tujuan hukum itu adalah mengadakan ketatatertiban dalam pergaulan manusia, sehingga keamanan dan ketertiban terpelihara".

Menurut J.C.T Simorangkir dan W. Sastropranoto

Defenisi hukum sebagai berikut: "hukum itu ialah peraturan- peraturan yang bersifat memaksa, yang menentukan tingkah laku manusia dalam lingkungan masyarakat yang dibuat oleh badan-badan resmi yang berwajib, pelanggaran mana terhadap peraturan-peraturan tadi berakibat diambilnya tindakan, yaitu dengan hukuman tertentu".

Menurut M.H. Tirtaatmidjaja

Menurutnya hukum ialah "semua aturan (norma) yang harus dituruti dalam tingkah laku tindakan-tindakan dalam pergaulan hidup dengan ancaman mesti mengganti kerugian jika melanggar aturan-aturan itu akan membahayakan diri sendiri atau harta, umpamanya orang

akan kehilangan kemerdekaannya, didenda dan sebagainya".

Kenyataan yang ada sekarang dalam pandangan masyarakat, ada dua pengertian yang sering identik dengan hukum yakni sebagai berikut:

- Hukum diartikan sebagai hak, pengertian yang lebih mengarah kepada pengaturan moral yang dalam berbagai bahasa dan istilah sering disebut right, rechts, ius, droit diritto, derecho.
- Hukum diartikan sebagai undang-undang yang dalam hal ini hanya merupakan pengertian yang mengarah kepada aturan yang dibuat oleh pembentuk undang-undang, yang dalam berbagai bahasa atau istilah disebut *law*, *lex*, *gesetz*, *legge*, *ley*.

Dapatlah dikatakan bahwa pada umumnya setiap sarjana hukum melihat hukum sebagai sejumlah peraturan, atau kumpulan peraturan atau kaidah mempunyai isi yang bersifat umum dan normatif. Dalam hal ini umum karena berlaku bagi setiap orang dan normatif karena menentukan apa yang seyogianya dilakukan, apa yang tidak boleh dilakukan atau harus dilakukan serta menentukan bagaimana caranya melaksanakan kepatuhan pada kaidah tersebut.

Kaitannya dengan pengertian hukum itu, Zinsheimer membedakan hukum normatif, hukum ideal, dan hukum wajar, sebagai berikut.

- Hukum normatif ialah hukum yang tampak dan hukum yang tidak tertulis dalam peraturan perundangundangan tetapi diindahkan oleh masyarakat karena keyakinan, peraturan hidup itu sudah sewajarnya wajib ditaati.
- Hukum ideal ialah hukum yang dicita-citakan. Hukum ini pada hakikatnya berakar pada perasaan murni manusia dari segala bangsa. Hukum inilah yang dapat memenuhi perasaan keadilan semua bangsa di seluruh dunia. Hukum ini yang benar-benar objektif.
- Hukum wajar, ialah hukum seperti yang terjadi dan tampak sehari-hari. Tidak jarang hukum yang tampak sehari-hari menyimpang dari hukum normatif (tercantum dalam perundang-undangan) karena tidak diambil oleh alat-alat kekuasaan pemerintah, oleh pelanggaran tersebut masyarakat bersangkutan lambat laun dianggap biasa (misalnya, kendaraan pada malam hari tanpa lampu, mengendarai sepeda motor tanpa memakai helm pada malam hari).

Pengertian dan asas itu penting dipelajari karena masingmasing mempunyai makna yang berbeda sebagaimana tampak dalam unsur-unsur hukum (*gegevens van het recht*) yang terdiri atas unsur ideal dan unsur riil.

F. Fungsi Hukum

Friedmann dan Rescoe Pound sebagaimana dikutip oleh Soerjono Soekanto, menyebutkan fungsi sebagai berikut:

- Sebagai saran pengendali sosial (*social control*) yaitu sistem hukum menerapkan aturan-aturan mengenai perilaku yang benar atau pantas.
- Sebagai sarana penyelesaian (dispute settlement).
- Sebagai sarana untuk mengadakan perubahan pada masyarakat.

Menurut Soedjono Dirdjosisworo fungsi dan peranan hukum adalah penertiban, pengaturan dan penyelesaian pertikaian. Secara garis besar fungsi hukum dibagi dalam tahap-tahap sebagai berikut:

- Sebagai alat ketertiban dan keteraturan masyarakat
- Sebagai sarana untuk mewujudkan keadilan sosial lahir bathin.
- Sebagai sarana penggerak pembangunan.
- Sebagai fungsi kritis, yaitu daya kerja hukum untuk melakukan pengawasan, baik kepada aparatur pengawas, aparatur pelaksana (petugas) dan aparatur penegak hukum itu sendiri.

Sementara menurut Ahmad Alimembedakan fungsi hukum terdiri atas sebagai berikut:

- Fungsi hukum sebagai a tool of social control;
- Fungsi hukum sebagai a tool of social engineering;
- Fungsi hukum sebagai symbol;
- Fungsi hukum sebagai a political instrument;
- Fungsi hukum sebagai integrator.

Dalam aliran realisme hukum menurut pendapat Karl Llewellyn sebagaimana dikutip oleh Munir Fuady hukum mempunyai fungsi sebagai berikut:

- Sebagai alat untuk mengikat anggota dalam kelompok masyarakat, sehingga dapat memperkokoh eksistensi kelompok tersebut. Ini yang disebut dengan fungsi hukum sebagai alat kontrol sosial.
- Sebagai alat untuk membersihkan masyarakat dari kasus-kasus yang menggangu masyarakat yang dilakukan dengan jalan memberikan sanksi-sanksi pidana, perdata, administrasi, dan sanksi masyarakat.
- Sebagai alat untuk mengarahkan (*chanelling*) dan mengarahkan kembali (*re chanelling*) terhadap sikap tindak dan pengharapan masyarakat. Misalnya hukum tentang lalu lintas jalan, agar lalu lintas menjadi tertib dan transportasi berjalan lancar.
- Untuk melakukan alokasi kewenangan-kewenangan dan putusan-putusan serta legitimasi terhadap badan otoritas/ pemerintah.
- Sebagai alat stimultan sosial. Dalam hal ini hukum bukan hanya untuk mengontrol masyarakat, tetapi juga meletakkan dasar-dasar hukum yang dapat menstimulasi dan memfasilitasi adanya interaksi masyarakat maupun individu yang baik, tertib dan adil.
- Memproduksi tukang-tukang (*craft*) masyarakat. Dalam hal ini para profesional di bidang hukum seperti konsultan hukum, kurator, advokat, hakim, jaksa, dosen, polisi, anggota parlemen dan lain-lain

mengerjakan pekerjaan yang khusus dan spesifik untuk mencapai kepentingan masyarakat yang lebih baik.

G. Tujuan Hukum

hukum lain adalah: Tujuan antara untuk mewujudkan ketentraman dan keadilan. Dengan demikian bila yang terjadi adalah sebaliknya, maka tentu saja sebagaimana dipertanyakan sebelumnya adalah apa yang salah dan dimana letak salahnya. Seperti yang disinyalir oleh Satjipto Rahardjo bahwa, Indonesia negara dengan segala kemajemukan. Hukum memang mempengaruhi kehidupan sosial budaya, tetapi pada waktu yang sama hukum juga dibentuk oleh kondisi sosial budaya. Hukum merupakan variabel yang tak mandiri dalam masyarakat, sehingga perkembangannya juga akan ditentukan oleh apa yang terjadi disektor kehidupan masyarakat yang lain. (Peter Mahmud Marzuki, 2016) Hukum bukan merupakan ilmu pasti yang dapat dipastikan secara mutlak. Tidak ada kepastian mutlak mengenai pengertian hukum. Banyaknya para ahli hukum mendefinisikan hukum secara berbedabeda. Hukum berlangsung selama ribuan tahun, dan merupakan warisna paling berharga dari peradaban barat. Pendekatan terhadap hukum tidak dapat didefinisikan secara tepat.

Menurut Hilian Seagle hukum dianggap sebagai kucing hitam didalam karung ilmu hukum (*the dark cat in bag of jurisprudence*), sedangkan pendapat Lawrence M. Friedman bahwa hukum berada di awang-awang, tidak tampak dan tidak terasa bahkan biasanya selembut udara

dalam sentuhan normal (*law is in atmosphere, invisible and unfeltoften as light as air to the normal touch*). Sumber hukum formal adalah sumber dengan bentuk tertentu yang merupakan dasar berlakunya hukum secara formal. Sumber hukum formal merupakan dasar kekuatan mengikat peraturan-peraturan agar ditaati masyarakat maupun penegak hukum. Sumber hukum formal antara lain:

- a) Undang-Undang adalah peraturan negara yang dibentuk oleh alat perlengkapan negara yang berwenang dan mengikat masyarakat.
- b) Kebiasaan adalah perbuatan manusia mengenai hal tertentu yang dilakukan secara berulang-ulang dan terhadapnya dipertalikan adanya ide hukum, sehingga perbuatan tersebut diterima dan dilakukan oleh suatu masyarakat.
- c) Yurisprudensi adalah keputusan pengadilan atau keputusan hakim yang terdahulu, yang dianggap tepat sehingga diikuti oleh pengadilan atau hakim lain.
- d) Traktat (perjanjian antar negara) adalah perjanjian antar Negara yang telah disahkan berlaku mengikat Negara peserta, termasuk warga negaranya.
- e) Doktrin adalah pendapat para sarjana hukum terkemuka yang besar pengaruhnya terhadap perkembangan hukum pada umumnya dan secara khusus terhadap hakim dalam mengambil keputusannya.

Menurut Meuwissen bahwa hukum berkaitan dengan cirinya (positivistik) yaitu ;

- a) Ketetapan yang berasal dari kekuasaan atau kewibawaan yang berwenang. Hampir sama dengan perlengkapan penguasa (*overheidsorgaan*).
- b) Lugas obyektif (hukum positif)
- c) Berkaitan dengan tindakan-tindakan dan perilaku manusia yang diamati.
- d) Cara keberadaan tertentu yang dinamakan keberlakuan (moral, sosial dan yuridik).
- e) Mempunyai bentuk tertentu, suatu struktur formal.
- f) Mempunyai obyek dan isi.

Pendapat Cecero menggunakan akal manusia sebagai metode untuk dapat masuk kedalam fenomena hukum yang transendetal. Hakikat hukum adalah akal yang benar, yang sesuai dengan alam dapat diterapkan dimanapun, tidak berubah dan abadi dapat menuntut haak dan kewajiban menurut perintah-perintahnya dan mencegah perbuatan yang salah melalui larangan-larangan.

Kaidah hukum melindungi kepentingan manusia bahaya yang mengancam juga mengatur hubungan diantara manusia. Mengatur hubungan diantara manusia agar tercipta ketertiban atau stabilitas dan diharapkan dapat dicegah atau diatasi terjadinya konflik kepentingan-kepentingan. atau gangguan Mengatur meningkatkan hubungan manusia dan atau mengembangkan hubungan antar manusia.(Apeldorn, 1958) Kaidah hukum fungsinya melindungi kepentingan manusia, baik secara individual maupun secara kelompok maka manusia yang memiliki kepentingan hukum itu dihayati,

dipatuhi, dilaksanakan dan ditegakkan. Kesadaran pada diri manusia pada dasarnya adalah manusia memerlukan perlindungan kepentingan yaitu hukum yang dipatuhi dan dilaksanakan serta ditegakkan agar kepentingannya maupun kepentingan orang lain terlindungi dari ancaman disekelilingnya.

Pendapat Jeremy Bentham dalam ajarannya mengemukakan bahwa tujuan hukum dan wujud keadilan adalah untuk mewujudkan the greatest happiness of thegreatest number (kebahagiaan yang sebesar-besarnya untuk sebanyak-banyaknya orang). Bentham juga mengemukakan bahwa tujuan perundang-undangan untuk menghasilkan kebahagian bagi masyarakat. Perundangan-undangan harus berusaha untuk mencapai empat tujuan yaitu:

- a) *To provide subsistence* (untuk memberi nafkah hidup)
- b) *To provide abundance* (untuk memberikan makanan yang berlimpah)
- c) To provide security (untuk memberikan perlindungan)
- d) To attain equity (untuk mencapai kebersamaan).

Ide dasar utilitarianisme sangat sederhana untuk dilakukan adalah yang menghasilkan kebaikan terbesar. Fakta menunjukkan bahwa ide seperti ini merupakan cara banyak orang mendekati putusan-putusan etis, sangat mudah untuk melihat kenapa teori ini memiliki daya tarik yang sangat besar. Prinsip utilitarianisme dikemukakan oleh mill yang menyatakan bahwa kemanfaatan atau prinsip kebahagian terbesar menyatakan bahwa tindakan tertentu benar dan cenderung memperbesar kebahagian. Ide dasar

utilitarianisme adalah suatu tindakan dinilai benar atau tergantung pada apakah tindakan tersebut meningkatkan kebahagiaan atau kebaikan gagasan tersebut pengimplementasian menentukan mazhab membahas mengenai keadilan. Keadilan tradisional tampak diabaikan oleh konsep teori yang mengklaim benarnya tindakan jika dapat memaksimalkan kebaikan. Hak atau klaim individual dipertimbangkan berdasarkan kebahagian orang lain. Kemanfaatan dan kecenderungan dari luhurnya keadilan demi memperoleh kebahagiaan dan rasa aman memelihara keteraturan didalam dengan cara masyarakat.(L. Rasjidi, 1990)

Menurut Gustav Radbruch tujuan hukum vaitu keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Keadilan harus mempunyai posisi yang pertama dan yang paling utama dari pada kepastian hukum dan kemanfaatan. Tujuan kepastian hukum menempati peringkat yang paling atas diantara tujuan yang lain namun, setelah melihat kenyataan bahwa dengan teorinya tersebut di Jerman di bawah kekuasaan Nazime legalisasi praktek-praktek yang tidak berperikemanusiaan selama masa Perang Dunia II dengan jalan membuat hukum yang mensahkan praktek-praktek kekejaman perang pada masa itu. Gustav Radbruch pun meralat teorinya akhirnya tersebut diatas menempatkan tujuan keadilan menempati posisi diatas tujuan hukum yang lain. kenyataannya sering kali antara kepastian hukum terjadi benturan dengan kemanfaatan, atau antara keadilan dengan kepastian hukum, antara keadilan terjadi benturan dengan kemanfaatan.

H. Karakteristik Hukum

Untuk dapat mengenal hukum itu kita harus dapat mengenal karakter hukum yaitu :

- adanya perintah dan/atau larangan;
- perintah dan/atau larangan itu harus patut ditaati setiap orang.

Setiap orang wajib bertindak sedemikian rupa dalam masyarakat, sehingga tata tertib dalam masyarakat itu tetap terpelihara dengan sebaik-baiknya. Oleh karena itulah hukum meliputi pelbagai peraturan yang menentukkan dan mengatur perhubungan orang yang satu dengan yang lain, yakni peraturan-peraturan hidup kemasyarakatan yang dinamakan kaedah hukum. Barangsiapa yang dengan sengaja melanggar sesuatu kaedah hukum akan dikenakan sanksi.

I. Muatan Unsur Hukum

Beberapa memuat unsur hukum menurut yaitu:

- Memuat peraturan mengenai tingkah laku manusia dalam pergaulan masyarakat;
- Memuat peraturan itu diadakan oleh badan-badan resmi yang berwajib;
- Memuat peraturan itu bersifat memaksa;
- Memuat sanksi terhadap pelanggaran peraturan harus bersifat tegas.

J. Teori Hukum

Hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Dan dalam fungsinya sebagai perlindungan kepentingan manusia hukum mempunyai tujuan. Tujuan hukum merupakan arah atau sasaran yang hendak diwujudkan dengan memakai hukum sebagai alat dalam mewujudkan tujuan tersebut dengan mengatur tatanan dan prilaku masyarakat. Begitu banyak teori tentang tujuan hukum, namun paling tidak, ada beberapa teori yang dapat di golongkan sebagai grand theory tentang tujuan hukum, sebagaimana dikemukakan Acmad Ali dalam bukunya.

Pandangan Achmad Ali membagi grand theory tentang tujuan hukum ke dalam beberapa teori yakni teori barat, teori timur, dan teori hukum islam yakni sebagai beriku:

1) Teori Barat

Menempatkan teori tujuan hukumnya yang mencakup kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan. Yang akan dijelaskan lebih lanjut dalam tabel yang terdiri atas teori klasik dan teori modern.

2) Teori Timur

Berberda dengan teori barat, bangsa-banga timur masih menggunkan kultur hukum asli mereka, yang hanya menekankan maka teori tentang tujuan hukumnya hanya menekankan "keadilan adalah keharmonisasian, dan keharmonisasian aalah kedamaian".

3) Teori hukum islam.

Teori tujuan hukum islam, pada prinsipnya bagaimana mewujudkan "kemanfaatan" kepada seluruh umat manusia, yang mencakup "kemanfaatan" dalam kehidupan dunia maupun diakhirat. Tujuan mewujudkan kemafaatan ini sesuai dengan prinsip umum Al-Qur'an:

- a. Al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi almudar al man'u (segala yang bermanfaat dibolehkan, dan segala yang mudarat dilarang).
- b. La darara wa la dirar (jangan menimbulkan kemudaratan dan jangan menjadi korban kemudaratan).
- c. Ad-darar yuzal (bahaya harus dihilangkan).

Perilah "teori barat" lebih jelasnya ia (Achmad Ali) memasukan dan menjelaskanya ke dalam skema sebagai berikut:

Tabel.1 Grand Western Theory

Teori Klasik	1.	Teori Etis	Tujuan	hukum	
			semata-mata	untuk	
			mewujudkan		
			keadilan (just	keadilan (justice)	

2. Teori Utilitas Tujuan hukum semata-mata untuk mewujudkan kemanfaatan (*utility*)

	Te	ori Legalistik	Tujuan hukum semata-mata untuk mewujudkan kepastian hukum (<i>Legal Certainty</i>)
Teori Modern	1.	Teori Prioritas Baku	Tujuan hukum mencakup: a. Keadilan b. Kemanfaatan c. Kepastian hukum
	2.	Teori Perioritas Kauistik	Tujuan hukum mencakup keadilan- kemanfaatan- kepastian hukum, dengan urutan perioritas, sesuai dengan kasus yang dihadapi dan ingin dipecahkan.

K. Tabiat Hukum

Bahwa agar tata tertib dalam masyarakat itu tetap terpelihara, maka haruslah kaedah-kaedah hukum itu ditaati. Akan tetapi tidaklah semua orang mau mentaati kaedah-kaedah hukum itu, dan agar supaya sesuatu peraturan hidup kemasyarakatan benar-benar dipatuhi dan

ditaati sehingga menjadi kaedah hukum, maka peraturan hidup kemasyarakatan itu harus diperlengkapi dengan unsur memaksa.

Dengan demikian hukum itu mempunyai sifat mengatur dan memaksa. Hukum merupakan peraturan-peraturan hidup kemasyarakatan yang dapat memaksa orang supaya mentaati tata tertib dalam masyarakat serta memberikan sanksi yang tegas (berupa hukuman) terhadap siapa yang tidak mau patuh mentaatinya.

Selain pembagian sifat di atas, hukum juga mengenal pembagian sifat sebagai berikut:

- Hukum yang imperatif. Maksudnya hukum itu bersifat a priori harus ditaati, bersifat mengikat dan memaksa.
- Hukum yang fakultatif. Maksudnya ialah hukum itu tidak secara *a priori* mengikat. Fakultatif bersifat sebagai pelengkap.
- Hukum itu mengatur tingkah laku manusia dalam bermasyarakat.

Hukum itu juga dapat memaksa tiap-tiap orang untuk mematuhi tata tertib atau peraturan dalam kemasyarakatan. Akibatnya bila terdapat orang yang melanggarnya dapat dikenakan sanksi yang tegas terhadap siapapun yang tidak menaatinya.

BAB II ALIRAN HUKUM

A. Tujuan Inagurasi Umum

Untuk diharapkan agar Mahasiswa Fakultas Hukum bisa memahami Maksud dan arti penting mempelajari Pengantar Ilmu Hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

- Menyampaikan Klasifikasi Sistem Hukum dari segi pendefinisian Undang-Undang (Statute), Traktat Perjanjian Internasional dan Yurisprudensi.

C. Klasifikasi Sistem Hukum

Dalam berbagai literatur hukum yang selama ini menjadi praktik umum bahwa sistem hukum di dunia menjadi dua bagian atau biasa oleh beberapa ahli menyebutnya dengan kutub hukum yakni *civil law*.

Untuk mengetahui sumber hukum terlebih dahulu harus ditentukan dari sudut mana sumber hukum itu dilihat, sehingga sampai L.J. van Apeldoorn menyatakan bahwa perkataan sumber hukum dipakai dalam arti sejarah, kemasyarakatan, filsafat, dan arti formal. Dengan demikian, dapatlah dirumuskan, sumber hukum adalah segala sesuatu

yang menimbulkan aturan yang mengikat dan memaksa, sehingga apabila aturan itu dilanggar akan menimbulkan sanksi yang tegas dan nyata bagi pelanggarnya.

Maksud segala sesuatu adalah faktor-faktor yang berpengaruh terhadap timbulnya hukum. Faktor-faktor yang merupakan sumber kekuatan berlakunya hukum secara formal, yakni dari mana hukum itu dapat ditemukan dan asal mulanya hukum. Dalam hal ini hukum dapat dicari atau hakim menemukan hukum, sehingga dasar putusannya dapat diketahui bahwa suatu peraturan tertentu mempunyai kekuatan mengikat atau berlaku. Menurut Sudikno Mertokusumo, sumber hukum itu sendiri sering digunakan dalam beberapa arti, yaitu:

- Sebagai sumber berlakunya, yang memberi kekuatan berlaku secara formal kepada peraturan hukum (penguasa, masyarakat);
- Sebagai asas hukum, sesuatu yang merupakan permulaan hukum, misalnya kehendak Tuhan, akal manusia, jiwa bangsa, dan sebagainya;
- Sebagai sumber terjadinya hukum: sumber yang menimbulkan hukum.
- Menunjukkan hukum terdahulu yang memberi bahan-bahan kepada hukum yang sekarang berlaku: hukum Prancis, hukum Romawi;
- Sebagai sumber dari kita dapat mengenal hukum, misalnya dokumen, undang-undang, lontar, batu tulis, dan sebagainya;

Seorang ahli hukum memandang sumber hukum ada dua macam, yaitu (1) sumber hukum formal dan (2) sumber hukum materiil. Sumber hukum formal adalah sumber hukum yang dirumuskan peraturannya dalam suatu bentuk. Karena bentuknya itu menyebabkan hukum berlaku umum, mengikat, dan ditaati.

Sumber hukum materiil adalah sumber hukum yang menentukan isi hukum itu. Kemudian yang menjadi sumber hukum materiil di Indonesia adalah Pancasila yang merupakan norma tertib hukum tetinggi serta menjadi staatsfundamentalnorm (pokok kaidah negara yang fundamental). Oleh karena itu, setiap peraturan perundangundangan yang dibentuk tidak boleh bertentangan dengan Pancasila. Jika ada peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan sendirinya tidak boleh berlaku.

Menurut Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, bagi seorang sarjana hukum yang penting adalah sumber hukum dalam arti formal. Baru kemudian jika ia menganggap perlu akan asal usul hukum itu, ia akan memperhatikan sumber hukum dalam arti materiil.

Sumber hukum menurut Achmad Sanoesi terdiri atas dua kelompok, yaitu:

- a. Sumber hukum normal, yang dibaginya lebih lanjut menjadi:
 - sumber hukum normal yang langsung atas pengakuan undang- undang, yaitu
 - undang-undang;

- perjanjian antarnegara;
- kebiasaan.
- sumber hukum normal yang tidak langsung atas pengakuan undang-undang, yaitu
 - perjanjian;
 - doktrin;
 - yurisprudensi.
- b. Sumber hukum abnormal, yaitu:
 - Proklamasi:
 - revolusi;
 - coup d'etat.

Kemudian Subandi Al Marsudi membagi sumber hukum itu menjadi empat, yaitu:

- Proklamasi kemerdekaan 17 Agustus 1945;
- Dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959;
- Undang-Undang Dasar 1945;
- Surat Perintah Sebelas Maret 1966.5

Adanya Proklamasi kemerdekaan menjadi sumber hukum bagi lahirnya Negara Republik Indonesia, adanya Dekrit Presiden menjadi sumber hukum berlakunya kembali Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang Dasar 1945 menjadi sumber hukum bagi penyelenggaraan kehidupan konstitusional bangsa dan negara Republik

Indonesia, begitu juga surat perintah sebelas Maret 1966 menjadi sumber hukum bagi pelaksanaan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 secara murni dan konsekuen. Selanjutnya Saut P. Panjaitan menegaskan bahwa sumber hukum itu dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:

1) Sumber hukum dalam arti formal, yaitu mengkaji kepada prosedur atau tata cara pembentukan suatu hukum atau melihat kepada bentuk lahiriah dari hukum yang bersangkutan, yang dapat dibedakan secara tertulis atau tidak tertulis.

Sumber hukum dalam arti formal dalam bentuk lahiriah atau tertulis contoh:

- hukum perundang-undangan;
- hukum yurisprudensi;
- hukum traktat atau perjanjian;
- hukum doktrin.

Adapun dalam arti formal yang tidak tertulis, contohnya Hukum kebiasaan.

- 2) Sumber hukum dalam arti materiil, yaitu faktor/kenyataan yang turut menentukan isi dari hukum. Isi hukum ditentukan oleh dua faktor, yaitu:
 - faktor idiil, yaitu faktor yang berdasarkan kepada cita-cita masyarakat akan keadilan;
 - faktor sosial masyarakat, antara lain:
 - struktur ekonomi,
 - kebiasaan-kebiasaan,
 - tata hukum negara lain,
 - agama dan kesusilaan,
 - kesadaran hukum.

Sumber hukum dalam arti materiil merupakan kaidah penuntun bagi perumusan kaidah atau norma yang tercakup dalam sumber hukum formal. Adapun C.S.T. Kansil meninjau sumber hukum itu dari segi materiil dan segi formal.

- a. Sumber hukum materiil, dapat ditinjau lagi dari pelbagai sudut, misalnya dari sudut ekonomi, sejarah, sosiologi, dan filsafat.
- b. Sumber hukum formal antara lain adalah:
 - 1) undang-undang (statute),
 - 2) traktat (treaty),
 - 3) keputusan-keputusan hakim (yurisprudensi),
 - 4) kebiasaan (custom),
 - 5) pendapat sarjana hukum (doktrin).

1. Undang-Undang (Statute)

Undang-undang adalah suatu peraturan atau keputusan negara yang tertulis dibuat oleh alat perlengkapan negara yang berwenang (bersama-sama oleh DPR dan Presiden) dan mengikat masyarakat. Undang-undang dapat dibedakan menjadi dua macam arti, yaitu:

a) Undang-undang dalam arti materiil (luas), yaitu semua peraturan atau keputusan tertulis yang menurut isinya mengikat setiap orang secara umum dan dibuat oleh penguasa (pusat ataupun daerah) yang sah.

Undang-undang dalam arti materiil ini yang ditekankan adalah segi isinya. Undang-undang dalam

arti materiil ini dapat digolongkan ke dalam dua golongan, yaitu:

- Peraturan Pusat (Algemene Verordening), vakni peraturan tertulis yang dibuat oleh pemerintah pusat yang berlaku di seluruh atau sebagian wilayah negara. Contoh: undang-undang atau peraturan yang berlaku di seluruh wilayah negara Indonesia seperti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Begitu juga Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia. Adapun undang-undang yang hanya berlaku di sebagian wilayah negara, misalnya Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Aceh Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh (Lembaran Negara Tahun 2006 Nomor 62, Tambahan Lem- baran Negara Nomor 4). Kedua undang-undang tersebut berlaku khusus bagi Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD).
- Peraturan setempat (lokale verordening), yaitu peraturan tertulis yang dibuat oleh penguasa setempat dan hanya berlaku di tempat atau daerah itu saja. Seperti Peraturan Daerah Nomor 3 Tahun 1981 juncto Peraturan Daerah Nomor 7 Tahun 1987 tentang Kebersihan, Ketertiban, dan Keamanan di Kotamadya Palembang.

b) Undang-undang dalam arti formal (sempit), yaitu peraturan tertulis yang dibentuk oleh alat perlengkapan negara yang berwenang (bersama-sama oleh DPR dan Presiden). Undang-undang dalam arti formal ini yang ditekankan adalah segi pembuatan dan bentuknya. Di Indonesia undang-undang dalam arti formal dibentuk bersama- sama oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden (Pasal 20 ayat (1), (2), dan (4) UUD 1945).

Undang-undang dalam arti formal ini berlaku dan mengikat, jika telah memenuhi persyaratan sebagai berikut.

- diberi bentuk tertulis;
- adanya tata cara atau prosedural tertentu dalam proses pembuatannya, yaitu bersama-sama oleh DPR dan Presiden, selanjutnya disahkan Presiden (Pasal 20 ayat (1), (2), dan (4) UUD 1945);
- undang-undang itu harus diundangkan oleh Menteri Sekretaris Negara dan dimuat dalam Lembaran Negara;
- undang-undang itu mulai berlaku dan mengikat menurut tanggal yang ditentukan dalam undangundang itu sendiri;
- jika tidak disebutkan tanggal mulai berlakunya, maka berlakunya undang-undang itu adalah 30 hari sejak diundangkan untuk daerah Jawa dan Madura, sedangkan untuk daerah lainnya hari ke-100 sejak diundangkan.

Apabila persyaratan telah dipenuhi, berlakulah suatu fictie dalam hukum, yakni setiap orang dianggap telah

mengetahui adanya suatu undang-undang. Dengan demikian, setiap orang tidak boleh membela diri dengan alasan karena belum mengetahui undang-undang itu.

Suatu undang-undang tidak berlaku lagi dengan syarat-syarat sebagai berikut.

- Jika undang-undang itu jangka waktu berlakunya sudah habis.
- Jika hal-hal atau keadaan atau objek yang diatur oleh undang-undang itu sudah habis.
- Jika undang-undang itu dengan tegas dicabut oleh pembentuknya atau instansi yang lebih tinggi.
- Jika telah dikeluarkan undang-undang baru yang isinya bertentangan dengan isi undang-undang terdahulu atau yang dulu berlaku.

Undang-undang itu terdiri atas konsideran yang berisikan pertimbangan mengapa undang-undang itu dibuat. Pada umumnya pertimbangan itu dimulai dengan kata-kata "menimbang", "membaca", "mengingat". Di samping itu, undang-undang berisikan juga diktum atau amar. Ada bagian lain yang tidak kurang pentingnya yang pada umumnya terdapat dalam setiap undang-undang, yaitu ketentuan peralihan yang fungsinya mengisi kekosongan dalam hukum (rechtsvacuum) dengan menghubungkan waktu yang lampau dengan sekarang. Ketentuan peralihan itu biasanya berbunyi: "apabila tidak ada ketentuannya, maka berlakulah peraturan yang lama."

Suatu undang-undang akan berlaku didasarkan pada adanya asas- asas tertentu, seperti berikut ini.

- Undang-undang tidak berlaku surut, maksudnya undang-undang hanya berlaku terhadap peristiwa yang disebutkan dalam undang-undang tersebut, dan terjadinya setelah undang-undang itu dinya- takan berlaku. Contoh: Pasal 3 AB, Pasal 1 ayat (1) KUHP.
- Undang-undang yang lebih rendah derajatnya tidak boleh bertentangan dengan undang-undang yang lebih tinggi. Artinya, peraturan yang dibuat oleh penguasa yang rendah tidak boleh bertentangan (dari segi isi) dengan peraturan yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi.
- o Undang-undang yang berlaku kemudian atau belakangan membatalkan undang-undang yang berlaku terdahulu (*lex posteriori derogat legi priori*), dengan syarat, hal yang diatur adalah sama. Asas ini tidak berlaku bagi KUHP, karena KUHP itu sendiri mempunyai asas yang mengatakan: "bila ada perubahan berlakulah peraturan yang lebih baik bagi si tersangka" (Pasal 1 ayat (2) KUHP).
- o Undang-undang yang lebih tinggi derajatnya membatalkan undang-undang yang mempunyai derajat yang lebih rendah (*lex superior derogat legi inferiori*), dengan syarat mengatur objek yang sama dan saling bertentangan. Maksudnya apabila ada dua undang- undang yang tidak sederajat mengatur objek yang sama dan saling bertentangan, hakim harus menerapkan undang-undang yang lebih tinggi, dan

- menyatakan bahwa undang-undang yang lebih rendah tidak mengikat.
- Undang-undang khusus mengesampingkan undangundang yang bersifat umum, (lex specialis derogat legi generalis), maksudnya apabila ada dua undangundang yang setingkat dan berlaku pada waktu bersamaan serta saling bertentangan, hakim menerapkan yang khusus, dan mengesampingkan yang umum. Contoh: KUHP terhadap Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
- O Undang-undang tidak dapat diganggu gugat. Dalam hal ini me- nyangkut dengan adanya hak uji materiil dan kaitannya dengan asas kedaulatan rakyat. Sepanjang undang-undang itu dibuat oleh badan negara yang memegang kedaulatan rakyat, maka biasanya digunakan asas ini. Contoh: Pada masa berlakunya UUDS 1950. Dengan demikian, tidak semua negara menganut asas ini.

Kemudian tata urutan atau hierarki peraturan perundang-undangan Republik Indonesia disempurna kan lagi dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, pada Bab III Pasal 7 disebutkan bahwa hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:

- Undang-Undang Dasar 1945;
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;

- Undang-Undang/PeraturanPemerintah Pengganti Undang-Undang;
- Peraturan Pemerintah;
- Peraturan Presiden;
- Peraturan Daerah Provinsi; dan
- Peraturan Daerah Kabupaten/Kota;

Dengan adanya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, maka TAP MPRS No. XX/MPRS/1966, TAP MPR No. IX/MPR/1978, TAP MPR No. III/

MPR/2000, dan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi.

Di dalam Stufen Theory (Stufen = tangga) yang dikemukakan oleh Hans Kelsen, bahwa tertib hukum berbentuk sebuah piramid. Dalam hal ini pada tiap-tiap tangga piramid terdapat kaidah-kaidah. Selanjutnya Hans Kelsen pernah menjelaskan:

Dasar berlakunya dan legalitas suatu kaidah terletak pada kaidah yang lebih tinggi. Ini berarti bahwa yang menjadi dasar berlakunya suatu ketetapan adalah peraturan, dasar berlakunya peraturan adalah undangundang, dasar berlakunya undang-undang adalah Undang-Undang Dasar dan akhirnya dasar berlakunya Undang-Undang Dasar adalah kaidah dasar (grund norm).

Berdasarkan keterangan di atas dapatlah dijelaskan bahwa puncak piramid itu adalah kaidah dasar atau grund norm dan di bawahnya terdapat kaidah Undang-Undang Dasar, yang dibentuk oleh suatu badan yang berwenang, kalau di negara Indonesia adalah MPR (Pasal 3 ayat (1) UUD 1945), di bawahnya lagi adalah undang-undang yang dibentuk bersama-sama oleh DPR dan Presiden (Pasal 20 ayat (1) dan (2) UUD 1945), kemudian di bawahnya lagi terdapat Peraturan Pemerintah yang dibentuk oleh Presiden (Pasal 5 ayat (2) UUD 1945), dan di tangga yang paling bawah terdapat ketetapan-ketetapan.

Apabila ketetapan itu mempunyai fungsi untuk melaksanakan suatu peraturan ke dalam hal yang nyata (konkret) tertentu karena demikian Kelsen menyebutnya ketetapan itu sebagai individual norm, norma yang berlaku terhadap subjek hukum tertentu atau dengan perkataan lain suatu norma yang mengikat subjek hukum tertentu. Adapun peraturan, undang-undang, Undang-Undang Dasar, dan kaidah dasar disebutnya General Norm, yaitu norma yang berlaku atau mengikat umum.

Selanjutnya Stufen Theory Hans Kelsen itu kemudian disempurnakan oleh Hans Nawiasky dengan teorinya *Die Stufenordnung der Rechtsnormen*, mengatakan bahwa perundang-undangan itu mempunyai jenjang urutan hukum mulai dari atas sampai ke bawah, yaitu:

- a) Grundnormen (norma dasar), UUD.
- b) Grundgesetzes (hukum dasar), TAP MPR.
- c) Formelle Gesetzes (undang-undang).
- d) Verordnungen/Autonome satzungen (peraturan pelaksana).

Grundnormen merupakan norma dasar yang menjadi "payung" bagi seluruh peraturan di bawahnya. Dengan demikian, merupakan sumber dari segala sumber hukum atau norma dari seluruh norma yang ada dalam suatu negara. Norma ini di Indonesia adalah Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa yang perumusannya terdapat dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak dapat digolongkan ke dalam jenis peraturan.

Grundgesetzes merupakan hukum atau peraturan dasar yang menjadi sumber hukum bagi peraturan perundang-undangan. Aturan ini masih bersifat mendasar, akan tetapi belum bisa langsung dioperasionalkan. Tingkatan aturan ini pada kebanyakan negara terletak pada tingkatan konstitusional. Dengan demikian, untuk operasionalisasinya masih dipergunakan peraturan pelaksana yang lebih rendah. Di Indonesia adalah TAP MPR.

Formelle Gesetzes adalah Undang-Undang dan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang yang merupakan aturan formal dalam negara sebagai penjabaran lebih lanjut dari aturan tingkat atasnya. Di kebanyakan negara, aturan ini menunjuk pada kewenangan pembuatan undang-undang yang ada di negara tersebut.

Kewenangan membentuk undang-undang ini biasanya terdapat pada pihak eksekutif dan Parlemen. Di Indonesia kewenangan membuat undang-undang adalah bersama-sama oleh DPR dan Presiden (Pasal 20 ayat (1) dan (2) UUD 1945), sedangkan membuat/ menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang adalah wewenang Presiden (Pasal 22 ayat (1) UUD 1945).

Verordnungen atau Autonome Satzungen yang merupakan peraturan pelaksana dari peraturan tingkat atasnya. Peraturan ini seperti peraturan Pemerintah, keputusan presiden (Keppres), keputusan menteri, dirjen, direktur, peraturan daerah yang kesemuanya itu merupakan sumber hukum dalam arti formal yang kedudukannya lebih rendah.

Adapun yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan yang dikenal sehari-hari, jika dikaitkan dengan teori *Die Stufenordnung der Rechtsnormen* dari Hans Nawiasky ini adalah dimulai dari *formelle gesetzes* sampai ke *Verordnungen* atau Autonome satzungen.

Adapun dasar hukum proses perencanaan peraturan perundang-undangan adalah Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang tercantum pada Pasal 16, Pasal 17, Pasal 18, Pasal 19, Pasal 20, Pasal 21, Pasal 22, dan

Pasal 23.

Pasal 16

Perencanaan penyusunan Undang-Undang dilakukan dalam Prolegnas. Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 merupakan skala prioritas program pembentukan Undang-Undang dalam rangka mewujudkan sistem hukum nasional.

Pasal 18

Dalam penyusunan Proglegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16, penyususnan daftar Rancangan Undang-Undang didasarkan atas:

- Perintah Undang-Undang Dasar 1945;
- Perintah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- Perintah Undang-Undang lainnya;
- Sistem perencanaan pembangunan nasional;
- Rencana pembangunan jangka panjang nasional;
- Rencana pembangunan jangka menengah;
- Rencana kerja pemerintah dan rencana strategis DPR;
- Aspirasi dan kebutuhan masyarakat.

Pasal 19

Ayat (1) Prolegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 memuat program pembentukan Undang-Undang dengan judul Rancangan Undang- Undang, materi yang diatur, dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya;

Ayat (2) Materi yang diatur dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan keterangan mengenai konsepsi Rancangan Undang-Undang yang meliputi:

- latar belakang dan tujuan penyusunan;
- sasaran yang ingin diwujudkan; dan
- jangkauan dan arah pengaturan.

Ayat (3) Materi yang diatur sebagaimana dimaksud pada ayat (2) yang telah melalui pengkajian dan penyelarasan dituangkan dalam Naskah Akademik. Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 merupakan skala prioritas program pembentukan Undang-Undang dalam rangka mewujudkan sistem hukum nasional.

Pasal 18

Dalam penyusunan Proglegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16, penyususnan daftar Rancangan Undang-Undang didasarkan atas:

- Perintah Undang-Undang Dasar 1945;
- Perintah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- Perintah Undang-Undang lainnya;
- Sistem perencanaan pembangunan nasional;
- Rencana pembangunan jangka panjang nasional;
- Rencana pembangunan jangka menengah;
- Rencana kerja pemerintah dan rencana strategis DPR;
- Aspirasi dan kebutuhan masyarakat.

Pasal 19

Ayat (1) Prolegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 memuat program pembentukan Undang-Undang dengan judul Rancangan Undang-Undang, materi yang diatur, dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya;

Ayat (2) Materi yang diatur dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan keterangan mengenai konsepsi Rancangan Undang-Undang yang meliputi:

- a) latar belakang dan tujuan penyusunan;
- b) sasaran yang ingin diwujudkan; dan
- c) jangkauan dan arah pengaturan.
- Ayat (3) Materi yang diatur sebagaimana dimaksud pada ayat (2) yang telah melalui pengkajian dan penyelarasan dituangkan dalam Naskah Akademik.
- Ayat (1) Penyusunan Prolegnas dilaksanakan oleh DPR dan Pemerintah.
- Ayat (2) Prolegnas ditetapkan untuk jangka menengah dan tahunan berdasarkan skala prioritas pembentukan Rancangan Undang-Undang;
- Ayat (3) Penyusunan dan penetapan Prolegnas jangka menengah dilakukan pada awal masa keanggotaan DPR sebagai Prolegnas untuk jangka waktu 5 (lima) tahun;
- Ayat (4) Prolegnas jangka menengah dapat dievaluasi setiap akhir tahun bersamaan dengan penyusunan dan penetapan Prolegnas prioritas tahunan;
- Ayat (5) Penyusunan dan penetapan Prolegnas prioritas tahunan sebagai pelaksanaan Prolegnas jangka menengah dilakukan setiap tahun sebelum penetapan Rancangan Undang-Undang tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara.

Pasal 21

- Ayat (1) Penyusunan Prolegnas antara DPR dan Pemerintah dikoordinasikan oleh DPR melalui alat kelengkapan DPR yang khusus menangani bidang legislasi.
- Ayat (2) Penyusunan prolegnas di lingkungan DPR dikoordinasikan oleh alat kelengkapan DPR yang khusus menangani bidang legislasi.
- Ayat (3) Penyusunan prolegnas di lingkungan DPR sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dengan mempertimbangkan usulan dari fraksi, komisi, anggota DPR, DPD, dan/atau masyarakat.
- Ayat (4) Penyusunan Prolegnas di lingkungan Pemerintah dikoordinasikan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum.
- Ayat (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara penyusunan Prolegnas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) diatur dengan Peraturan DPR.
- Ayat (6) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara penyusunan Prolegnas di lingkungan Pemerintah sebagaimana dimaksud ayat (4) diatur dengan Peraturan Presiden.
 - i. Penyusunan Prolegnas dilaksanakan oleh DPR dan Pemerintah.
 - ii. Prolegnas ditetapkan untuk jangka menengah dan tahunan berdasarkan skala prioritas pembentukan Rancangan Undang-Undang;

- iii. Penyusunan dan penetapan Prolegnas jangka menengah dilakukan pada awal masa keanggotaan DPR sebagai Prolegnas untuk jangka waktu 5 (lima) tahun;
- iv. Prolegnas jangka menengah dapat dievaluasi setiap akhir tahun bersamaan dengan penyusunan dan penetapan Prolegnas prioritas tahunan;
- Ayat (5) Penyusunan dan penetapan Prolegnas prioritas tahunan sebagai pelaksanaan Prolegnas jangka menengah dilakukan setiap tahun sebelum penetapan Rancangan Undang-Undang tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara.

Pasal 21

- Ayat (1) Penyusunan Prolegnas antara DPR dan Pemerintah dikoordinasikan oleh DPR melalui alat kelengkapan DPR yang khusus menangani bidang legislasi.
- Ayat (2) Penyusunan prolegnas di lingkungan DPR dikoordinasikan oleh alat kelengkapan DPR yang khusus menangani bidang legislasi.
- Ayat (3) Penyusunan prolegnas di lingkungan DPR sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dengan mempertimbangkan usulan dari fraksi, komisi, anggota DPR, DPD, dan/atau masyarakat.
- Ayat (4) Penyusunan Prolegnas di lingkungan Pemerintah dikoordinasikan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum.

Ayat (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara penyusunan Prolegnas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) diatur dengan Peraturan DPR.

Ayat (6) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara penyusunan Prolegnas di lingkungan Pemerintah sebagaimana dimaksud ayat (4) diatur dengan Peraturan Presiden. Tindakan yang berlawanan dengan kebiasaan itu dirasakan sebagai pelanggaran perasaan hukum. Dengan demikian timbullah suatu kebiasaan hukum. Jadi, perilaku yang diulang itu mempunyai kekuatan normatif dan kekuatan yang mengikat. Karena diulang oleh orang banyak maka mengikat orang-orang lain untuk melakukan hal yang sama, Disamping itu juga menimbulkan keyakinan atau kesadaran, bahwa hal itu memang patut dilakukan.

Contoh, kebiasaan orang Dayak yang mengharuskan perkawinan dilaksanakan melalui sistem endogami, yaitu sistem perkawinan yang terjadi antarkeluarga yang masih terikat dalam suatu rumpun suku bangsa yang bersangkutan.

Dengan demikian, di negara Indonesia bahwa kebiasaan merupakan sumber hukum. Kebiasaan dapat menjadi hukum kebiasaan. Hukum kebiasaan dapat dirumuskan dari kebiasaan oleh hakim dalam putusannya. Kebiasaan dalam lingkungan masyarakat tertentu adalah suatu kenyataan yang dapat dilihat, dikonstatir oleh hakim sebagai suatu peristiwa dan kemudian dirumuskan sebagai peraturan hukum. Apabila pembentukan peraturan itu

selalu dilakukan dalam pengadilan, maka terdapat hukum kebiasaan di samping undang-undang.

Menurut Sudikno Mertokusumo, bahwa kebiasaan dapat menjadi hukum diperlukan syarat-syarat sebagai berikut.

- a) Syarat materiil: adanya kebiasaan atau tingkah laku yang tetap atau diulang, yaitu suatu rangkaian perbuatan yang sama, yang berlangsung untuk beberapa waktu lamanya (longa et inveterata cosuetudo).
- b) Syarat intelektual: kebiasaan itu harus menimbulkan *opinio necessitatis* (keyakinan umum) bahwa perbuatan itu merupakan kewajiban hukum.
- c) Adanya akibat hukum apabila hukum kebiasaan itu dilanggar. Hukum kebiasaan terdapat kelemahankelemahan, sebab tidak dirumuskan secara jelas dan pada umumnya sukar digali, dikarenakan tidak tertulis. Di samping itu, juga bersifat aneka ragam sehingga tidak menjamin kepastian hukum dan sering menyulitkan beracara.

Antara hukum kebiasaan dan undang-undang mempunyai perbedaan, yaitu undang-undang merupakan keputusan pemerintah yang berwenang (bersama-sama oleh DPR dan Presiden Pasal 20 ayat (1) dan (2) UUD 1945). Adapun hukum kebiasaan merupakan peraturan yang timbul dari pergaulan. Akan tetapi, hukum kebiasaan dan undang- undang itu kedua-duanya merupakan penegasan pandangan hukum yang terdapat di dalam masyarakat.

Kebiasaan mempunyai tempat yang penting di samping undang- undang. Hukum ketatanegaraan Indonesia sebagian besar dikuasai oleh kebiasaan yang disebut dengan istilah convensi (kebiasaan ketatanegaraan), dan tidak mempunyai kodifikasi. Kebiasaan ketatanegaraan ini mempunyai kekuatan yang sama dengan undangundang, karena diterima dan dijalankan dalam praktik ketatanegaraan, seperti pidato kenegaraan Presiden di depan sidang paripurna DPR setiap tanggal 16 Agustus yang berisikan laporan pelaksanaan tugas pemerintah dalam tahun anggaran yang lewat dan arah kebijaksanaan ke depan.

2. Traktat Perjanjian Internasional

Pemakaian istilah traktat lazimnya digunakan untuk perjanjian internasional, khususnya perjanjian dalam bidang politik dan ekonomi.

Traktat adalah persetujuan (perjanjian) yang dilakukan oleh dua negara atau lebih. Apabila traktat itu diadakan antara dua negara, traktat itu dinamakan bilateral. Contoh perjanjian negara Republik Indonesia de- ngan negara Republik Rakyat Cina tentang dwi kewarganegaraan tahun 1954. Traktat antara pemerintah Indonesia dan pemerintah Papua Nugini tentang perjanjian perbatasan wilayah kedua negara.

Adapun traktat yang diadakan oleh banyak negara, maka traktat (perjanjian) itu dinamakan perjanjian multilateral. Contohnya Konvensi Jenewa tahun 1949 mengenai perlindungan korban perang. Perjanjian 5 (lima) negara, Indonesia, Malaysia, Singapura, Muangthai, dan Filipina tentang kerja sama regional antara rumpun Asia Tenggara (ASEAN), Indonesia meratifikasinya dengan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1976.

Apabila perjanjian multilateral memberi kesempatan kepada suatu negara yang pada mulanya tidak turut mengadakan, kemudian menjadi pihak, maka perjanjian itu merupakan perjanjian terbuka atau kolektif. Contoh PBB atau *Charter of the United Nation* merupakan perjanjian banyak negara yang ingin menegakkan perdamaian dunia, Indonesia menjadi anggota ke-60 (enam puluh).

Adapun traktat kolektif terbuka adalah perjanjian antara beberapa negara, negara-negara yang bergabung tidak memberi kesempatan kepada negara lain untuk ikut bergabung menjadi anggota. Traktat merupakan perjanjian internasional yang kekuatan mengikatnya terhadap para peserta pembuat perjanjian itu sangat ketat. Sebab sesuai ketentuan traktat, negara yang telah mengikatkan dirinya dalam traktat tidak dapat menarik diri dari ketentuan kewajibannya tanpa persetujuan pihak lainnya yang tergabung dalam perjanjian itu. Dengan demikian, traktat adalah bentuk perjanjian yang paling formal.

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, perjanjian internasional adalah perjanjian yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk mengakibatkan akibat-akibat hukum tertentu. Untuk perjanjian antarnegara yang biasa dilakukan oleh

pemerintah Indonesia dalam hal ini Presiden dengan dasar hukum Pasal 11 ayat (1) UUD 1945. Dalam Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 itu disebutkan, Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain.

Kalau diperhatikan bunyi pasal di atas tidak membedakan antara perjanjian yang termasuk penting (treaty), dengan perjanjian tidak begitu penting (agreement). Dalam praktik ketatanegaraan yang dipakai sebagai dasar untuk menjalankan Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 itu adalah surat Presiden Republik Indonesia tentang pembuatan perjanjian dengan negara lain kepada ketua Dewan Perwakilan Rakyat tanggal 22 Agustus 1960 Nomor 2826/HK/1960. Dalam surat ini dibedakan dua macam perjanjian internasional, yaitu:

- a) perjanjian internasional yang memuat materi yang penting (*treaty*), dan
- b) perjanjian internasional yang mengandung materi yang kurang penting (agreement).

Perjanjian internasional yang lazim berbentuk penting (*treaty*) yang mengandung materi sebagai berikut.

a. Masalah-masalah politik atau masalah-masalah yang dapat memengaruhi haluan politik luar negeri seperti dengan perjanjian persahabatan, perjanjian persekutuan (aliansi), perjanjian tentang perubahan wilayah.

- b. Ikatan yang sedemikian rupa sifatnya memengaruhi haluan politik luar negeri negara yang terjadi. Ikatan tersebut dicantumkan di dalam perjanjian kerja sama ekonomi dan teknis atau pinjaman.
- c. Permasalahan yang menurut Undang-Undang Dasar atau menurut sistem perundang-undangan kita harus diatur dengan undang-undang, seperti masalah kewarganegaraan dan kehakiman.

Menurut pendapat klasik, Pelaksanaan pembuatan traktat (perjanjian) itu harus melalui prosedur tertentu, yaitu terdiri atas 4 (empat) tahap.

- Tahap penetapan (*sluiting*), yaitu penetapan isi perjanjian oleh utusan atau delegasi dari pihak-pihak yang bersangkutan. Hasil penetapan diberi nama konsep traktat atau perjanjian (*sluitings oorkonde/conceptverdrag/conceptovereenkomst*).
- Tahap persetujuan masing-masing parlemen dari pihak yang bersangkutan. Di Indonesia oleh Presiden diberikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat untuk disetujui, setelah disetujui Dewan Perwakilan Rakyat dimasukkan dalam undangundang persetujuan, maka konsep perjanjian disahkan oleh Kepala negara.
- Tahap ratifikasi (pengesahan). Setelah ratifikasi, perjanjian berlaku di wilayah negara yang bersangkutan. Perjanjian yang telah diratifikasi kemudian diundangkan dalam lembaran negara. Pengundangan ini hanya merupakan tindakan

formal saja dan bukan syarat untuk berlakunya perjanjian. Perjanjian telah mulai berlaku setelah ratifikasi.

 Tahap penukaran piagam perjanjian. Pihak-pihak yang telah meratifikasi perjanjian dalam suatu upacara saling menyampaikan piagam perjanjian. Perbuatan ini disebut pengumuman atau pelantikan.

Setelah tahapan tersebut dilaksanakan, perjanjian (traktat) itu telah terbentuk dan berlaku mengikat negara yang bersangkutan. Mengikatnya suatu perjanjian (traktat) pada umumnya didasarkan pada asas hukum yang bernama *Pacta Sunt Servanda*. Artinya setiap perjanjian harus ditaati dan ditepati, atau setiap perjanjian mengikat pihak-pihak yang mengadakannya. Dengan demikian, perjanjian (traktat) merupakan sumber hukum formal.

Kemudian suatu perjanjian secara umum dapat ditangguhkan keberlakuannya atau berakhir disebabkan oleh hal-hal sebagai berikut:

- telah tercapainya tujuan dari perjanjian itu;
- habis waktu berlakunya perjanjian itu;
- punahnya salah satu pihak peserta perjanjian atau punahnya objek perjanjian itu;
- adanya persetujuan dari para pihak untuk mengakhiri perjanjian itu;
- diadakannya perjanjian antara para pihak kemudian yang mengadakan perjanjian yang terdahulu;
- dipenuhi syarat-syarat tentang pengakhiran perjanjian sesuai dengan ketentuan perjanjian itu sendiri;

- diakhirinya perjanjian secara sepihak oleh salah satu pihak dan diterimanya pengakhiran itu oleh pihak lain.

3. Yurisprudensi

Istilah yurisprudensi berasal dari kata latin, yaitu jurisprudentia yang berarti pengetahuan hukum. Kata yurisprudensi dengan istilah teknis Indonesia sama artinya dengan *jurisprudentie* (dalam bahasa Belanda) dan *jurisprudence* (dalam bahasa Prancis), yaitu peradilan tetap atau hukum peradilan.

Istilah *jurisprudence* (dalam bahasa Inggris) berarti teori ilmu hukum (*algemene rechtsleer: General Theory of Law*). Adapun pengertian yuris- prudensi dalam bahasa Indonesia adalah peradilan tetap atau hukum peradilan, dalam bahasa Inggrisnya disebut dengan istilah *case law* atau *judge made law*.

Kata jurisprudenz dalam bahasa Jerman berarti ilmu hukum dalam arti sempit atau aliran ilmu hukum. Kemudian yurisprudensi dalam arti peradilan tetap atau hukum peradilan dalam bahasa Jerman disebut istilah ueberlieferung. Dengan demikian, yurisprudensi adalah rentetan keputusan hakim yang sama bunyinya tentang masalah yang sama.

Menurut C.S.T. Kansil, yurisprudensi adalah keputusan hakim terdahulu yang sering diikuti dan dijadikan dasar keputusan oleh hakim kemudian mengenai masalah yang sama. Dengan demikian, yurisprudensi adalah suatu keputusan hakim yang diikuti oleh hakim lainnya, dan merupakan sumber hukum dalam arti formal.

Hakim dalam memutuskan suatu perkara yang diperiksa sering terjadi tidak langsung didasarkan pada suatu peraturan yang telah ada. Tindakan hakim semacam ini dapat didasarkan pada ketentuan Pasal 22 *Algemene Bepalingen van Wetgeving voor* Indonesia (AB) dan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Pasal 22 AB berbunyi:

"Hakim yang menolak untuk mengadili dengan alasan undang-undangnya bungkam, tidak jelas atau tidak lengkap, dapat dituntut karena menolak untuk mengadili."

Kemudian Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 menegaskan:

"Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya."

Pasal-pasal tersebut memberikan penjelasan bahwa hakim tidak boleh menolak apabila diminta memutuskan perkara, dengan alasan karena belum ada aturan hukumnya. Akan tetapi, justru dia diminta untuk menemukan hukumnya, sebab hakim dianggap mengetahui hukum dan dapat mengambil keputusan berdasarkan ilmu pengetahuannya sendiri dan keyakinannya sendiri. Doktrin

dalam ilmu hukum adalah *curia ius novit,* artinya hakim dianggap mengetahui hukum.

Selanjutnya apabila ternyata peraturan hukumnya ada, tetapi kurang jelas hakim dengan ilmu pengetahuannya dan kebijaksanaannya dapat menafsirkan peraturan hukum secara positif sedemikian rupa, sehingga menurut keyakinannya perkara itu dapat diputus sesuai dengan rasa keadilan.

Kemudian apabila tidak ada peraturan hukum tertulis, hakim harus mencari peraturan hukum yang tidak tertulis, kebiasaan-kebiasaan yang hidup dalam masyarakat. Hakim harus aktif menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Hal ini telah dijelaskan dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi: "Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat." Ketentuan pasal ini diharapkan agar putusan hakim dan hakim konstitusi nantinya sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Untuk mewujudkan suatu keputusan hakim yang berdasarkan hukum dan rasa keadilan masyarakat, maka hakim itu dituntut untuk memiliki integritas dan kepribadian yang baik, jujur, adil, profesional dan berpengalaman di bidang hukum.

Jika hakim menolak permintaan itu dikenakan sanksi pidana. Meskipun pada dasarnya hakim tidak terikat oleh yurisprudensi, tetapi bila ia menghadapi kasus demikian, hakim akan menggunakan yurisprudensi sebagai dasar pertimbangan keputusannya, bahkan tidak mustahil hakim itu akan mengikuti keputusan hakim terdahulu jika dianggap sudah tepat dan adil, sedang kasus yang diperiksanya sama atau hampir sama.

Keputusan hakim (yurisprudensi) suatu produk yudikatif, yang isinya berupa kaidah atau peraturan hukum yang mengikat pihak-pihak yang bersangkutan atau terhukum. Dengan demikian, keputusan hakim hanya mengikat kepada orang-orang tertentu saja dan tidak mengikat setiap orang secara umum. Jadi, hakim menghasilkan hukum yang berlakunya terbatas pada kasus dari pihak-pihak tertentu (kasus konkret).

Putusan hakim mempunyai kekuatan berlaku untuk dilaksanakan sejak putusan itu memperoleh kekuatan hukum tetap. Perbedaannya dengan hukum yang dibentuk oleh lembaga legislatif (undang-undang) adalah undang-undang itu berisi peraturan yang bersifat abstrak dan berlakunya umum, serta mengikat setiap orang.

Adapun seorang hakim mempergunakan putusan hakim lain, disebabkan oleh pertimbangan sebagai berikut.

a. Pertimbangan psikologis, yakni karena keputusan hakim mempunyai kekuasaan atau kekuatan hukum terutama keputusan dari Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung. Keputusan seorang hakim lebih tinggi diikuti, karena hakim tersebut adalah

- pengawasan atas pekerjaan hakim di bawahnya, dan karena jasa-jasanya hakim bawahan segan untuk tidak menghormati putusan tersebut.
- b. Pertimbangan praktis, yakni apabila tidak mengikuti hakim yang lebih tinggi, kemungkinan salah satu pihak akan meminta banding.
- c. Pendapatnya yang sama, yakni di antara keputusan hakim itu ada yang disebut *standard-arrest*. *standard-arrest* adalah keputusan hakim yang secara tegas menjelaskan suatu persoalan yang menimbulkan keragu-raguan. Dengan kata lain sependapat dengan apa yang telah diputuskan oleh hakim lainnya.

Di dalam praktik kenegaraan, penanganan peradilan dilaksanakan berdasarkan asas-asas tertentu. Asas-asas pokok yang dapat dianut oleh suatu negara mengenai peradilan tersebut, yaitu ada asas precedent dan ada asas bebas.

Asas precedent (stare decisis) yang dianut oleh negaranegara Anglo Saxon (Inggris, Amerika Serikat). Artinya petugas peradilan (hakim) terikat atau tidak boleh menyimpang dari keputusan yang lebih dahulu dari hakim yang lebih tinggi atau sederajat tingkatnya. Jadi hakim harus berpedoman pada putusan pengadilan terdahulu apabila ia dihadapkan pada suatu peristiwa. Di sini hakim berpikir secara induktif.

Menurut R. Soeroso, asas *precedent* (*stare decisis*), ini berlaku berdasarkan 4 (empat) faktor, yaitu:

- 1) Bahwa penerapan dari peraturan yang sama pada kasus-kasus yang sama menghasilkan perlakuan yang sama, bagi siapa saja/yang datang/ menghadap pada pengadilan.
- Bahwa mengikuti precedent secara konsisten dapat menyumbangkan pendapatnya dalam masalah di kemudian hari.
- 3) Bahwa penggunaan kriteria yang mantap untuk menempatkan masalah yang baru dapat menghemat waktu dan tenaga.
- 4) Bahwa pemakaian putusan yang lebih dahulu (sebelumnya) menunjukkan adanya kewajiban untuk menghormati kebijaksanaan dan pengalaman dari pengadilan pada generasi sebelumnya.

Adapun asas bebas yang dianut oleh negara-negara Kontinental (Belanda, Jerman, Prancis, Italia, Amerika Latin). Asas ini berpendapat, bahwa petugas peradilan (hakim) tidak terikat pada keputusan hakim terdahulu (sebelumnya) pada tingkatan sejajar maupun hakim yang lebih tinggi. Di sini hakim berpikir secara deduktif dari undang-undang yang sifatnya umum ke peristiwa khusus.

Di dalam praktiknya, pelaksanaan masing-masing asas di atas tidaklah demikian ketatnya, sehingga perbedaannya satu sama lain hanyalah pada asasnya saja dan akan menimbulkan hal-hal yang kurang baik apabila dilaksanakan secara kaku.

Di Indonesia dikenal kedua asas tersebut dan berlaku, yaitu asas bebas bagi peradilan Barat, sedangkan asas precedent dapat dijumpai bagi peradilan hukum adat. Apabila diamati pengertian kedua asas yurisprudensi tersebut, sistem peradilan pada umumnya dikenal dua sistem, yaitu sistem kontinental (asas bebas) dan sistem Anglo Saxon (asas *precedent*).

Selanjutnya yurisprudensi itu dapat dibagi atas 2 (dua) macam, yaitu:

- 1) Yurisprudensi tetap, yakni keputusan hakim yang terjadi karena rentetan keputusan yang sama dan dijadikan dasar atau patokan untuk memutuskan suatu perkara (*standard arresten*). Standar adalah dasar atau baku, arresten adalah keputusan Mahkamah Agung. Misal:
 - Yurisprudensi Belanda yang diikuti oleh Indonesia pada tanggal 23 Mei 1921 Hoge Raad der Nederlanden memutuskan bahwa pencurian tenaga alam seperti tenaga listrik dapat juga dihukum berdasarkan Pasal 362 KUHP, karena pencurian tenaga alam termasuk juga mengambil barang yang sama sekali atau sebagian termasuk milik orang lain secara melawan hukum dengan maksud akan memiliki barang tersebut.
- 2) Yurisprudensi tidak tetap, yaitu yurisprudensi (keputusan hakim) yang terdahulu yang belum masuk menjadi yurisprudensi tetap (*standard arresten*).

BAB III

KLASIFIKASI BIDANG HUKUM

A. Tujuan Inagurasi Umum

Tujuan inagurasi umum berguna pada mahasiswa fakultas hukum untuk materi ini adalah mahasiswa dapat menalar hukum dan memahami pembedaan objek hukum dan subjek hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

- Mahasiswa mengetahui tentang Definisi Peristiwa Hukum, Obyek Hukum, Definisi dan Ragam Hak.
- Mahasiswa memahami dan mendalami mengenai Subyek Hukum, Definisi Asas Hukum, Kodifikasi Hukum.
- Mahasiswa mengetahui pemilahan Aneka Ragam Pembagian Hukum, Hukum Dikodifikasi dan Tak Dikodifikasi.

C. $D_{efinisi} P_{eristiwa} H_{ukum}$

Di dalam ilmu hukum, hak dan kewajiban tidak dapat dipisahkan. Tidak ada hak tanpa kewajiban, sebaliknya tidak ada kewajiban tanpa hak. Isi hak dan kewajiban itu ditentukan oleh aturan hukum. Aturan hukum itu terdiri atas peristiwa dan akibat yang oleh aturan hukum tersebut dihubungkan. Dengan demikian, peristiwa hukum adalah peristiwa yang akibatnya diatur oleh hukum.

Soedjono Dirdjosisworo pernah mengatakan, bahwa peristiwa hukum adalah semua peristiwa atau kejadian yang dapat menimbulkan akibat hukum, antara pihak yang mempunyai hubungan hukum. Kemudian Surojo Wignjodipuro menjelaskan bahwa peristiwa hukum adalah peristiwa (kejadian biasa) dalam penghidupan sehari-hari yang membawa akibat yang diatur oleh hukum.

Selanjutnya, Satjipto Rahardjo menjelaskan bahwa peristiwa hukum adalah suatu kejadian dalam masyarakat yang menggerakkan peraturan hukum tertentu, sehingga ketentuan yang tercantum di dalamnya itu diwujudkan. Oleh karena itu, untuk mengukurnya dipergunakan ketentuan hukum yang berbeda.

Jadi, peristiwa hukum sesungguhnya dijumpai dalam rumusan kaidah hukum. Contoh peristiwa hukum dapat diuraikan di bawah ini, yaitu:

Peristiwa A dan B mengadakan jual beli barang.
 Peristiwa ini merupakan peristiwa hukum yang diatur dalam Pasal 1457 KUH Perdata yang berbunyi: "jual beli adalah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengakibatkan dirinya untuk menyerahkan sesuatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan." Dalam hal ini A dan B

mempunyai hak dan kewajiban. Di mana A di samping berhak menerima bayaran dari B, juga wajib menyerahkan barang itu kepada B, begitu juga B di samping berhak menerima barang tersebut dari A, juga wajib membayarnya. Apabila pihak yang tidak melakukan kewajibannya dapat digugat oleh pihak yang dirugikan di muka hakim.

Peristiwa kematian seseorang. Dengan adanya kematian seseorang akan menimbulkan berbagai akibat yang diatur oleh hukum seperti penetapan pewaris dan ahli waris (bidang hukum perdata). Jika kematian orang itu disebabkan oleh pembunuhan, maka menimbulkan akibat hukum bagi pelaku pembunuhan itu, yakni mem- pertanggung jawabkan atas perbuatannya (bidang hukum pidana). Selanjutnya, tidak semua peristiwa itu membawa akibat yang diatur oleh hukum, misalnya si A mengambil mobil kepunyaannya sendiri. Peristiwa semacam ini tidak membawa akibat yang diatur oleh hukum, atau tidak menggerakkan hukum itu untuk bekerja.

Apabila peristiwa hukum itu dilihat dari segi isinya, peristiwa hukum itu dapat dikenal atas dua macam, yaitu:

 Peristiwa hukum karena perbuatan subjek hukum, yaitu peristiwa hukum yang terjadi karena akibat perbuatan subjek hukum. Contohnya peristiwa tentang pembuatan surat wasiat (Pasal 875 KUH Perdata), peristiwa tentang menghibahkan barang (Pasal 1666 KUH Perdata).

- Peristiwa hukum yang bukan perbuatan subjek hukum atau peristiwa hukum lainnya, yaitu peristiwa hukum yang terjadi dalam masyarakat yang tidak merupakan akibat dari perbuatan subjek hukum. Contohnya kelahiran seorang bayi, kematian seseorang, daluwarsa (lewat waktu). Daluwarsa ini terdiri atas:
 - akuisitif, yaitu daluwarsa i. Daluwarsa memperoleh hak. Hal ini dapat dilihat pada Pasal 1963 KUH Perdata yang berbunyi: "Siapa yang dengan iktikad baik, dan berdasarkan suatu alas hak yang sah, memperoleh benda tidak bergerak, bunga, atau piutang lain yang tidak harus dibayar atas tunjuk, memperoleh hak milik atasnya, dengan ialan daluwarsa. dengan penguasaan selama dua puluh tahun. Siapa yang dengan iktikad baik menguasainya selama tiga puluh tahun, memperoleh hak milik, dengan tidak dapat dipaksa untuk mempertunjukkan alas haknya."
 - ii. daluwarsa ekstinktif, yakni daluwarsa yang bebas tanggung jawab (melenyapkan kewajiban).Dalam hal ini dapat dilihat pada Pasal 1967 KUH Perdata, yang berbunyi:

"Segala tuntutan hukum, baik yang bersifat perbendaan maupun yang bersifat perseorangan, hapus karena daluwarsa dengan lewatnya waktu tiga puluh tahun, sedangkan siapa yang menunjukkan akan adanya daluwarsa itu tidak usah mempertunjukkan suatu alas hak, lagi pula tidak dapatlah dimajukan terhadapnya sesuatu tangkisan yang didasarkan kepada iktikadnya yang buruk."

Peristiwa hukum karena perbuatan subjek hukum dapat dibagi menjadi dua, yaitu:

- i. Perbuatan subjek hukum yang merupakan perbuatan hukum, yaitu perbuatan yang akibatnya diatur oleh hukum dan akibat itu dikehendaki oleh pelaku. Contoh: Perjanjian jual beli, sewa-menyewa (Pasal 1313 KUH Perdata). Pembuatan surat wasiat atau testamen (Pasal 875 KUH Perdata)
- ii. Perbuatan subjek hukum yang bukan perbuatan hukum, yaitu perbuatan yang akibat hukumnya tidak dikehendaki oleh yang melakukannya, walaupun akibatnya diatur oleh hukum.

Contoh:

- Zaakwaarneming (Pasal 1354 KUH Perdata), yaitu suatu perbuatan yang memperhatikan kepentingan orang lain tanpa diminta oleh orang tersebut untuk memperhatikan kepentingannya. si Fahri. Si Fadil memperhatikan Contoh: kepentingan si Fahri tanpa diminta oleh si Fadil. Si Rahmat wajib meneruskan perhatian itu sampai Fahri sembuh kembali dan dapat memperhatikan lagi kepentingannya.
- Perbuatan melawan hukum/onrechtmatige daad (Pasal 1365 KUH Perdata), yaitu perbuatan yang bertentangan dan melawan hukum. Akibat

hukum yang timbul tetap diatur oleh peraturan hukum meskipun akibat itu tidak dikehendaki oleh pelakunya.

Contoh: si Fahri dan si Fadil sama-sama mengendarai sepeda motor yang saling bertabrakan. Akibat dari tabrakan itu sudah jelas tidak dikehendaki oleh siFahri maupun si Fadil, tetapi yang dianggap bersalah diwajibkan membayar ganti rugi kepada pihak yang dirugikan.

Hal tersebut telah dijelaskan dalam Pasal 1365 KUH Perdata yang berbunyi:

"Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut."

Adapun unsur-unsur yang tercantum dalam pasal di atas, yaitu:

- perbuatan;
- melanggar;
- kerugian;
- kesalahan.

Unsur perbuatan, artinya perbuatan itu terjadi karena tindakan atau kelalaian untuk melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan atau tidak melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan. Unsur melanggar, yaitu melanggar hukum yang berlaku dan hak orang lain. Unsur

kerugian, yakni pihak lawan menderita kerugian baik yang bersifat meteriil (kebendaan), seperti kerugian karena ditabrak sepeda motor, maupun yang bersifat immaterial seperti pencemaran nama baik.

Unsur kesalahan, yakni perbuatan salah dan tidak dapat dibenarkan. Unsur kesalahan ini dapat terjadi karena disengaja dan tidak disengaja.

iii. Perbuatan hukum itu dapat dibedakan menjadi:

- Perbuatan hukum yang bersegi satu, yaitu perbuatan hanya merupakan satu kejadian saja.
 Contoh: membuat surat wasiat (Pasal 875 KUH Perdata).
- Perbuatan hukum yang bersegi dua, yaitu perbuatan hukum yang akibatnya ditimbulkan oleh kehendak dari dua orang. Contoh: perjanjian dua pihak.
- Perbuatan hukum yang bersegi banyak, yaitu perbuatan hukum yang akibatnya ditimbulkan oleh kehendak banyak orang. Contoh: perjanjian banyak pihak.

D. Obyek Hukum

Obyek hukum ialah segala sesuatu yang berhubungan guna bagi subyek hukum dan yang dapat menjadi obyek sesuatu perhubungan hukum. Dengan kata lain objek hukum adalah segala sesuatu yang bermanfaat bagi subjek hukum serta yang dapat menjadi objek dalm suatu perhubungan hukum.

Biasanya obyek hukum itu disebut benda. Menurut hukum perdata, benda ialah segala barang-barang dan hakhak yang dapat dimiliki orang (vide Pasal 499 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata = KUHP).

Menurut Pasal 503 KUHP, benda itu dapat dibagi dalam;

- Benda yang berwujud, yaitu segala sesuatu yang dapat diraba oleh pancaindera, seperti; rumah, buku dan lainlain.
- 2) Benda yang tak berwujud (benda immaterial) yaitu segala macam hak, seperti; hak cipta, hak merk perdagangan dan lain-lain.

Selanjutnya menurut Pasal 504 KUHP benda dapat juga dibagi atas;

- i. Benda yang tak bergerak (benda tetap), yaitu benda yang tak dapat dipindahkan, seperti: tanah, dan segala apa yang ditanam atau yang dibangunkan di atasnya, misalnya; pohon-pohon, gedung, mesin-mesin dalam pabrik, hak erfpacht (hak guna usaha), hipotik dan lain-lain. Kapal yang besarnya 20 m³ termasuk juga golongan benda tetap.
- ii. Benda yang bergerak (benda tak tetap) yaitu bendabenda yang dapat dipindahkan, seperti; sepeda, meja, hewan, wesel dan lain-lain.

E. Definisi dan Ragam Hak

Dalam hukum seseorang yang mempunyai hak milik atas sesuatu benda kepadanya diizinkan untuk menikmati hasil dari benda miliknya itu. Benda tersebut dapat dijual, digadaikan atau diperbuat apa saja asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundangan.

Hak dan wewenang dalam bahasa Latin digunakan istilah "Ius" dalam bahasa Belanda dipakai istilah "Recht" ataupun "Droit" dalam bahasa Perancis. Menyelahgunakan hak dalam bahasa Belanda disebut "misbruik van recht" atau "abus de droit" dalam bahasa Perancis (menyalahgunakan kekuasaan dalam bahasa Perancis "detournement de pouvoir).

Untuk membedakan hak dan hukum dalam bahasa Belanda dipergunakan istilah "Subjectief Recht" untuk "Hak" dan "Objectief Recht" untuk "Hukum" atau peraturan-peraturan yang menimbulkan hak bagi seseorang. Dalam bahasa Inggris perkataan "Law" mengandung arti Hukum atau undang-undang dan perkataan "Right" mengandung arti Hak atau Wewenang.(Ardhiwisastra, 2000)

Selanjutnya macam-macam hak menurut C.S.T Kansil (1989) dibagi atas sebagai berikut:

Hak Mutlak.

Hak mutlak ialah hak yang memberikan wewenang kepada seorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hak mana dapat dipertahankan terhadap siapapun juga, dan sebaliknya setiap orang juga harus menghormati hak tersebut.

Hak mutlak dapat pula dibagi dalam tiga golongan;

- 1) Hak Asasi Manusia, misalnya; Hak seorang untuk dengan bebas bergerak dan tinggal dalam satu negara.
- 2) Hak Publik Mutlak, misalnya; Hak negara untuk memungut pajak dari rakyatnya.
- 3) Hak Keperdataan, misalnya;
 - Hak Nisbi

Hak Nisbi atau hak relative, ialah hak yang memberikan wewenang kepada seorang tertentu atau beberapa orang tertentu untuk menuntut agar supaya seseorang atau beberapa orang lain tertentu memberikan sesuatu, melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu.

- Hak Relatif

Hak relatif sebagian besar terdapat dalam hukum perikatan (bagian dari Hukum Perdata) yang timbul berdasarkan persetujuan-persetujuan dari pihak-pihak yang bersangkutan.

F. Subyek Hukum

Dalam dunia hukum perkatan orang (persoon) berarti pembawa hak, yaitu sesuatu yang mempunyai hak dan kewajiban dan disebut subyek hukum. Menurut Said Sampara subjek hukum adalah segala sesuatu yang dapat menjadi pendukung hak dan kewajiban. Sederhananya subjek hukum adalah pendukung hak dan kewajiban. Dewasa ini subyek hukum itu terdiri dari:(Azizy, 2004)

- i. manusia (natuurlijke persoon);
- ii. badan hukum (rechtspersoon).

Sebagai subyek hukum, sebagai pembawa hak, manusia mempunyai hak-hak dan kewajiban-kewajiban untuk melakukan sesuatu tindakan hukum, dapat mengadakan persetujuan-persetujuan, menikah, membuat wasiat dan sebagainya. Berlakunya manusia itu sebagai pembawa hak, mulai dari saat dilahirkan dan berakhir pada saat meninggal dunia, malah seorang anak yang masih dalam kandungan ibunya dapat dianggap sebagai pembawa hak (dianggap telah lahir) jika kepentingannya memerlukannya (untuk menjadi ahli waris).

G. Definisi Asas Hukum

Di dalam pembentukan hidup bersama yang baik, dituntut pertimbangan tentang asas atau dasar dalam membentuk hukum supaya sesuai dengan cita-cita dan kebutuhan hidup bersama. Dengan demikian, asas hukum adalah prinsip-prinsip yang dianggap dasar atau fundamen hukum. Asas-asas itu dapat juga disebut titik tolak dalam pembentukan undang-undang dan interpretasi undang-undang tersebut. Oleh karena itu, Satjipto Rahardjo menyebutnya, bahwa asas hukum ini merupakan jantungnya peraturan hukum. Kita menyebutnya demikian

karena, pertama, ia merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum.(Bakri, 1996)

Berdasarkan keterangan di atas, jelaslah semua peraturan hukum harus dapat dikembalikan pada asas hukumnya. Asas hukum ini disebut sebagai alasan bagi lahirnya peraturan hukum.

Contoh, asas hukum apabila seseorang melakukan kesalahan yang merugikan orang lain, harus mengganti kerugian tersebut, norma hukumnya yang berbunyi: "tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut" (Pasal 1365 KUH Perdata).

Contoh lain dapat diambil misalnya pada asasnya undang-undang tidak berlaku surut. Peraturan hukumnya adalah, "tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam undang-undang, yang ada terdahulu daripada perbuatan itu" (Pasal 1 ayat (1) KUHP).

Mengenai batasan pengertian asas hukum dapat dilihat beberapa pendapat para ahli, adalah sebagai berikut.

- Pendapat Bellefroid. Asas hukum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan yang lebih umum. Asas hukum umum itu merupakan pengendapan hukum positif dalam suatu masyarakat.

- Pendapat van Eikema Hommes, mengatakan bahwa asas hukum itu tidak boleh dianggap sebagai normanorma hukum yang konkret, akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku. Pembentukan hukum praktis perlu berorientasi pada asas-asas hukum tersebut. Dengan kata lain asas hukum ialah dasar-dasar petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif.
- Pendapat van der Velden. Asas hukum adalah tipe putusan yang dapat digunakan sebagai tolok ukur untuk menilai situasi atau digunakan sebagai pedoman berperilaku. Asas hukum didasarkan atas nilai atau lebih yang menentukan situasi yang bernilai yang harus direalisasi.
- Menurut Scholten, bahwa asas hukum adalah kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum, merupakan sifat-sifat umum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawaan yang umum itu, tetapi yang tidak boleh tidak harus ada.

Apabila diamati rumusan batasan pengertian tentang asas hukum sebagaimana telah dijelaskan oleh keempat orang ahli di atas, dapatlah dijelaskan bahwa asas hukum adalah dasar-dasar umum yang terkandung dalam peraturan hukum, dan dasar-dasar umum tersebut merupakan sesuatu yang mengandung nilai-nilai etis, serta jiwa dari norma hukum, norma hukum penjabaran secara konkret dari asas hukum.(Hosen, 1996)

Asas-asas hukum menurut Theo Huijbers ada tiga macam, yaitu sebagai berikut.

- i. Asas-asas hukum objektif yang bersifat moral. Prinsipprinsip itu telah ada pada para pemikir zaman klasik dan abad pertengahan.
- ii. Asas-asas hukum objektif yang bersifat rasional, yaitu prinsip-prinsip yang termasuk pengertian hukum dan aturan hidup bersama yang rasional. Prinsip ini juga telah diterima sejak dahulu, tetapi baru diungkapkan secara nyata sejak mulainya zaman modern, yakni sejak timbulnya negara-negara nasional dan hukum yang dibuat oleh kaum yuris secara profesional.
- iii. Asas-asas hukum subjektif yang bersifat moral maupun rasional, yakni hak-hak yang ada pada manusia dan yang menjadi titik tolak pemben- tukan hukum. Perkembangan hukum paling tampak pada bidang ini.

Selanjutnya asas hukum menurut Sudikno Mertokusumo, dibagi menjadi 2 (dua), yaitu:

- 1) Asas hukum umum ialah asas hukum yang berhubungan dengan seluruh bidang hukum, seperti asas restitutio in integrum, asas lex posteriori derogat legi priori, asas bahwa apa yang lahirnya tampak benar, untuk sementara harus dianggap demikian sampai diputus (lain) oleh hakim.
- 2) Asas hukum khusus berfungsi dalam bidang yang lebih sempit seperti dalam bidang hukum perdata, hukum pidana dan sebagainya, yang sering

merupakan penjabaran dari asas hukum umum, seperti asas pacta sunt servanda, asas konsensualisme, asas praduga tak bersalah.

Asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*), yakni seseorang dianggap tidak bersalah sebelum ada keputusan hakim yang menyatakan bahwa ia bersalah dan keputusan tersebut telah mempunyai kekuatan hukum tetap.(Kansil, 1995)

Berdasarkan uraian di atas, dapat dikemukakan bahwa asas hukum itu bukanlah norma hukum yang konkret, tetapi merupakan latar belakang dari peraturan konkret, karena ia adalah dasar pemikiran yang umum dan abstrak dan mendasari lahirnya setiap peraturan hukum. Dengan demikian, perbedaan antara asas dan norma adalah:

- Asas merupakan dasar pemikiran yang umum dan abstrak, sedangkan norma merupakan peraturan yang riil.
- ii. Asas adalah suatu ide atau konsep, sedangkan norma adalah penjabaran dari ide tersebut.
- iii. Asas hukum tidak mempunyai sanksi, sedangkan norma mempunyai sanksi.

H. Kodifikasi Hukum

Menurut C.S.T Kansil, bentuknya hukum itu dapat dibedakkan antara lain:

1) hukum tertulis, yakni hukum yang dicantumkan dalam pelbagai peraturan perundang-undangan;

 hukum tak tertulis yaitu hukum yang masih hidup dalam keyakinan masyarakat, tetapi tidak tertulis namun berlakunya ditaati seperti suatu peraturan perundanggan.

Mengenai hukum tertulis, ada yang telah dikodifikasi, dan ada yang belum dikodifikasi. Kodifikasi ialah pembukuan jenis-jenis hukum tertentu dalam Kitab Undang-Undang secara sistematis dan lengkap.

Adapun tujuan kodifikasi dari pada hukum tertulis ialah untuk memperoleh sebagai berikut:

- kepastian hukum;
- penyederhanaan hukum;
- kesatuan hukum.

Hukum yang dikodifikasi itu adalah hukum tertulis, tetapi tidak semua hukum tertulis itu telah dikodifikasikan, sehingga hukum tertulis itu menurut Kansil, dapat dibedakan antara lain sebagai berikut:

- Hukum tertulis yang telah dikodifikasi misalnya:
 - Hukum pidana, yang telah dikodifikasikan dalam kitab undang-undang hukum pidana tahun 1918;
 - Hukum sipil yang telah dikodifikasi dalam kitab undang-undang hukum sipil tahun 1848;
 - Hukum dagang yang telah dikodifikasi dalam kitab undang-undang hukum dagang tahun 1848;
 - Hukum acara pidana yang telah dikodifikasi dalam kitab undang-undang hukum acara pidana tahun 1981.

- hukum tertulis yang tidak dikodifikasi misalnya :
 - peraturan tentang ikatan panen;
 - peraturan tentang kepailitan;
 - peraturan tentang ikatan perkreditan.
 - Dan lain sebagainya.

I. Aneka Ragam Pembagian Hukum

Walaupun hukum itu terlalu luas sekali sehingga orang tak dapat membuat defenisi singkat yang meliputi segala-galanya, namun dapat juga hukum itu dibagi dalam beberapa golongan hukum menurut beberapa asas pembagian sebagai berikut:

- 1) Menurut sumbernya, hukum dapat dibagi dalam:
 - a. hukum undang-undang, yaitu hukum yang tercantum dalam peraturan perundangan;
 - b. hukum kebiasaan (adat), yaitu hukum yang terletak didalam peraturan-peraturan kebiasaan adat;
 - hukum traktat, yaitu hukum yang ditetapkan oleh negara-negara di dalam suatu perjanjian antara negara;
 - d. hukum jurisprudensi yaitu hukum yang terbentuk karena keputusan hakim.
- 2) Menurut bentuknya, hukum dapat dibagi dalam:
 - a. hukum tertulis;
 - hukum tertulis yang dikodifikasi;
 - hukum tertulis yang tak dikodifikasi.
 - b. hukum tak tertulis.

- 3) Menurut tempat berlakunya, hukum dapat dibagi dalam:
 - a. hukum nasional, yaitu hukum yang berlaku dalam suatu negara;
 - b. hukum internasional, yaitu hukum yang mengatur hubungan hukum dalam dunia internasional;
 - c. hukum asing, yaitu hukum yang berlaku dalam negara lain;
 - d. hukum gereja, yaitu kumpulan norma-norma yang ditetapkan oleh gereja untuk para anggota-anggotanya.
- 4) Menurut waktu berlakunya, hukum dapat dibagi dalam :
 - a. *ius constitutum* (hukum positif), yaitu hukum yang berlaku sekarang bagi suatu masyarakat tertentu dalam suatu daerah tertentu;
 - b. *ius constituendum* yaitu hukum yang diharapkan berlaku pada waktu yang akan datang;
 - c. hukum alam yaitu hukum yang berlaku dimanamana dalam segala waktu dan untuk segala bangsa di dunia.
- 5) Menurut cara mempertahankan, hukum dapat dibagi dalam:
 - a. hukum materil, yaitu hukum yang memuat peraturan-peraturan yang mengatur kepentingankepentingan dan hubungan-hubungan yang berwujud perintah-perintah dan laranganlarangan;

- b. hukum formal, yaitu yang memuat peraturanperaturan yang mengatur bagaimana cara-cara melaksanakan dan mempertahankan hukum materil atau peraturan-peraturan yang mengautr bagaimana cara-caranya mengajukan sesuatu perkara ke muka pengadilan dan bagaimana caracaranya hakim memberi putusan.(Kusumaatmadja, Mochtar dan Sidharta, 1999)
- 6) Menurut sifatnya, hukum dapat dibagi dalam:
 - a. hukum yang memaksa, yaitu hukum yang dalam keadaan bagaimanapun juga harus dan mempunyai paksaan mutlak;
 - b. hukum yang mengatur, yaitu hukum yang dapat dikesampingkan apabila pihak-pihak yang bersangkutan telah membuat peraturan sendiri dalam suatu perjanjian.
- 7) Menurut wujudnya, hukum dapat dibagi dalam :
 - a. hukum obyektif, yaitu hukum dalam suatu negara yang berlaku umum dan tidak mengenal orang atau golongan tertentu. Hukum ini hanya menyebut peraturan hukum saja yang mengatur hubungan hukum antara dua orang atau lebih;
 - b. hukum subyektif, yaitu hukum yang timbul dari hukum obyektif dan berlaku terhadap seorang tertentu atau lebih. Hukum subyektif disebut juga hak.
- 8) Menurut isinya, hukum dapat dibagi dalam:
 - hukum privat, yaitu hukum yang mengatur hubungan-hubungan antara orang yang satu

- dengan orang yang lain, dengan menitikberatkan kepada kepentingan perseorangan;
- b. hukum publik, yaitu hukum yang mengatur hubungan antara negara dengan alat-alat perlengkapan atau hubungan antara negara dengan perseorangan.

J. Hukum Dikodifikasi dan Tak Dikodifikasi

Menurut C.S.T Kansil, bentuknya hukum itu dapat dibedakkan antara lain :

- a) hukum tertulis, yakni hukum yang dicantumkan dalam pelbagai peraturan perundang-undangan;
- hukum tak tertulis yaitu hukum yang masih hidup dalam keyakinan masyarakat, tetapi tidak tertulis namun berlakunya ditaati seperti suatu peraturan perundanggan.

Mengenai hukum tertulis, ada yang telah dikodifikasi, dan ada yang belum dikodifikasi. Kodifikasi ialah pembukuan jenis-jenis hukum tertentu dalam kitab undang-undang secara sistematis dan lengkap.

Adapun tujuan kodifikasi daripada hukum tertulis ialah untuk memperoleh sebagai berikut:

- a) kepastian hukum;
- b) penyederhanaan hukum;
- c) kesatuan hukum.

Hukum yang dikodifikasi itu adalah hukum tertulis, tetapi tidak semua hukum tertulis itu telah dikodifikasikan, sehingga hukum tertulis itu menurut Kansil, dapat dibedakan antara lain sebagai berikut:

- a) Hukum tertulis yang telah dikodifikasi misalnya:
 - 1. Hukum pidana, yang telah dikodifikasikan dalam kitab undang-undang hukum pidana tahun 1918;
 - 2. Hukum sipil yang telah dikodifikasi dalam kitab undang-undang hukum sipil tahun 1848;
 - 3. Hukum dagang yang telah dikodifikasi dalam kitab undang-undang hukum dagang tahun 1848;
 - 4. Hukum acara pidana yang telah dikodifikasi dalam kitab undang-undang hukum acara pidana tahun 1981.
- b) hukum tertulis yang tidak dikodifikasi misalnya:
 - peraturan tentang ikatan panen;
 - peraturan tentang kepailitan;
 - peraturan tentang ikatan perkreditan.
 - Dan lain sebagainya.

BAR IV

KONSEPTUAL HUKUM

A. Tujuan Inagurasi Umum

Untuk diharapkan pada inagurasi umum ini agar Mahasiswa Fakultas Hukum bisa memahami Maksud dan arti penting mempelajari Pengantar Ilmu Hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

- Menyampaikan Definisi Istilah Hukum, Kaidah Hukum, Masyarakat dan Hukum.
- Meyamapaikan penjelasan kedudukan dan fungsi Moral Dan Hukum, Sistem Civil Law, Sistem Common Law.
- Menyampaikan penjelasan mengenai Sistem Hukum Sosialis, Sistem Hukum Islam dan Sistem Hukum Demokrasi Pancasila.

C. Istilah Hukum

Didalam kehidupan sosial masyarakat, terdapat berbagai petunjuk hidup dalam berperilaku dan berhubungan antar individu masyarakat yang disebut dengan norma (kaidah), tanpa itu niscaya masyarakat akan

mengalami kondisi yang antabranta. Ilmu Hukum adalah sistem yang terpenting dalam pelaksanaan atas rangkaian kekuasaan kelembagaan. Dari bentuk penyalahgunaan kekuasaan dalam bidang politik, ekonomi dan masyarakat dalam berbagai cara dan bertindak, sebagai perantara utama hubungan sosial antar masyarakat kriminalisasi dalam hukum pidana, hukum pidana yang berupayakan cara negara dapat menuntut pelaku dalam konstitusi hukum menyediakan kerangka kerja bagi penciptaan hukum, perlindungan hak asasi manusia dan memperluas kekuasaan politik serta cara perwakilan di mana mereka yang akan dipilih. Secara prinsipil Norma dalam masyarakat terbagi dalam dua bagian yakni nomo dinamis (norma kesopanan, norma kesusilaan, dan norma agama) dan nomo statis (norma hukum).(S. Mertokusumo, 1993) Norma (kaedah) hukum ditujukan pada sikap atau perbuatan lahir manusia. Norma (kaedah) hukum berisi kenyataan normatif (apa yang seyogyanya dilakukan), sebab dalam hukum yang penting bukanlah apa yang terjadi, tetapi apa yang seharusnya terjadi. Norma hukum berisi perintah dan larangan yang bersifat imperatif, dan berisi perkenaan yang bersifat fakultatif. Norrma hukum inilah yang sebut sebagai hukum positif, yang berlaku dalam suatu negara dan dalam waktu tertentu, atau yang dikenal dengan Istilah "hukum" sangat cukup beragam ius contutum. dalam bahasa setiap negara, dalam bahasa Inggris disebut "law", dalam bahasa Perancis disebut "droit", dalam bahasa Belanda disebut "recht", dalam bahasa Jerman disebut "recht" sedangkan dalam bahasa Arab disebut "syari'ah".

Perihal mendefinisikan hukum, para ahli hukum cukup sukar untuk mendefinisikan hukum secara baku, sehingga setiap para ahli sangat beraneka ragam dalam memberikan suatu rumusan atau mendefinisikan hukum, sebagaimana pendapat yang dikemukakan oleh Lemaire. (Rahardjo, 1986)

Dikemukakan oleh pendapat Utrecht, dalam bukunya pengantar hukum indonesia mengemukakan "hukum adalah himpunan petunjuk-petunjuk hidup (perintah dan larangan-larangan) yang mengatur tata tertib dalam suatu masyarakat, dan oleh karena itu seharusnya ditaati oleh anggota masyarakat yang bersangkutan. Istilah "hukum" sangat cukup beragam dalam bahasa setiap negara, dalam bahasa Inggris disebut "law", dalam bahasa Perancis disebut "droit", dalam bahasa Belanda disebut "recht", dalam bahasa Jerman disebut "recht" sedangkan dalam bahasa Arab disebut "syari'ah".

Hukum pada dasarnya adalah peraturan tingkah laku manusia, yang diadakan oleh badan-badan resmi yang berwajib, yang bersifat memaksa, harus dipatuhi, dan memberikan sanksi tegas bagi pelanggar peraturan tersebut (sanksi itu pasti dan dapat dirasakan nyata bagi yang bersangkutan). Hukum objektif adalah peraturan-peraturan yang mengatur hubungan antara sesama anggota masyarakat. Dari sini berkembang pengertian hubungan hukum, yaitu hubungan antar sesame anggota masyarakat yang diatur oleh hukum, dan subyek hukum. Perihal mendefinisikan hukum, para ahli hukum cukup sukar untuk mendefinisikan hukum secara baku, sehingga setiap para

ahli sangat beraneka ragam dalam memberikan suatu rumusan atau mendefinisikan hukum, sebagaimana pendapat yang dikemukakan oleh Lemaire. Utrecht, dalam bukunya pengantar hukum indonesia mengemukakan "hukum adalah himpunan petunjuk-petunjuk hidup (perintah dan larangan-larangan) yang mengatur tata tertib dalam suatu masyarakat, dan oleh karena itu seharusnya ditaati oleh anggota masyarakat yang bersangkutan. (Raharjoekoesoemah, 1991)

D. Kaidah Hukum

Istilah kaidah berasal dari bahasa Arab yang berarti tata krama atau norma. Kaidah sendiri dapat diartikan sebagai aturan-aturan yang menjadi pedoman bagi segala tingkah laku manusia dalam pergaulan hidup. Dengan kata lain kaidah adalah petunjuk hidup yang harus diikuti.

Berdasarkan makna kaidah tersebut, dapat dikatakan kaidah mempunyai fungsi sebagai petunjuk kepada manusia bagiamana bertindak atau bertingkah laku dalam masyarakat. Sesungguhnya kaidah memiliki 2 (dua) macam isi, yakni sebagai berikut:

- Kaidah berisi tentang perintah yakni keharusan bagi seseorang untuk berbuat sesuatu oleh karena akibatakibatnya dipandang baik.
- Kaidah berisi larangan yakni keharusan bagi seseorang untuk tidak berbuat karena perbuatan tersebut dilarang atau tidak diperkenankan.

Dalam pergaulan hidup dikenal 4 (empat) macam jenis kaidah yakni sebagai berikut:

1) Kaidah Agama

Kaidah agama adalah aturan tingkah laku yang berasal dari Tuhan dan diyakini oleh penganutnya. Penganut meyakini dan mengakui bahwa peraturan-peraturan hidup itu berasal dari Tuhan dan merupakan tuntunan hidup.

2) Kaidah Kesusilaan

Kaidah kesusilaan berhubungan dengan manusia sebagai individu karena menyangkut kehidupan pribadi manusia. Kaidah ini dianggap sebagai peraturan hidup sebagai suara hati.

3) Kaidah Kesopanan

Kaidah kesopanan adalah kaidah yang didasarkan atas kebiasaan, kepatutan atau kepantasan yang berulangulang dan berlaku ditengah-tengah masyarakat. Kaidah ini sering disebut juga dengan peraturan hidup yang timbul dari pergaulan manusia itu sendiri.

4) Kaidah Hukum

Kaidah hukum adalah peraturan -peraturan yang timbul dari kaidah hukum itu sendiri, dibuat dalam bentuk tertulis ataupun tidak tertulis oleh penguasa, dan pelaksanaannya dipaksakan. Karenanya apabila tidak dilaksanakan mendapat sanksi.

Menurut Achmad Ali asal-usul kaidah hukum dapat dibedakan atas 2 (dua) macam yakni sebagai berikut:

- Kaidah hukum yang berasal dari kaidah-kaidah sosial lainnya di dalam masyarakat yang berasal dari proses pemberian ulang, legitimasi, dari suatu kaidah sosial non hukum (moral, agama, kesopanan) menjadi suatu kaidah hukum.
- Kaidah hukum yang diturunkan oleh otoritas tertinggi sesuai dengan kebutuhan masyarakat pada saat itu dan langsung terwujud dalam bentuk kaidah hukum, serta sama sekali tidak berasal dari kaidah sosial ini sebelumnya.

E. Masyarakat dan Hukum

Masyarakat dan hukum merupakan dua hal yang berhubungan sangat erat, bahkan bisa juga dikatakan sebagai dua sisi dari satu mata uang. Susah untuk mengatakan adanya masyarakat tanpa ada suatu ketertiban, bagaimanapun kualitasnya. Kendati demikian segera perlu ditambahkan disini, bahwa yang disebut sebagai ketertiban itu tidak didukung oleh berbagai lembaga secara bersamasama oleh berbagai lembaga secara bersama-sama, seperti hukum dan tradisi.(Sudarsono, 2001) Oleh karena itu dalam masyarakat juga dijumpai berbagai macam norma yang masing-masing memberikan sahamnya dalam menciptakan ketertiban itu. Sekalipun buku ini membicarakan tentang hukum, tetapi terhadap para pemakai buku ini dimintakan perhatian, bahwa hukum bukanlah satu-satunya lembaga yang menciptakan ketertiban dalam masyarakat.

- Hubungan antara hukum dan masyarakat sangat erat dan tak mungkin dapat dipisahkan antara satu sama lain, mengingat dasar hubungan tersebut terletak dalam kenyataan-kenyataan berikut ini. Hukum adalah pengatur kehidupan masyarakat. Kehidupan masyarakat tidak mungkin bisa teratur kalau tidak ada hukum.
- Masyarakat merupakan wadah atau tempat bagi berlakunya suatu hukum. Tidak mungkin ada atau berlakunya suatu hukum kalau masyarakatnya tidak ada.

Hal yang tak dapat disangkal adanya kenyataan bahwa hukum juga merupakan salah satu sarana utama bagi manusia melalui masyarakat di mana menjadi warga atau anggotanya, untuk memenuhi segala keperluan pokok hidupnya dalam keadaan yang sebaik dan sewajar mungkin. Melihat realitas yang seperti itu hukum itu pada hakikatnya dapat dikatakan sebagai berikut:

- Memberikan perlindungan (proteksi) atas hak-hak setiap orang secara wajar, disamping juga menetapkan kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhinya sehubungan dengan haknya tersebut.
- Memberikan juga pembatasan (restriksi) atas hak-hak seseorang pada batas yang maksimal agar tidak mengganggu atau merugikan hak orang lain, disamping juga menetapkan batas-batas minimal kewajiban yang harus dipenuhinya demi wajarnya hak orang lain.

Kehidupan dalam masyarakat yang sedikit banyak berjalan dengan tertib dan teratur ini didukung oleh adanya suatu tatanan. Karena adanya tatanan inilah kehidupan menjadi tertib. Ketertiban yang didukung oleh adanya tatanan ini pada pengamatan lebih lanjut ternyata terdiri dari berbagai tatanan yang mempunyai sifat-sifat yang berlain-lainan. Sifat yang berbeda-beda ini disebabkan oleh karena normanorma yang mendukung masing-masing tatanan itu mempunyai sifat-sifat yang tidak sama. Perbedaan yang terdapat pada tatanan-tatanan atau norma- normanya bisa dilihat dari segi tegangan antara ideal dan kenyataan, atau dalam kata-kata Radbruch "ein immer zunehmende Spannungsgrad zwischen Ideal und Wirklichkeit".(Suhadi, 2003)

Penegasan di atas tersebut dapat diartikan bahwa manusia tidak dapat dilepaskan dari tatanan. Tatanan itu sendiri merupakan produk yang dibuat oleh manusia untuk mengatur dirinya sendiri.

Menurut Satjipto Rahardjo sepanjang sejarahnya manusia meninggalkan jejak-jejak yakni manusia ingin diikat dan ikatan itu dibuatnya sendiri, namun pada waktu yang sama manusia tersebut berusaha melepaskan diri dari ikatan yang dibuatnya sendiri manakala dirasakan tidak cocok lagi. Manusia membangun dan mematuhi hukum (making the law) dan merobohkan hukum (breaking the law).(Usman, 2003)

Melihat pendapat yang dikemukakan di atas, dapat dikatakan bahwa manusia dalam hal ini masyarakat sengaja atau tidak sengaja tunduk pada peraturan-peraturan yang dibuatnya sendiri. Peraturan- peraturan yang dibuat oleh manusia tersebut menjadi pegangan bagi dirinya sendiri untuk menentukan perbuatan mana yang dibolehkan dan perbuatan mana yang tidak dibolehkan/dilarang.

Sebagaimana dikatakan di atas peraturan-peraturan atau katakanlah hukum dalam arti sebagian merupakan karya manusia yang berupa norma-norma berisikan petunjuk-petunjuk tingkah laku. Artinya ini merupakan pencerminan dari kehendak manusia tentang bagaimana seharusnya masyarakat itu dibina dan kemana harus diarahkan. Oleh karena itu pertama-tama, hukum itu mengandung rekaman dari ide-ide yang dipilih oleh masyarakat tempat hukum itu diciptakan. Ide-ide seperti ini misalnya tentang membicarakan konsep keadilan.

Selanjutnya perkembangan peraturan-peraturan tersebut ditentukan juga oleh perkembangan masyarakat itu sendiri. Artinya peraturan-peraturan dikatakan baik apabila dalam masyarakat mengormati dan menghargai serta mentaati perturan-peraturan tersebut. Sebaliknya peraturan tersebut dikatakan buruk, apabila masyarakat tidak menghargai atau tidak mentaati peraturan tersebut. Dengan demikian masyarakat sangat menentukan keberlangsungan peraturan tersebut ke depan. Dapat saja peraturan tersebut diganti atau dinyatakan tidak berlaku lagi sesuai dengan kebutuhan masyarakat itu sendiri. Apabila peraturan tersebut dianggap sudah ketinggalan zaman, maka diusahakan ada yang baru dari peraturan tersebut. Misalnya pergantian peraturan perundang-undangan. (Utrecht, 1983)

Hal yang perlu diingat bahwa agar peraturanperaturan tersebut diharapkan memberi hasil yang baik, maka sasarannya perlu dipastikan secara benar. Artinya peraturan-peraturan tersebut dari sisi sasarannya haus jelas terlebih dahulu. Peraturan yang tidak atau kurang jelas jangan dipaksakan untuk diberlakukan, karena dapat menimbulkan kegoncangan di tengah-tengah masyarakat.

F. Moral Dan Hukum

Sesungguhnya istilah moral berhubungan dengan manusia sebagai individu, sedangkan hukum (kebiasaan, sopan santun) berhubungan dengan manusia sebagai makluk sosial.

Ada adaqium yang menyatakan "Undang-Undang kalau tidak disertai moralitas". Adaqium itu dapat diterjemahkan mengandung makna bahwa hukum tidak berarti tanpa dijiwai moralitas, hukum kosong tanpa moralitas. Karenanya kualitas hukum harus selalu diukur dengan moral.(Wasis, 2002)

Hal yang tak terbantahkan walaupun hubungan hukum dan moral begitu erat, namun hukum dan moral tetap berbeda, sebab dalam kenyataannya mungkin ada hukum yang bertentangan dengan moral atau ada undangundang yang immoral yang berarti terdapat ketidak cocokan antara hukum dan moral.

Menurut Sudikno Mertokusumo moral dan hukum terdapat perbedaan dalam hal tujuan, isi, asal cara menjamin

pelaksanaannya dan daya kerjanya. Untuk perbedaan antara keduanya diuraikan di bawah ini:(Harahap, 1997)

- a. Perbedaan antara moral dan hukum dalam hal tujuan:
 - 1) Tujuan moral adalah menyempurnaan manusia sebagai individu.
 - 2) Tujuan hukum adalah ketertiban masyarakat
- b. Perbedaan antara moral dan hukum dalam han isi:
 - 1) Moral yang bertujuan penyempuraan manusia berisi atau memberi peraturan-peraturan yang bersifat batiniah (ditujukan kepada sikap lahir).
 - 2) Hukum memberi peraturan-peraturan bagi perilaku lahiriah.
- c. Perbedaan antara moral dan hukum dalam hal asalnya:
 - 1) Moral itu otonom
 - 2) Hukum itu heteronom (moral objektif atau positif)
- d. Perbedaan hukum dan moral dalam cara menjamin pelaksanaannya.

Hukum sebagai peraturan tentang perilaku yang bersifat heteronom berbeda dengan moral dalam cara menjamin pelaksanaannya. Moral berakar dalam hati nurani manusia, berasal dari kekuasaan dari dalam diri manusia. Disini tidak ada kekuasaan luar yang memaksa manusia mentaati perintah moral. Paksaan lahir dan moral tidak mungkin disatukan. Hakikat perintah moral adalah bahwa harus dijalankan dengan sukarela. Satu-satunya perintah kekuasaan yang ada dibelakang moral adalah kekuasaan hati nurani manusia. Kekuasaan ini tidak asing juga pada hukum, bahkan mempunyai peranan penting. Perbedaan

hukum dan moral dalam daya kerjanya.(S. Mertokusumo, 1993)

Hukum mempunyai 2 daya kerja yakni memberika hak dan kewajiban yang bersifat normatif dan atributif. Moral hanya membebani manusia dengan kewajiban semata-mata Bersifat normatif. Perbedaan ini merupakan penjabaran dari perbedaan tujuan.

Hukum bertujuan tatanan kehidupan bersama yang tertib dan membebani manusia dengan kewajiban demi manusia lain. Moral yang bertujuan penyempurnaan manusia mengarahkan peraturan- peraturannya kedapa manusia sebagai individu demi manusia itu sendiri.

Hukum menuntut legalitas yang dituntut adalah pelaksaan atau pentaatan kaedah semata-mata. Sementara moral (kesusilaan) menuntut moralitas yang dituntut adalah perbuatan yang didorong oleh rasa wajib. Kewajiban adalah beban kontraktual sedangkan tanggung jawab adalah beban moral.(Absori, Kelik Wardiono, 2015)

Selanjutnya di bawah ini akan diuraikan satu persatu mengenai sistem hukum yang berlaku yakni sebagai berikut:

G. Sistem Civil Law

Pada dasarnya sistem civil law dianut oleh negaranegara Eropa Kontinental yang berdasarkan atas hukum Romawi. Hukum Romawi sendiri bersumber pada Corpus Iuris Civils karya dari Kaisar Iustinianus. Dalam perkembangan sejarahnya Corpus Iuris Civils mengatur tentang hukum yang dapat menyelesaikan secara memuaskan berbagai masalah ekonomi yang lebih aktif dan masalah masyarakat yang lebih berkembang dalam menggunakan tanahnya. Hukum Romawi menawarkan unifikasi hukum yang berlaku bagi semua unit politis. Hukum Romawi sendiri terbentuk terbentuk dari berbagai kebiasaan dan pranata-pranata sosial Eropa Barat. (Ehrenzweic, 1971)

Sebagaimana diketahui salah satu ciri yang paling menonjol dalam sistem civil law adalah dengan melakukan pembagian hukum yakni hukum privat dan hukum publik. Selanjutnya dalam perjalanan sejarah yang begitu panjang sistem civil law banyak dipengaruhi oleh ajaran hukum alam. Menurut ajaran hukum alam faktor akal sangat membawa pengaruh terhadap sistem civil law.

Menurut Satjipto Rahardjo ciri sistem civil law atau hukum Romawi dimulai dari pusat kehidupan dan penyelenggaraan hukum terletak konsep orang tentang kaidah atau rule. Konsep tentang kaidah ini adalah penting sekali karena menentukan bagaimana kehidupan hukum disuatu negara diselenggarakan. Konsep kaidah inilah yang membedakan antara sistem civil law dan sistem common law.(A. Ali, 2009)

Adapun sistem civil law yang didasarkan pada hukum Romawi bersumber pada unsur-unsur yakni Pertama hukum Romawi. Kedua, hukum Gereja. Ketiga, hukum Jerman sendiri. Selanjutnya ciri dari sistem civil law antara lain yakni pembentukan dimulai dari peran

universitas-universitas yang ada pada saat itu. Periode peran dari universitas tersebut biasa disebut juga masa renaissance. Ciri berikutnya yang menonjol dalam sistem civil law adalah sumber hukum yang utama adalah undang-undang atau biasa disebut code law. Dalam sistem civil law metode pendekatan yang digunakan oleh ahli hukum dalam hal ini para hakim yakni abstrak dan teoritis yakni dengan menggunakan metode deduksi yaitu berangkat dari hal-hal yang umum menuju kepada hal-hal yang khusus atau kongkret.

Sistem civil law sebagaimana diuraikan sebelumnya bersumber dari produk manusia yang kemudian disebut dengan peraturan perundang- undangan atau biasa juga disebut dengan hukum tertulis. Untuk itu konsep kodifikasi merupakan akhir atau tujuan dari sistem civil law. Sistem civil law apabila dibandingkan dengan sistem common law dalam hal sumber yang tertulis tentunya lebih jelas dan mudah.

Untuk itu tidak mengherankan para hakim di negara-negara yang menganut sistem civil law dalam memutuskan suatu perkara lebih melihat pada hukum tertulis atau peraturan perundang-undangan. Hakim tidak terikat pada suatu kasus yang pernah diputus sebagaimana yang dianut dalam sistem common law. Hakim diberi keluasan untuk memutuskan suatu perkara tanpa terikat pada putusan-putusan hakim terdahulu. Hakim hanya

terikat pada aturan tertulis yakni peraturan perundangundangan.(Ata Ujan, 2009)

H. Sistem Common Law

Pada dasarnya sistem common law dianut oleh negara-negara Angloxason.(Bodenheimer, 1978) Dalam sistem ini mempunyai perbedaan yang begitu besar dengan sistem civil law. Menurut Satjipto Rahardjo perbedaan yang menyolok antara kedua sistem civil law dan common law yakni pada sistem common law menekankan pada ciri tradisonal hukumnya. Sementara sistem civil law memberikan tekanan pada ciri logis dan rasionalnya.

Dalam beberapa literatur yang ada, ciri utama yang ada pada sistem common law yakni: Pertama, adanya pengakuan terhadap supremasi hukum. Kedua, adanya pengakuan persamaan hukum. Ketiga, perlindungan terhak hak-hak individu atau perseorangan.

Selain yang diuraikan di atas, ciri yang menonjol pula pada sistem common law yakni lebih mendasarkan pada prosedur dalam menyelesaikan setiap sengketa. Kondisi demikian menciptakan tidak munculnya istilah antara hukum privat dan hukum publik. Dalam proses peradilan, hakim yang menganut sistem common law lebih condong mengikuti putusan yang pernah diputuskan dalam perkara yang sama.(Davies, 2008)

Menurut Peter Mahmud Mardzuki pada dasarnya sistem common law memiliki tiga karakteristik yaitu: Pertama, yurisprudensi dipandang sebagai sumber hukum yang utama. Kedua, hakim terikat pada yang disebut st*are decisis* yang berarti hakim terikat untuk menerapkan putusan yang diputuskan oleh peradilan terdahulu dalam kasus yang serupa. Ketiga, adanya adversary sistem dalam proses peradilan.

Hal yang menarik dalam sistem common law, hakim yang memeriksa perkara bertindak seolah-olah seperti wasit. Hal ini disebabkan para pihak dalam berperkara dipersilahkan sebanyak mungkin mengumpulkan alat bukti di pengadilan, dan hakim hanya menilai apa saja alat bukti yang diajukan tersebut. Selanjutnya hakim menyerahkan kepada jury untuk memutuskan perkara tersebut.

I. Sistem Hukum Sosialis

Pada dasarnya sistem hukum sosialis awalnya berkembang dari negara yang dulunya disebut Republik Sosialis Unisoviet yang sekarang kita kenal dengan nama Rusia yakni negara yang menganut paham komunis.

Dalam sistem hukum sosialis, hukum ditempatkan sebagai alat atau instrumen untuk mencapai kebijakan sosialisme. Artinya hukum berada pada posisi di bawah kebijakan-kebijakan sosialisme. Dalam konsep sistem hukum sosialis hak kepemilikan pribadi atau privat tidak diperkenankan atau dihilangkan, dan diganti dengan kepemilikan bersama. Paham sistem hukum sosialis banyak dipengaruhi oleh ajaran Marxis dan Lenin yakni ajaran yang paling dikenal dalam paham komunis.

Menurut ajaran Marxis dan Lenin, menyebutkan sebuah masyarakat sosialis tidak membutuhkan suatu perangkat hukum. Negara dan hukum hanya akan ditentukan perkembangnnya oleh tujuan ekonomi. Dalam kondisi demikian kedudkan pengadilan dalam sistem hukum sosialis hanya sebagai alat untuk mendorong dan melaksanakan kebijakan negara dan pemerintah.

J. Sistem Hukum Islam

Sistem hukum Islam pada dasarnya dianut oleh negara-negara yang menganut paham agama Islam. Kebanyakan negara-negara yang ada di Timur Tengah dan sebagian di Asia Tenggara. Sistem hukum ini mendasarkan kekuasaan yang didasarkan pada hukum Islam yang bersumber dari Al Quran dan Hadist.

Menurut M. Tahir Azhary sistem hukum Islam memiliki prinsip-prinsip yang kemudian prinsip tersebut diberi penjelasan oleh Zairin Harahap sebagai berikut:

- 1) Prinsip kekuasaan sebagai amanah. Artinya kekuasaan itu amanah Allah SWT. Karenanya manusia yang menerima amanah itu dituntut harus jujur dalam melaksanakan amanah itu sesuai dengan yang diamanahkan, tidak boleh menyelewengkan amanah itu untuk tujuan lain.
- Prinsip musyawarah. Artinya segala urusan harus terlebih dahulu dimusyawarakan, tidak boleh diputuskan sendiri yang dapat menjurus pada sifat absolutisme, kecuali dalam keadaan yang sangat

- mendesak, tetapi itupun harus dilakukan dengan sangat hati-hati, oleh karenanya harus ditetapkan kriteria-kriterianya.
- 3) Prinsip keadilan. Artinya manusia yang diberi amanah harus bertindak adil, berpihak pada kebenarandan keadilan bukanberpihak pada hawa nafsu, yang cenderung bertindak sewenang-wenang, pilih kasih, baik karena faktor agama, ras, suku, nasab dan faktor kebangsaan.
- 4) Prinsip persamaan. Artinya semua manusia adalah sama, harus diperlakukan sama, tidak boleh mengutamakan suatu golongan, semua manusia mempunyai kesempatan. Manusia yang satu dengan yang lain berbeda hanya karena ketaqwaan.
- 5) Prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Artinya setiap manusia berhak untuk hidup, bebas dari segala macam paksaan termasuk masalah agama atau keyakinannya.
- 6) Prinsip peradilan bebas. Artinya persamaan. Hakim harus memutuskan perkara dengan adil, tidak boleh dipengaruhi oleh kekuasaan lain, tidak boleh memutus perkara di bawah tekanan- tekanan sehingga mempengaruhi hakim dalam memberikan putusan yang adil.
- 7) Prinsip perdamaian. Artinya melakukan hubungan kerjasama dengan negara-negara lain yang dijalin atas dasar prinsip perdamaian. Sikap bermusuhan dan perang hanya merupakan suatu tindakan darurat dan bersifat defensif untuk membela diri.

- 8) Prinsip kesejahteraan. Artinya untuk mewujudkan keadilan dalam segala bidang menuju masyarakat adil dan makmur bagi seluruh masyarakat atau rakyat. Sesungguhnya pada harta orang kaya terdapat hak yang dimiliki oleh para fakir miskin.
- 9) Prinsip ketaatan rakyat. Artinya mengatur hubungan antara pemerintah dengan rakyat.

K. Sistem Hukum Demokrasi Pancasila

menjadi Indonesia suatu negara didirikan berdasarkan karakteristik, ciri khas tertentu yang ditentukan keanekaragaman, sifat dan karakternya, kemudian disebut dengan negara Pancasila. Negara Pancasila merupakan negara persatuan, suatu negara negara yang kebangsaan, serta suatu bersifat integralistik.(Dias, 1985)

Menurut Kaelan hakikat negara persatuan adalah negara yang merupakan suatu kesatuan dari unsur-unsur yang membentuknya, yaitu rakyat yang terdiri atas berbagai macam etnis suku bangsa, golongan, kebudayaan, serta agama. Sementara negara kebangsaan menurut Hans Kohn sebagaimana dikutip Kaelan yaitu negara yang terbentuk karena persamaan bahasa, ras, agama, peradaban, wilayah, negara dan kewarga negaraan. Selanjutnya negara yang bersifat integralistik adalah suatu prinsip bahwa negara adalah suatu kesatuan integral dari unsur-unsur yang menyusunnya, negara mengatasi semua golongan bagian-bagian yang membentuk negara, negara tidak memihak

pada suatu golongan betapapun golongan tersebut sebagai golongan terbesar.(Dworkin, 2007)

Dalam sistem ini Pancasila ditempatkan sebagai dasar falsafah negara (philosofische gronslag) atau ideologi negara (staatsidee). Dalam posisi seperti ini Pancasila merupakan suatu dasar nilai serta norma untuk mengatur pemerintahan dan negara. Pancasila ditempatkan sebagai sumber dari segala sumber hukum negara.

Diakuinya Pancasila sebagai sumber segala sumber hukum dapat dilihat secara yuridis dalam ketentuan pembukaan UUD 1956 dan bahkan UU No 12 tahun 2011 tentang Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Demikian pula dapat dilihat dalam berbagai peraturan perundang-undangan lain yang berlaku.

Menurut Kaelan kedudukan Pancasila sebagai dasar negara dapat dirinci sebagai berikut:

- a) Pancasila sebagai dasar negara adalah merupakan sumber segala sumber dari segala sumber hukum (sumber tertib hukum) Indonesia. Pancasila merupakan asas kerokhaniaan terttib hukum Indonesia yang dalam pembukaan UUD 1945 dijelmakan lebih lanjut dalam empat pokok pikiran;
- b) Meliputi suasana kebatinan dari UUD 1945;
- c) Mewujudkan cita-cita hukum bahi dasar hukum (baik hukum dasar tertulis maupun tidak tertulis);
- d) Mengandung norma yang mengharuskan UUD mengandung isi yang mewajibkan pemerintah dan lain-lain penyelenggara negara (termasuk para penyelenggara partai dan golongan fungsional) memegang teguh cita-cita moral rakayat yang luhur;
- e) Merupakan sumber semangat bagi UUD 1945, bagi penyelenggara negara, para pelaksana pemerintahan (juga para penyelenggara partai dan golongan fungsional

BAB V

PEMAHAMAN PERBANDINGAN PEMETAAN PERBUATAN HUKUM, BUKAN PERBUATAN HUKUM

A. Tujuan Inagurasi Umum

Tujuan inagurasi umum materi ini adalah mahasiswa fakultas hukum agar dapat memahami Definisi dan Penalaran Perbandingan Hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

- Mahasiswa mengetahui tentang Definisi Perbandingan Hukum
- Mahasiswa memahami dan Penalaran Perbandingan Hukum, Penggolongan Huku, Perbandingan Hukum.
- Mahasiswa mengetahui makna dan maksud Perbuatan Hukum dan Bukan Perbuatan Hukum.

C. \mathbf{D} efinisi dan \mathbf{P} enalaran \mathbf{P} erbandingan \mathbf{H} ukum

1. Definisi Perbandingan Hukum

Sebagaimana telah disebutkan pada bab terdahulu, bahwa istilah perbandingan hukum berasal dari terjemahan dari kata *comparative law, comparative Jurisprudence, foreign law* (bahasa Inggris). Droit compare (bahasa Prancis), Rechtsgelijking (bahasa Belanda), dan rechtverleichung, atau vergleichende rechlehre (bahasa Jerman). Antara comparative law dengan foreign law ada sarjana yang membedakannya, yaitu:(Finch, 1974)

Comparative law mempelajari berbagai sistem hukum asing dengan maksud untuk membandingkannya. Foreign law, mempelajari hukum asing dengan maksud semata-mata mengetahui sistem hukum asing itu sendiri dengan tidak secara nyata bermaksud untuk membandingkannya dengan sistem hukum yang lain.

2. Penalaran Perbandingan Hukum

Di dalam *Black's Law Dictionary* yang dikutip oleh Barda Nawawi Arief dijelaskan bahwa *Comparative Jurisprudence* ialah suatu studi mengenai prinsip-prinsip ilmu hukum dengan melakukan perbandingan berbagai macam sistem hukum (the study of principles of legal science by the comparison of various systems of law).

Menurut Rudolf D. Schlessinger yang dikutip oleh Sudarsono, bahwa:

Perbandingan hukum merupakan metode penyelidikan dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan yang lebih

mendalam tentang bahan hukum tertentu. Selanjutnya dikatakan bahwa perbandingan hukum bukanlah suatu perangkat peraturan dan asas-asas hukum, bukan suatu cabang hukum, melainkan suatu cara menggarap unsur hukum asing yang aktual dalam suatu masalah hukum.

Kemudian Pipin Syarifin, menjelaskan bahwa perbandingan hukum adalah suatu metode studi hukum, yang mempelajari perbedaan sistem hukum antara negara yang satu dengan yang lainnya. Purnadi Purbacaraka, dan Soerjono Soekanto menjelaskan bahwa perbandingan hukum yang merupakan cabang ilmu pengetahuan yang membandingkan sistem-sistem hukum yang berlaku di dalam satu atau beberapa masyarakat. Soedjono Dirdjosisworo mengemukakan, bahwa perbandingan hukum adalah metode studi hukum, yang mempelajari perbedaan sistem hukum antara negara yang satu dengan yang lain.(G. Murphy, Jeffrie, 1990)

Selanjutnya, Romli Atmasasmita berpendapat bahwa perbandingan hukum atau comparative law adalah suatu ilmu pengetahuan yang mempelajari secara sistematis tentang hukum dari dua atau sistem hukum dengan menggunakan metode perbandingan. Apabila ditelaah dari beberapa pendapat tentang pengertian perbandingan hukum di atas, menurut penulis bahwa perbandingan hukum adalah cabang ilmu pengetahuan hukum yang membandingkan dengan cara mencari perbedaan dan persamaan antara sistem hukum yang berlaku dalam satu

atau beberapa negara ataupun masyarakat.(J. A. dan M. Ali, 2006)

Perbandingan hukum yang dibicarakan sekarang ini dipergunakan dalam arti membandingkan sistem hukum positif dari bangsa yang satu dengan bangsa yang lain. Dilihat dari posisi yang demikian itu, maka orang akan mengatakan bahwa studi perbandingan adalah studi tentang hukum asing. Namun, mengumpulkan bahanbahan yang berasal dari hukum asing tidak sama dengan melakukan perbandingan hukum. Barulah pada saat orang menggarap bahan-bahan yang terkumpul itu menurut arah tertentu, terjadi suatu perbandingan hukum.

Dalam kenyataan terbukti bahwa banyak terdapat tata hukum sebagaimana banyaknya bangsa di dunia. Dalam ilmu perbandingan hukum membahas segi-segi perbedaan dan persamaan di antara banyak tata hukum.

Faktor yang dapat menimbulkan perbedaan di antara beberapa tata hukum, yaitu faktor geografi, iklim, nilai-nilai historis suatu bangsa, kondisi ekonomi, agama, dan faktor lain yang sejenis. Adapun yang membuat adanya persamaan, yaitu adanya pertukaran kebudayaan, atau faktor lain yang sesuai dengan perkembangan di masa yang akan datang.(Hans Kelsen, 2015)

Di dalam studi perbandingan hukum, menurut J.B. Daliyo, dkk dapat dilakukan dengan cara:

- menunjukkan perbedaan dan persamaan yang ada dalam sistem hukum atau bidang hukum yang dipelajari;
- menjelaskan mengapa terjadi persamaan atau perbedaan dan faktor-faktor apa yang menyebabkannya;
- memberikan penilaian terhadap masing-masing sistem yang digunakan;
- memberikan kemungkinan apa yang dapat ditarik sebagai kelanjutan dari hasil studi perbandingan yang telah dilakukan. Misalnya, orang dapat mengajukan gagasan tentang adanya suatu sejarah hukum yang bersifat universal:
- memutuskan kecenderungan umum pada perkembangan hukum, termasuk di dalamnya irama dan keteraturan yang dapat dilihat pada perkembangan hukum tersebut;
- mempelajari kemungkinan untuk menemukan asasasas umum yang didapat sebagai hasil dari pelacakan yang dilakukan dengan cara membandingkan tersebut.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, perbandingan hukum dapat dilakukan terhadap sistem hukum yang berasal dari negara yang berlainan. Perbandingan hukum juga bisa dilakukan di dalam satu negara saja, khususnya bagi suatu negara yang hukumnya bersifat majemuk. Di samping itu, perbandingan hukum juga bisa dilakukan antara sistem hukum yang mempunyai taraf kepositifan yang berbeda, misalnya antara hukum negara dan hukum di

sektor swasta, seperti yang berlaku di dalam lingkungan suatu perusahaan.

Ruang lingkup perbandingan hukum adalah memperbandingkan sistem hukum dari satu negara atau beberapa masyarakat yang berkaitan dengan isi kaidah-kaidah, dasar kemasyarakatannya, dan penyebabnya sehingga didapat persamaan dan juga perbedaannya. Perbandingan hukum tentunya tidak puas dengan pencatatan belaka dari perbedaan dan persamaan, tetapi juga mencari keterangannya. Karena keterangan itu hanya dapat dicari dalam sejarah, maka perbandingan hukum secara ilmiah tidak dapat tidak dengan sendirinya harus menjadi sejarah hukum perbandingan. (Sudirman, 2007)

Bagi dunia pendidikan hukum, pelajaran perbandingan hukum yang tercermin dalam mata kuliah seperti perbandingan hukum tata negara, perbandingan hukum pidana, dan perbandingan hukum perdata. Hal ini dinilai amat penting untuk membekali para calon sarjana hukum memiliki wawasan pengetahuan yang luas di bidang hukum terutama dalam tugasnya nanti di dalam masyarakat, baik sebagai teoretis maupun praktisi hukum, seperti polisi, hakim, dan advokat dalam melaksanakan tugasnya memerlukan peranan perbandingan hukum.

3. Tujuan dan Manfaat Perbandingan

a) Tujuan Perbandingan Hukum

Sebagaimana telah dijelaskan pada uraian terdahulu, bahwa tujuan mempelajari perbandingan hukum dapat dibedakan berdasarkan asal usul dan perkembangannya. Jika bertitik tolak pada teori hukum alam, tujuan perbandingan hukum adalah membandingkan sistem hukum guna mengembangkan hukum alam itu sendiri, sehingga tampak adanya persamaan dan perbedaan.

Apabila bertitik tolak pada jalur orientasi yang bersifat pragmatis, tujuan perbandingan hukum adalah untuk mengadakan pembaruan hukum, dan tidak sematamata melihat perbedaan dan persamaan antara dua sistem hukum atau lebih.

Sebenarnya tujuan perbandingan hukum itu belum ada kesepakatan antara para ahli. Misalnya Pollack mengatakan bahwa tujuan perbandingan hukum adalah membantu menyelusuri asal usul perkembangan dari konsepsi hukum yang sama di seluruh dunia, sedangkan Randall mengatakan bahwa tujuan dari perbandingan hukum adalah:

- usaha mengumpulkan berbagai informasi mengenai hukum asing;
- usaha mendalami pengalaman-pengalaman yang dibuat dalam studi hukum asing dalam rangka pembaruan hukum.

Selanjutnya van Apeldoorn yang dikutip Romli Atmasasmita menjelaskan bahwa tujuan perbandingan hukum adalah:

Ada yang bersifat teoretis dan ada yang bersifat praktis. Tujuan yang bersifat teoretis menjelaskan bahwa hukum sebagai gejala dunia (universal). Oleh karena itu, ilmu pengetahuan hukum harus dapat memahami gejala dunia tersebut; dan untuk itu kita harus memahami hukum di masa lampau dan pada masa sekarang. Tujuan yang bersifat praktis dari perbandingan hukum merupakan alat pertolongan untuk tertib masyarakat dan pembaruan pada hukum kita sendiri dan memberikan pengetahuan berbagai peraturan dan pikiran hukum kepada pembentuk undangundang dan hakim.

Selanjutnya L.J. van Apeldoorn menjelaskan lagi bahwa perbandingan hukum dapat mendukung kesatuan hukum dari pelbagai negara, juga walaupun itu tidak dicitacitakan. Dalam hal ini ada dicita-citakan, maka perbandingan hukum tentunya merupakan syarat yang tidak dapat ditiadakan untuk melaksanakannya.

Jika perbandingan hukum menggunakan pendekatan fungsional, maka tujuannya adalah untuk menemukan jawaban tepat atas problema hukum yang nyata dan sama. Oleh karena itu, perbandingan hukum tidak bertitik tolak pada norma hukum, tetapi pada fungsi, yaitu mencari identitas dari fungsi norma hukum itu dalam penyelesaian problem sosial yang sama.

Kemudian Romli Atmasasmita telah merinci beberapa tujuan perbandingan hukum, yaitu

- a) praktis,
- b) sosiologis,
- c) politis, dan

d) pedagogis.

Tujuan yang bersifat praktis ini sangat dirasakan oleh para ahli hukum yang harus menangani perjanjian internasional. Tujuan yang bersifat sosiologis dari perbandingan hukum adalah mengobservasi suatu ilmu hukum yang secara umum, ia menyelidiki hukum dalam arti ilmu pengetahuan. Perbandingan hukum oleh para ahli sosiologi hukum pada dewasa ini dipergunakan sebagai metode untuk mempelajari dan mendalami sistem hukum di dunia dengan maksud membangun asas-asas umum sehubungan dengan peranan hukum dalam masyarakat.

Tujuan yang bersifat politis dari perbandingan hukum adalah mempelajari perbandingan hukum untuk mempertahankan status quo. Tujuan yang bersifat politis tidak ada sama sekali menyangkut tujuan untuk mengadakan perubahan mendasar pada negara yang sedang berkembang.

Tujuan yang bersifat pedagogis dari perbandingan hukum dimaksudkan, adalah (1) untuk memperluas wawasan mahasiswa sehingga mereka dapat berpikir secara interdisipliner, (2) untuk memperoleh input bagi pembaruan dan pembentukan hukum nasional di masa yang akan datang.

Apabila dianalisis lebih lanjut, sebenarnya tujuan perbandingan hukum tidak semata-mata untuk mengetahui adanya perbedaan dan persamaan dari hukum yang dibandingkan, namun yang penting adalah untuk sebabsebab dan latar belakang dari perbedaan dan persamaan.

b) Manfaat Perbandingan Hukum

Dalam perbandingan hukum ada kecenderungan untuk mempelajari sistem hukum asing. Manfaat mempelajari perbandingan hukum menurut R. Soeroso adalah sebagai berikut.

- 1. Manfaat ilmiah.
- 2. Manfaat praktis.
- 3. Manfaat bagi unifikasi hukum.
- 4. Manfaat bagi usaha menumbuhkan saling pengertian suatu bangsa.
- 5. Manfaat bagi usaha memperoleh pengertian yang lebih mendalam mengenai hukum kita sendiri.
- 6. Manfaat bagi pelaksanaan Hukum Perdata Internasional.

Adapun manfaat atau kegunaan mempelajari perbandingan hukum menurut Soedarto yang dikutip oleh Romli Atmasasmita adalah untuk:

- 1. unifikasi hukum;
- 2. harmonisasi hukum;
- 3. mencegah adanya *chauvinisme* hukum nasional (secara negatif) dan menempuh kerja sama Internasional (secara positif);
- 4. memahami hukum asing (contoh, Pasal 5 ayat (1) sub ke-2 KUHP);
- 5. pembaruan hukum nasional.

Apabila ditelaah masing-masing manfaat mempelajari perbandingan hukum sebagaimana telah disebutkan di atas, maka dapat dilihat sebagai berikut.

Manfaat ilmiah

Manfaat ilmiah dari perbandingan hukum dimaksudkan memperoleh adanya persamaan dan perbedaan antara sistem atau lembaga yang di perbandingkan. Di samping itu juga dapat mengungkap latar belakang dan sebab dari persamaan dan perbedaan itu dan akhirnya menemukan hakikat daripada hukum yang diperbandingkan.

Apabila telah diketahui latar belakang dan sebab-sebab tentang per- bedaan dan persamaan hukum itu, akhirnya dapat mendalami dan lebih mengerti tentang hukum positif Indonesia maupun hukum asing. Selain itu, juga berpeluang berkenalan dengan ide-ide hukum dari bahasa lain.

Manfaat praktis

Adapun manfaat praktis dari perbandingan hukum yaitu dapat menunjang dalam upaya pembentukan hukum nasional, serta dapat menaruh harapan akan terbentuknya unifikasi hukum. Selain itu, juga dapat menumbuhkan saling pengertian yang lebih mendalam tentang hukum Indonesia itu sendiri.

- Bermanfaat bagi unifikasi hukum

Unifikasi hukum dimaksudkan sebagai kesatuan hukum. Unifikasi hukum berarti berlakunya satu macam hukum untuk berbagai golongan masyarakat dan unifikasi ini dapat bersifat nasional maupun internasional. Bersifat nasional seperti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Unifikasi hukum di dunia internasional juga semakin penting sekali dirasakan dan dibutuhkan, karena hubungan negara yang satu dengan negara yang lain semakin erat dan saling adanya ketergantungan (interdependensi). Ketergantungan ini disebabkan oleh adanya spesialisasi, sehingga masing-masing negara tidak dapat memenuhi sendiri kebutuhan warga negaranya tanpa bantuan negara lain.

Dengan demikian, diperlukan hubungan dan pergaulan yang baik antara bangsa yang bersangkutan yang dapat dicapai dengan adanya persesuaian di bidang hukum. Akhirnya terbentuklah kesatuan atau unifikasi hukum terutama dalam bidang lalu lintas (darat, laut, dan udara) dan perdagangan telah dicapai unifikasi yang berarti perjanjian internasional. Seperti IMF (International Monetary Fund), mengenai tarif dan harga yaitu GATT, (General Agreement of Tariffs and Trade), mengenai cheque, wesel, dan asuransi, mengenai bank yaitu ABD (Asian Development Bank).

Perjanjian tersebut dapat berhasil dengan baik apabila masing-masing negara memahami hukum negara lainnya yang dapat dicapai dengan cara membandingkan hukum negara-negara yang berkepentingan.

Dengan demikian, perbandingan hukum itu sangat bermanfaat dalam pembentukan Hukum Perdata Internasional, Hukum Antarnegara, dan hukum nasional, baik di bidang hukum publik maupun perdata, serta unifikasi hukum.

- Bermanfaat bagi usaha menumbuhkan bangsa

Menumbuhkan saling pengertian suatu bangsa dapat diwujudkan dengan melakukan perjanjian internasional. Perjanjian tersebut harus dibuat sedemikian rupa sehingga tidak mengakibatkan kesalahpahaman. Setidak-tidaknya bahasa hukum negara yang satu harus dipahami oleh negara lainnya. Kesalahpahaman tersebut bisa terjadi akibat salah satu bahasa hukum yang sama mempunyai arti yang berbeda seperti, "penyelundupan".

Di Indonesia kata penyelundupan itu berarti pemasukan dan pengeluaran barang tanpa izin dari Pemerintah. Adapun di Malaysia perkataan penyelundupan menyangkut ekspor dan impor barang-barang terlarang, seperti candu, senjata api, dan obat bius. Oleh karena itu, untuk menghindari kesalahpahaman perjanjian yang telah dibuat secara jujur itu, maka kedua negara tersebut sebelum membuat perjanjian sudah mengerti arti istilah "penyelundupan". Dengan demikian, perbandingan hukum sangat bermanfaat dalam rangka terciptanya kerja sama yang harmonis dan kelestarian serta kemajuan perbedaan manusia.

- Bermanfaat bagi usaha hukum kita sendiri

Dengan jalan perbandingan hukum kita dapat belajar tentang bagaimanakah keadaan dan halnya stelsel hukum lain daripada kita sendiri. Dengan demikian, mata kita seolah-olah terbuka untuk perbaikan, atau peluasan yang misalnya diperlukan pada waktu menafsirkan hukum kita sendiri atau pada waktu menciptakan hukum baru.

Di samping itu, C.F.G. Sunaryati Hartono menjelaskan bahwa perbandingan hukum untuk meluaskan pandangan kita dan untuk mengatasi blinde voorkeur voor eigenrecht (sikap mengagung-agungkan hukum sendiri). Lagi pula perbandingan hukum itu perlu untuk menentukan sikap kita terhadap pembentukan hukum nasional yang baru. Jadi, fungsinya adalah memberikan suatu tunjangan yang tidak langsung untuk mengenal dan menyelidiki hukum yang kini berlaku.

- Bermanfaat bagi pelaksanaan hukum perdata internasional

Perbandingan hukum harus dipelajari oleh setiap peminat dalam bidang Hukum Perdata Internasional. Tanpa perbandingan hukum, Hukum Perdata Internasional itu kosong dan buta. Dalam hal ini Sudargo Gautama menjelaskan, bahwa perbandingan hukum membantu Hukum Perdata Internasional dalam pelaksanaannya. Hukum Perdata Internasional hanya berkembang karena adanya aneka warna stelsel hukum yang berbeda. Perbandingan hukum menyediakan persoalan-persoalan

hukum dan bahan-bahan untuk pekerjaan sebenarnya dari Hukum Perdata Internasional.

- Harmonisasi hukum

Harmonisasi hukum, terdapat misalnya di enam Pasaran Bersama Eropa. Menurut Pasal Traktat PBE, Dewan Menteri PBE dapat menentukan pedoman dengan tujuan untuk mengkoordinasikan jaminan yang diharapkan dari perseroan dagang untuk melindungi kepentingan dari orang yang mengambil bagian dari perseroan tersebut maupun kepentingan pihak ketiga.

- Mencegah adanya chauvinisme hukum nasional

Mencegah chauvinisme hukum nasional maksudnya dengan mempelajari hukum asing dapat diperoleh gambaran yang jelas mengenai hukum nasional yang berlaku. Dengan kata lain, mempelajari hukum asing membawa untuk mawas diri akan kelemahan yang terdapat pada hukum pidana positif.

Memahami hukum asing

Memahami hukum asing, dalam hal ini tampak jelas apabila dikaitkan dengan ketentuan berlakunya hukum pidana Indonesia menurut tempat. Menurut Pasal 5 ayat (1) sub 2e KUHP disebutkan:

"Ketentuan pidana dalam undang-undang Indonesia berlaku bagi warga negara Indonesia yang melakukan di luar Indonesia: suatu perbuatan yang dipandang sebagai kejahatan menurut ketentuan pidana dalam undang-undang Indonesia dan boleh dihukum menurut undang-undang negeri, tempat perbuatan itu dilakukan."

Dalam pasal ini diletakkan prinsip nationaliteit aktief atau asas personal, karena dalam hal ini hukum Indonesia mengikuti perbuatan yang dilakukan oleh warga negara Indonesia di luar Indonesia. Perbuatan yang dilakukan harus diancam pidana di negara asing dan di Indonesia merupakan kejahatan. Misalnya: seorang wanita Indonesia melakukan abortus provokatus criminalis di Singapura yang di sana tidak diancam pidana, maka apabila wanita itu kemudian kembali ke Indonesia, ia tidak dapat dipidana. Keadaannya sangat berbeda jika seseorang melakukan pembunuhan di Singapura, maka ia dapat diadili di dan dijatuhi pidana berdasarkan Indonesia **KUHP** Indonesia, karena melakukan pembunuhan menurut undang-undang Singapura diancam dengan pidana.

- Untuk pembaruan hukum nasional

Mempelajari perbandingan hukum untuk pembaruan hukum nasional. Hal ini harus diartikan melalui perbandingan hukum para ahli hukum terutama pembentuk undang-undang dapat berpedoman kepada asas, sistematika dan isi hukum asing tertentu (seperti hukum perdata, hukum pidana, hukum acara pidana, dan hukum acara perdata).

Akan tetapi, hal ini tidaklah berarti pula manfaat kelima ini harus diartikan pengambilalihan hukum asing (asas, sistematika, dan substansinya) ke dalam dan berubah bentuk serta diberi label "hukum nasional". Hal ini disebabkan oleh tiap-tiap hukum yang berlaku di suatu negara tertentu selain hanya merupakan proses pembentukan hukum melalui badan legislatif, juga di dalam hukum itu tercermin pandangan hidup, ciri karakteristik masyarakat, bangsa, dan negara yang bersangkutan.

Selain manfaat perbandingan hukum yang telah disebutkan di atas ada lagi manfaat atau kegunaan perbandingan hukum yang dikemukakan oleh Soerjono Soekanto sebagai berikut.

- 1) Memberikan pengetahuan tentang persamaan dan perbedaan antara berbagai bidang tata hukum dan pengertian dasarnya
- 2) Pengetahuan tentang persamaan berbagai bidang tata hukum dan pengertian dasar akan lebih mempermudah untuk mengadakan:
 - keseragaman hukum (unifikasi),
 - kepastian hukum,
 - kesederhanaan hukum.
- 3) Pengetahuan tentang perbedaan yang ada memberikan pegangan atau pedoman yang lebih mantap, bahwa dalam hal-hal tertentu keanekawarnaan hukum merupakan kenyataan dan hal yang harus diterapkan.
- 4) Perbandingan hukum akan dapat memberikan bahan tentang faktor-faktor hukum apakah yang perlu dikembangkan atau dihapuskan secara berangsurangsur demi integrasi masyarakat, terutama pada masyarakat majemuk seperti Indonesia.

- 5) Perbandingan hukum dapat memberikan bahan tentang hal-hal apa yang diperlukan untuk mengembangkan hukum antartata hukum pada bidang-bidang di mana kodifikasi dan unifikasi terlalu sulit untuk diwujudkan.
- 6) Dengan pengembangan perbandingan hukum, yang menjadi tujuan akhir bukan lagi menemukan persamaan dan/atau perbedaan, tetapi justru pemecahan masalah hukum secara adil dan tepat.
- 7) Kemungkinan untuk mengadakan pendekatan fungsional, yaitu pendekatan dari sudut masalah hukum yang dihadapi dengan terlebih dahulu menemukan hakikatnya.
- 8) Perbandingan hukum tidak hanya meneliti peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, hukum kebiasaan, traktat, dan doktrin, tetapi juga motif politis, ekonomis, sosial, dan psikologis yang menjadi latar belakangnya.
- 9) Karena merupakan ilmu kenyataan maka perbandingan hukum tidak terikat oleh kekuatan dogma.
- 10) Bahan perbandingan hukum sangat penting untuk melaksanakan pembaruan hukum.
- 11) Di bidang penelitian, perbandingan hukum sangat penting sebagai ilmu yang lebih mempertajam dan mengarahkan proses penelitian hukum.
- 12) Di bidang pendidikan hukum, perbandingan hukum memperluas kemampuan anak didik untuk memahami sistem-sistem hukum yang ada, serta penegakannya yang tepat dan adil.

Kemudian manfaat atau kegunaan perbandingan hukum menurut Tahir Tungadi yang dikutip oleh Barda Nawawi Arief, yaitu:

- Untuk unifikasi (dan kodifikasi) nasional regional dan internasional.
- Untuk harmonisasi hukum, misal adanya pedoman dari PBB dapat mewujudkan harmonisasi perundangundangan dari berbagai negara mengenai suatu masalah tertentu.
- Untuk pembaruan hukum yaitu perbandingan hukum, memperdalam pengetahuan tentang hukum nasional dan dapat secara objektif melihat kebaikan dan kekurangan hukum nasional.
- Untuk menentukan asas-asas umum dari hukum (terutama bagi para hakim dari pengadilan internasional penting untuk menentukan *the general principles of law* yang merupakan sumber penting dari hukum publik internasional).
- Sebagai ilmu pembantu bagi Hukum Perdata Internasional, misalnya dalam hal ketentuan HPI suatu negara menunjukkan kepada hukum asing yang harus diberlakukan dalam suatu kasus.
- Diperlukan dalam program pendidikan bagi penasihat hukum pada lembaga perdagangan internasional dan kedutaan, misal untuk dapat melaksanakan traktat internasional.

D. Penggolongan Hukum

Hukum itu mempunyai ruang lingkup dan aspek yang sangat luas, dalam kegiatan ilmiah diusahakan untuk mengadakan penggolongan/pembagian atau klasifikasi. Dalam melakukan penggolongan atau pembagian atau klasifikasi hukum itu menurut pendapat beberapa sarjana dapat dilihat antara lain sebagai berikut.

- 1. Menurut Achmad Sanusi yang dikutip oleh R. Soeroso, bahwa penggolongan atau klasifikasi hukum itu dapat dilihat dari beberapa sudut.
 - a. Klasifikasi hukum menurut sumber berlaku dan bentuknya, terdiri atas:
 - Hukum undang-undang.
 - Hukum persetujuan.
 - Perjanjian antarnegara (hukum traktat).
 - Hukum kebiasaan dan hukum adat.
 - Hukum jurisprudensi.
 - Hukum ilmu.
 - Hukum revolusi.

Menurut bentuk naskahnya terdiri atas:

- hukum tertulis, dan
- hukum tidak tertulis.
- 2. Klasifikasi hukum menurut kepentingannya yang diatur atau dilindungi, terdiri atas:
 - a. Hukum privat, yaitu
 - hukum perdata,

- hukum dagang, dan
- hukum privat internasional.
- b. Hukum publik, terdiri atas:
 - hukum negara,
 - hukum tata negara,
 - hukum antarnegara,
 - hukum pidana, dan
 - hukum acara, yang terdiri atas:
 - perdata,
 - pidana, dan
 - tata usaha negara.
- c. Klasifikasi hukum berdasarkan adanya hubungan aturan-aturan hukum satu sama lain, terdiri atas:
 - hukum antar waktu,
 - hukum antar tempat,
 - hukum antargolongan,
 - hukum antaragama, dan
 - hukum privat internasional.
- d. Menurut bentuk naskahnya terdiri atas:
 - hukum tertulis, dan
 - hukum tidak tertulis.
- 1. Klasifikasi hukum menurut kepentingannya yang diatur atau dilindungi, terdiri atas:
- Hukum privat, yaitu
 - hukum perdata,
 - hukum dagang, dan
 - hukum privat internasional.
- Hukum publik, terdiri atas:
 - hukum negara,

- hukum tata negara,
- hukum antarnegara,
- hukum pidana, dan
- hukum acara, yang terdiri atas:
 - 1) perdata,
 - 2) pidana, dan
 - 3) tata usaha negara.
- 2. Pembagian hukum menurut C.S.T. Kansil, sebagai berikut.
 - Menurut sumbernya, hukum dapat dibagi dalam:
 - hukum undang-undang,
 - hukum kebiasaan (adat),
 - hukum traktat, dan
 - hukum yurisprudensi.
 - Menurut bentuknya, hukum dapat dibagi dalam:
- 3. Menurut waktu berlakunya, hukum dapat dibagi dalam:
 - ius constitutum,
 - ius constituendum, dan
 - hukum asasi (hukum alam).
- 4. Menurut cara mempertahankannya, hukum dapat dibagi dalam:
 - hukum materiil, dan
 - hukum formal.
- 5. Menurut sifatnya, hukum dapat dibagi dalam:
 - hukum yang memaksa, dan
 - hukum yang mengatur.

- 6. Menurut wujudnya, hukum dapat dibagi dalam:
 - hukum objektif, dan
 - hukum subjektif.

Apabila masing-masing pembagian atau penggolongan hukum di atas diberikan suatu definisi atau penjelasan, maka dapat dilihat sebagai berikut.

- a) Hukum undang-undang (wetten recht), adalah hukum yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan. Hukum undang- undang merupakan hukum tertulis, baik hukum nasional maupun hukum internasional.
- b) Hukum kebiasaan dan hukum adat (gewoonte en adatrecht), adalah hukum yang bersumber dalam suatu ketentuan kebiasaan atau ketentuan adat istiadat yang diyakini oleh warga masyarakat. Hukum kebiasaan dan hukum adat merupakan hukum yang tidak tertulis. Sebagian dari hukum adat bisa menjadi hukum tertulis setelah adanya keputusan dari fungsionaris hukum yang berwenang, yaitu hakim, kepala adat yang diturunkan baik dalam sengketa maupun di luar sengketa.
- c) Hukum traktat (*tractaten recht*), yaitu hukum yang dibuat oleh negara-negara berdasarkan suatu perjanjian antara negara. Hukum traktat ini bisa juga disebut sebagai hukum tertulis internasional.
- d) Hukum yurisprudensi (*yurisprudentie recht*), adalah hukum yang tercipta berdasarkan keputusan hakim.

- e) Hukum ilmu (*wetenschaps recht*), adalah hukum yang dikonsepsikan oleh kalangan ilmuwan hukum, atau hukum yang bersumber dari pendapat para sarjana terkemuka atau hukum yang berasal dari doktrin.
- f) Hukum tertulis (statute law/written law), adalah hukum yang tercantum/termaktub di dalam berbagai peraturan perundang-undangan dalam segala bentuknya. Hukum tertulis ini ada yang terkodifikasi, dan ada juga yang tidak terkodifikasi.

Hukum tertulis Indonesia yang terkodifikasi seperti:

- Hukum pidana, yang terkodifikasi di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tanggal 1 Januari 1918.
- Hukum perdata, yang terkodifikasi di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) tanggal 1 Mei 1848.
- Hukum dagang yang terkodifikasi di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) tanggal 1 Mei 1848.

Adapun hukum tertulis yang tidak terkodifikasi, yaitu hukum yang meskipun tertulis tetapi tidak disusun secara sistematis, lengkap dan masih terpisah-pisah, sehingga sering kali masih memerlukan peraturan pelaksanaan dalam penerapannya, seperti:

- Peraturan undang-undang hak merek perdagangan.
- Peraturan undang-undang hak oktroi/hak menemukan di bidang industri.

- Peraturan undang-undang hak cipta.
- Peraturan undang-undang hak ikatan perkreditan.
- Peraturan pemerintah dan keputusan presiden.

Setelah adanya keputusan dari fungsionaris hukum yang berwenang, yaitu hakim, kepala adat yang diturunkan baik dalam sengketa maupun di luar sengketa.

- Hukum traktat (tractaten recht), yaitu hukum yang dibuat oleh negara-negara berdasarkan suatu perjanjian antara negara. Hukum traktat ini bisa juga disebut sebagai hukum tertulis internasional.
- Hukum yurisprudensi (yurisprudentie recht), adalah hukum yang tercipta berdasarkan keputusan hakim.
- Hukum ilmu (*wetenschaps recht*), adalah hukum yang dikonsepsikan oleh kalangan ilmuwan hukum, atau hukum yang bersumber dari pendapat para sarjana terkemuka atau hukum yang berasal dari doktrin.
- Hukum tertulis (statute law/written law), adalah hukum yang tercantum/termaktub di dalam berbagai peraturan perundang-undangan dalam segala bentuknya. Hukum tertulis ini ada yang terkodifikasi, dan ada juga yang tidak terkodifikasi.

Palang Merah Internasional (PMI) yang berkedudukan di Jenewa mempunyai tempat terakhir dalam sejarah Hukum Internasional. Boleh dikatakan bahwa organisasi ini sebagai suatu subjek hukum Internasional (terbatas) lahir karena sejarah, kemudian statusnya diperkuat dalam perjanjian-perjanjian dan konvensi-konvensi Palang Merah Internasional (Konvensi Jenewa 1949 tentang Perlindungan

Korban Perang). Dewasa ini Palang Merah Internasional secara umum diakui sebagai organisasi internasional yang memiliki kedudukan sebagai subjek hukum internasional walaupun dengan ruang lingkup yang sangat terbatas.

Organisasi Internasional sebagai subjek hukum internasional kedudukannya sekarang tidak diragukan lagi, meskipun pada mulanya belum ada kepastian mengenai hal itu. Organisasi internasional seperti Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), dan Organisasi Buruh Internasional (International Labour Organization/ ILO) mempunyai hakhak dan kewajiban yang ditetapkan dalam konvensi internasional yang merupakan anggaran dasarnya. Melalui kenyataan ini sebenarnya sudah dapat dikatakan bahwa PBB dan organisasi internasional semacamnya adalah subjek hukum internasional, atau setidak- tidaknya merupakan subjek hukum internasional menurut hukum internasional khususnya yang bersumber pada konvensi internasional tadi. (Patterson, 1999)

Orang perorangan (Individu) diakui sebagai subjek hukum internasional, karena kepadanya diberikan hak untuk menuntut di pengadilan internasional berdasarkan konvensi atau perjanjian. Sebagai contoh adalah Perjanjian Perdamaian Versailles tahun 1919 yang mengakhiri Perang Dunia I antara Jerman dengan Inggris dan Prancis dengan masing-masing sekutunya, sudah terdapat pasal yang memungkinkan orang perorangan mengajukan perkara ke hadapan Mahkamah Abitrase Internasional sehingga dengan demikian sudah ditinggalkan dalil lama bahwa

hanya negara yang bisa menjadi pihak di hadapan suatu peradilan internasional.

Ketentuan yang serupa terdapat dalam perjanjian antara Jerman dan Polandia tahun 1922 tentang Silesia Atas (Upper Silesia), dan keputusan tetap Mahkamah Internasional dalam perkara yang menyangkut pegawai kereta api Danzig. Dalam perkara terakhir ini diputuskan oleh Mahkamah Internasional apabila suatu perjanjian internasional memberikan hak-hak tertentu kepada individu, maka hak itu harus diakui dan mempunyai kekuatan berlaku dalam hukum internasional, artinya diakui oleh Badan Peradilan Internasional.

Pemberontak dan pihak dalam sengketa menurut hukum perang dapat memperoleh kedudukan dan hak sebagai pihak yang bersengketa (belligerent) dalam keadaan-keadaan tertentu. Bahkan akhir-akhir gerakan pembebasan diakui pula sebagai subjek hukum internasional. Seperti Gerakan Pembebasan Palestina (PLO).

Sebagai dasar pengalaman tersebut, pada prinsipnya bangsa-bangsa di dunia mempunyai hak-hak asasi yang perlu dilindungi, seperti (1) hak untuk menentukan nasib sendiri, (2) hak untuk secara bebas memilih sistem ekonomi, politik, dan hukum internasional khususnya yang bersumber pada konvensi internasional tadi.

Orang perorangan (Individu) diakui sebagai subjek hukum internasional, karena kepadanya diberikan hak untuk menuntut di pengadilan internasional berdasarkan konvensi atau perjanjian. Sebagai contoh adalah Perjanjian Perdamaian Versailles tahun 1919 yang mengakhiri Perang Dunia I antara Jerman dengan Inggris dan Prancis dengan masing-masing sekutunya, sudah terdapat pasal yang memungkinkan orang perorangan mengajukan perkara ke hadapan Mahkamah Abitrase Internasional sehingga dengan demikian sudah ditinggalkan dalil lama bahwa hanya negara yang bisa menjadi pihak di hadapan suatu peradilan internasional.

Ketentuan yang serupa terdapat dalam perjanjian antara Jerman dan Polandia tahun 1922 tentang Silesia Atas (*Upper Silesia*), dan keputusan tetap Mahkamah Internasional dalam perkara yang menyangkut pegawai kereta api Danzig. Dalam perkara terakhir ini diputuskan oleh Mahkamah Internasional apabila suatu perjanjian internasional memberikan hak-hak tertentu kepada individu, maka hak itu harus diakui dan mempunyai kekuatan berlaku dalam hukum internasional, artinya diakui oleh Badan Peradilan Internasional.

Pemberontak dan pihak dalam sengketa menurut hukum perang dapat memperoleh kedudukan dan hak sebagai pihak yang bersengketa (belligerent) dalam keadaan-keadaan tertentu. Bahkan akhir-akhir gerakan pembebasan diakui pula sebagai subjek hukum internasional. Seperti Gerakan Pembebasan Palestina (PLO).

Sebagai dasar pengalaman tersebut, pada prinsipnya bangsa-bangsa di dunia mempunyai hak-hak asasi yang perlu dilindungi, seperti (1) hak untuk menentukan nasib sendiri, (2) hak untuk secara bebas memilih sistem ekonomi, politik, dan

Dalam contoh di atas dapat dijelaskan bahwa kewarganegaraan dari para pihak dalam suatu peristiwa hukum tertentu telah menjadi sebab terlahirnya hubungan Hukum Perdata Internasional. Sebab kewarganegaraan dari para pihak berbeda dalam peristiwa antara perseorangan dalam bidang perdata ini dikaitkan stelsel hukum dari berbagai negara.

Kewarganegaraan pihak-pihak bersangkutan yang merupakan faktor bahwa stelsel hukum negara tertentu dipertautkan. Apabila diperbandingkan dengan keadaan pada hukum antargolongan kewarganegaraan ini dapat disamakan dengan golongan rakyat atau keturunan dari para pihak.

Adapun peraturan-peraturan Hukum Perdata Internasional terdiri atas dua golongan, yaitu

- a) peraturan-peraturan petunjuk (verwijzing regels, "hukum mana"), dan
- b) peraturan asli atau peraturan sendiri (eigen regels, "hukum apa"). Peraturan petunjuk, yaitu peraturan yang menunjuk hukum nasional mana yang akan mengatur hubungan yang bersangkutan.

Dalam peraturan atau perundang-undangan Indonesia, peraturan petunjuknya sebagian diatur dalam Pasal 16 AB, 17 AB, dan 18 AB (*Algemene Bepalingen van Wetgeving* atau undang-undang yang memuat penentuan umum perihal

perundang-undangan), mula- mula diumumkan pada tanggal 30 April 1847 termuat dalam Staatsblad 1847–23, pasal-pasal mana sampai sekarang masih berlaku.

Pasal 16 AB (mengenai statuta personalia) adalah ketentuan perundang-undangan yang mengenai status dan kekuasaan subjek hukum tetap berlaku bagi warga negara Indonesia yang tinggal di luar negeri. Asas Lex Originis, walaupun dalam Pasal 16 AB itu hanya disebut "warga negara Indonesia", namun menurut yurisprudensi dan doktrin, hukum Indonesia dapat menjalankan asas lex originis ini dalam menyelesaikan perkara mengenai status dan kekuasaan orang asing (di Indonesia).

Dalam contoh di atas dapat dijelaskan bahwa kewarganegaraan dari para pihak dalam suatu peristiwa hukum tertentu telah menjadi sebab terlahirnya hubungan Hukum Perdata Internasional. Sebab kewarganegaraan dari para pihak berbeda dalam peristiwa antara perseorangan dalam bidang perdata ini dikaitkan stelsel hukum dari berbagai negara.

Kewarganegaraan pihak-pihak bersangkutan yang merupakan faktor bahwa stelsel hukum negara tertentu dipertautkan. Apabila diperbandingkan dengan keadaan pada hukum antargolongan kewarganegaraan ini dapat disamakan dengan golongan rakyat atau keturunan dari para pihak.

Pasal 16 AB (mengenai statuta personalia) adalah ketentuan perundang-undangan yang mengenai status dan

kekuasaan subjek hukum tetap berlaku bagi warga negara Indonesia yang tinggal di luar negeri. Asas *Lex Originis*, walaupun dalam Pasal 16 AB itu hanya disebut "warga negara Indonesia", namun menurut yurisprudensi dan doktrin, hukum Indonesia dapat menjalankan asas lex originis ini dalam menyelesaikan perkara mengenai status dan kekuasaan orang asing (di Indonesia). Di Inggris dan Amerika dikenal asas domisili, yaitu suatu asas yang memperlakukan hukum tempat di mana suatu orang asing tinggal.

Pasal 17 AB (mengenai statuta realia), bahwa bendabenda tetap (tidak bergerak) berlaku perundang-undangan negara atau tempat di mana benda-benda itu terletak. Jadi, tempat atau letak suatu benda tidak bergerak merupakan titik taut yang menentukan hukum yang harus diberlakukan menurut asas *lex rei sitae* atau *statuta reil*.

Pasal 18 AB ini dikenal merupakan peraturan yang sesuai dengan statuta mixta. Dengan statuta mixta terutama dimaksudkan peraturan-peraturan mengenai segi formil dari perbuatan hukum (vorm de recht handeling). Peraturan tentang vorm sesuatu perbuatan hukum yang diperlukan adalah hukum dari tempat di mana terjadinya perbuatan hukum tersebut. (lex loci actus). Contoh: Seorang warga negara Indonesia yang menjual benda bergerak ke- pada seorang warga negara Indonesia lain di kota New York. Yang menentukan cara mengadakan perjanjian jual beli tersebut ialah hukum Amerika Serikat, tetapi yang menentukan perjanjian jual beli ini adalah hukum Indonesia.

Selanjutnya peraturan asli adalah peraturan yang memberikan penyelesaian sendiri. Peraturan sendiri ini tidak menunjuk pada hukum nasional mana yang akan mengaturnya, tetapi mengatur sendiri. Seperti, Traktat Warsawa 12 Oktober 1929 mengenai pengangkutan udara, Traktat Jenewa 7 Juni 1930 mengenai wesel, dan Traktat Jenewa 19 Maret 1931 mengenai *cheque*.

Selain menggunakan peraturan petunjuk dan peraturan asli, bisa juga kedua belah pihak mengadakan pilihan hukum rechts kueze, yakni kedua belah pihak setuju bahwa hubungannya akan diatur oleh hukum yang dipilihnya sendiri. Seperti seorang pedagang warga negara Belgia dan seorang pedagang warga negara Prancis mengadakan persetujuan jual beli, yang atas pilihannya, memilih diatur oleh hukum Belanda.

Hukum asing, yaitu hukum yang berlaku di negara lain jika dipandang dari suatu negara tertentu. Jadi seorang warga negara,maka hukum tanah airnya adalah hukum nasional, seperti KUHP Indonesia, adalah hukum nasional Indonesia. Hukum gereja, adalah kumpulan norma yang ditetapkan oleh gereja untuk para anggotanya.

Hukum positif (*ius constitutum*), yaitu hukum yang sedang berlaku di suatu negara tertentu. Atau hukum yang berlaku sekarang bagi suatu masyarakat tertentu dalam suatu daerah tertentu.

Singkatnya: Hukum yang berlaku bagi suatu masyarakat pada suatu waktu, dalam suatu tempat tertentu.

Ada sarjana yang menamakan hukum positif itu "tata hukum". Seperti negara memiliki ius constitutum-nya masing-masing. Ius constitutum Republik Indonesia adalah tata hukum Indonesia, seperti KUHP, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat di Muka Umum, Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2003 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Ius constitutum Jepang, adalah tata hukum Jepang, seperti KUHP Jepang (The Penal Code of Ius constituendum, yaitu hukum Japan). diharapkan/dicita-citakan akan berlaku pada waktu yang akan datang. Atau hukum yang akan ditetapkan kemudian, seperti Rancangan Undang-Undang (RUU).

Adanya perbedaan antara ius constitutum dengan ius constituendum, menurut Soedjono Dirdjosisworo didasarkan pada perkembangan sejarah tata hukum tertentu. Seperti dikatakan oleh WLG. Lemaire (1952) bahwa hukum menerbitkan pergaulan hidup manusia dalam suatu tempat tertentu dan dalam jangka waktu tertentu. Ia merupakan hasil perkembangan sejarah yang terbentuk dan akan hilang. Jadi, bisa dikatakan bahwa ius constitutum sekarang adalah ius constituendum pada masa lampau.

Dengan demikian, hukum merupakan suatu lembaga masyarakat yang selalu mengalami perkembangan sedemikian rupa, sehingga apa yang dicita-citakan pada akhirnya terwujud menjadi kenyataan, sebaliknya yang sedang berlaku menjadi pudar ditelan waktu karena telah

tidak cocok lagi (mengalami diskrepansi atau kesenjangan antara kaidah dan kenyataan sosial).

Hukum asasi (hukum alam), yaitu hukum yang berlaku di mana saja, kapan saja, dan oleh siapa saja (segala bangsa di dunia). Hukum ini tidak mengenal batas waktu, akan tetapi berlaku untuk selama-lamanya (abadi) bagi siapa pun juga di seluruh tempat. Contoh: hak asasi manusia, dan demokrasi.

Hukum materiil/hukum substantif (*matereel recht* atau *substantive law*), yaitu hukum yang memuat peraturan yang mengatur kepentingan dan hubungan yang berwujud perintah dan larangan. Atau hukum yang mengatur tentang perbuatan mana yang dapat dihukum dan hukum apa yang dapat dijatuhkan. Contohnya Hukum pidana, Hukum perdata, Hukum dagang. Pada umumnya jika seseorang membicarakan hukum pidana, hukum perdata, maka yang dimaksudkan adalah hukum pidana materiil, dan hukum perdata materiil.

Hukum formil/hukum ajektif (formeel recht atau ajective law), yaitu hukum yang mengatur bagaimana caracara melaksanakan dan mempertahankan hukum materiil. Atau hukum yang mengatur bagaimana caranya mengajukan suatu perkara ke muka pengadilan dan bagaimana caranya hakim memberikan putusan.

Oleh karena itu, hukum formil atau hukum ajektif merupakan hukum yang mengatur pelaksanaan dan sekaligus mempertahankan hukum materiil atau hukum substantif yang sifatnya memaksa, baik yang dilakukan oleh negara melalui alat perlengkapannya maupun yang dilakukan oleh orang perorangan dengan cara gugatan.

Hukum formil atau hukum ajektif juga sering dikatakan dengan hukum acara. Contohnya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), Hukum Acara Perdata (HIR dan RBg), Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Pengadilan Tata Usaha Negara yang telah diubah dengan UU No. 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dengan demikian, hukum acara meliputi hukum acara pidana, hukum acara perdata, hukum acara peradilan tata usaha negara, dan hukum acara peradilan Agama. Hukum acara pidana, yaitu peraturan hukum yang mengatur bagaimana cara memelihara dan mempertahankan hukum pidana materiil. Kemudian R. Wirjono Prodjodikoro merumuskan hukum acara pidana sebagai berikut:

Hukum acara pidana berhubungan erat dengan adanya hukum pidana, maka dari itu merupakan suatu rangkaian peraturan-peraturan yang memuat cara bagaimana badan-badan pemerintah yang berkuasa, kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan harus bertindak guna mencapai tujuan negara dengan mengadakan hukum pidana.

Jadi, hukum acara pidana itu berfungsi untuk melaksanakan hukum pidana materiil, yakni memberikan peraturan cara bagaimana negara dengan mempergunakan alat-alatnya dapat mewujudkan wewenangnya untuk memidana atau membebaskan pidana. Dalam mewujudkan wewenangnya ini ada dua macam kepentingan yang menuntut kepada alat negara, yaitu

- kepentingan umum, bahwa seorang yang melanggar suatu peraturan hukum pidana harus mendapatkan pidana yang se- timpal dengan kesalahannya untuk mempertahankan keamanan umum, dan
- kepentingan orang yang dituntut, bahwasanya orang yang dituntut perkara itu harus diperlakukan secara jujur dan adil, artinya harus dijaga jangan sampai orang yang tidak bersalah dijatuhi pidana, atau apabila ia memang bersalah, jangan sampai ia memperoleh pidana yang terlampau berat, tidak seimbang dengan kesalahannya.

Adapun tujuan hukum acara pidana antara lain telah dijelaskan dalam Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, sebagai berikut:

Tujuan hukum acara pidana adalah untuk mencari dan mendapatkan atau setidak-tidaknya mendekati kebenaran materiil, ialah kebenaran yang selengkap-lengkap dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat dengan tujuan untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwakan melakukan suatu pelanggaran hukum, dan selanjutnya meminta pemeriksaan

dan putusan dari pengadilan guna menemukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan.

Kemudian van Bemmelen yang dikutip oleh A. Hamzah mengemukakan tiga fungsi hukum acara pidana, yaitu

- mencari dan menemukan kebenaran;
- pemberian keputusan oleh hakim;
- pelaksanaan keputusan.

Ketiga fungsi hukum acara pidana tersebut, yang paling penting karena menjadi tumpuan kedua fungsi berikutnya, yaitu mencari kebenaran. Setelah ditemukan kebenaran yang diperoleh melalui alat bukti dan bahan bukti itulah, hakim akan sampai kepada putusan (yang seharusnya adil dan tepat), yang kemudian dilaksanakan oleh jaksa.

Adapun ruang lingkup kegiatan hukum acara pidana menurut R. Soesilo meliputi hal-hal sebagai berikut.

1) Penyidikan Perkara Pidana.

Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya, misalnya pencurian, penipuan, penggelapan, penganiayaan, pembunuhan, dan sebagainya. Yang telah terjadi atau dilaporkan, dari mulai masih gelap sehingga menjadi terang, terang dalam arti bahwa unsur-

unsur tindak pidana untuk menuntut peristiwa itu di muka hakim menjadi lengkap dan siapakah tersangkanya. Penyidikan adalah tugas penyidik. Adapun penyidik itu dijabat oleh kepolisian.

2) Penuntutan Perkara Pidana.

Menuntut adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke Pengadilan Negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang hukum acara pidana dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan. Penuntutan perkara pidana adalah tugas yang dilakukan oleh kejaksaan.

3) Peradilan Perkara Pidana.

Mengadili adalah serangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa, dan memutus perkara pidana berdasarkan asas bebas, jujur, dan tidak memihak di sidang pengadilan dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang hukum acara pidana, yaitu memeriksa dan dengan bukti-bukti yang cukup menentukan:

- betulkah peristiwa yang telah terjadi dan dituduhkan kepada terdakwa itu merupakan suatu peristiwa pidana?
- betulkah terdakwa cukup terbukti kesalahannya telah melakukan peristiwa pidana itu? Dan
- apabila betul, kemudian menjatuhkan pidana yang setimpal kepada terdakwa atas kesalahannya itu.

Menjalankan pengadilan perkara adalah tugas dari pengadilan.

4) Pelaksanaan Keputusan Hakim.

Melaksanakan keputusan hakim adalah menyelenggarakan agar segala sesuatu yang tercantum dalam surat keputusan hakim itu dapat dilaksanakan, misalnya apabila keputusan itu berisi pembebasan terdakwa, agar terdakwa segera dikeluarkan dari tahanan.

Pelaksanaan keputusan pengadilan yang biasa disebut pula eksekusi itu adalah tugas dari kejaksaan.

Adapun pihak-pihak yang menjadi subjek dalam hukum acara pidana menurut Mustafa Abdullah, dan Ruben Achmad adalah sebagai berikut.

- Tersangka atau terdakwa.
- Polisi yang melakukan penyidikan.
- Jaksa yang melakukan penuntutan.
- Hakim yang mengadili.
- Panitera.
- Penasihat hukum.
- Saksi-saksi.
- Pegawai lembaga pemasyarakatan.

Hukum acara perdata, yaitu peraturan hukum yang mengatur bagaimana cara memelihara dan mempertahankan hukum perdata materiil. Menurut Abdul Kadir Muhammad, bahwa hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang mengatur proses penyelesaian perkara lewat hakim (pengadilan) sejak dimajukannya gugatan sampai dengan pelaksanaan keputusan hakim.

Dengan adanya peraturan hukum acara perdata itu seseorang dapat memulihkan kembali haknya yang telah dirugikan/diganggu itu melalui hakim dan akan berusaha menghindarkan diri dari tindakan main hakim sendiri, misalnya hak sebagai ahli waris. (P. Fletcher, 1996)

Adapun pihak-pihak dalam perkara perdata dapat dilihat sebagai berikut:

- Perkara voluntair dan kontentius.
- Pihak-pihak dalam acara verzet.
- Pihak-pihak dalam acara derden verzet.
- Pihak-pihak dalam acara intervensi.

Perkara voluntair, yaitu perkara perdata yang sifatnya permohonan dan di dalamnya tidak terdapat sengketa, sehingga tidak ada lawan. Contoh: permohonan untuk mengangkat anak, permohonan pengangkatan wali, permohonan pengangkatan wali pengampu bagi ahli waris yang tidak mampu untuk melakukan perbuatan hukum. Dalam perkara voluntair hanya ada pihak pemohon saja, misalnya pemohon I, pemohon II, dan seterusnya.

Perkara kontentius, yaitu perkara gugatan di mana di dalamnya mengandung sengketa antara pihak-pihak. Dalam perkara kontentius terdapat dua pihak atau lebih yang bersengketa. Pihak yang mengajukan gugatan disebut penggugat, dan pihak yang digugat disebut dengan tergugat. Jika penggugatnya dan tergugatnya lebih dari satu

orang, maka disebut penggugat I, penggugat II dan seterusnya. Demikian juga halnya tergugat I, tergugat II, dan seterusnya.

Dalam perkara verzet, pihak tergugat yang mengajukan verzet/perlawanan disebut pelawan/ semula tergugat, dan pihak penggugat disebut terlawan/semula penggugat.

Dalam perkara derden verzet, pihak yang mengajukan derden verzet disebut pelawan, sedangkan penggugat semula disebut terlawan I dan tergugat semula menjadi terlawan II.

Dalam acara intervensi, ada yang berbentuk (1) tussenkomst, maka pihak ketiga yang masuk dalam proses perkara disebut penggugat intervensi, sedangkan pada pihak penggugat semula menjadi tergugat I Intervensi, dan tergugat semula menjadi tergugat II intervensi. (2) voeging, maka pihak ketiga bergabung menjadi penggugat atau tergugat sesuai dengan kepentingannya. (3) *vrijwaring*, maka pihak ketiga disebut penanggung.

Apabila ditelaah kedua hukum acara tersebut (hukum acara pidana dan hukum acara perdata), terdapat perbedaan yang mendasar. Perbedaan tersebut meliputi sembilan hal, yaitu

- proses mengadili;
- inisiatif beracara;
- pihak yang menuntut;
- alat-alat bukti;
- penarikan kembali suatu perkara;
- kedudukan para pihak;

- dasar putusan hakim;
- macamnya hukuman;
- upaya hukum.

Kesembilan perbedaan tersebut telah dijelaskan oleh C.S.T. Kansil sebagai berikut.

Perbedaan mengadili

- Hukum acara perdata mengatur cara-cara mengadili perkara perdata di muka pengadilan perdata oleh hakim perdata.
- Hukum acara pidana mengatur cara-cara mengadili perkara pidana di muka pengadilan pidana oleh hakim pidana.

2) Perbedaan pelaksanaan

- Pada acara perdata inisiatif datang dari pihak berkepentingan yang dirugikan.
- Pada acara pidana inisiatifnya itu datang dari penuntut umum (jaksa).

3) Perbedaan dalam penuntutan

- Dalam acara perdata, yang menuntut si tergugat adalah pihak yang dirugikan. Penggugat berhadapan dengan tergugat. Jadi, tidak terdapat penuntut umum atau jaksa.
- Dalam acara pidana, jaksa menjadi penuntut terhadap si terdakwa. Jaksa sebagai penuntut umum yang mewakili negara, berhadapan dengan si terdakwa. Jadi, di sini terdapat seorang jaksa.
- 4) Perbedaan alat-alat bukti.

- Dalam acara perdata sumpah merupakan alat bukti pembuktian (terdapat lima alat bukti, yaitu tulisan, saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah).
- Dalam acara pidana ada lima alat bukti (yaitu saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, keterangan terdakwa).
- 5) Perbedaan penarikan kembali suatu perkara.
 - Dalam acara perdata, sebelum ada putusan hakim, pihak-pihak yang bersangkutan boleh menarik kembali perkaranya.
 - Dalam acara pidana, tidak dapat ditarik kembali.
- 6) Perbedaan kedudukan para pihak.
 - Dalam acara perdata, pihak-pihak mempunyai kedudukan yang sama. Hakim bertindak hanya sebagai wasit, dan bersifat pasif.
 - Dalam acara pidana, Jaksa kedudukannya lebih tinggi dari terdakwa. hakim juga turut aktif.
- 7) Perbedaan dalam dasar keputusan hakim.
 - Dalam acara perdata, putusan hakim itu cukup dengan mendasarkan diri kepada kebenaran formal saja (akta tertulis dan lain-lain).
 - Dalam acara pidana, putusan hakim harus mencari kebenaran materiil (menurut keyakinan, perasaan keadilan hakim sendiri).
- 8) Perbedaan macamnya hukuman.
 - Dalam acara perdata, tergugat yang terbukti kesalahannya dihukum denda, atau hukuman kurungan sebagai pengganti denda.

- Dalam acara pidana, terdakwa yang terbukti kesalahannya dihukum mati, penjara, kurungan atau denda, mungkin ditambah dengan hukuman tambahan seperti dicabut hak-hak tertentu dan lainlain.
- 9) Perbedaan dalam bandingan.
 - Bandingan perkara perdata dari Pengadilan Negeri ke Pengadilan Tinggi disebut Appel.
 - Bandingan perkara pidana dari Pengadilan Negeri ke Pengadilan Tinggi disebut Revisi. (appel dan revisi, dalam bahasa Indonesia keduanya disebut bandingan).

Hukum acara peradilan tata usaha negara, adalah rangkaian peraturan yang memuat cara bagaimana orang harus bertindak ter- hadap dan di muka pengadilan dan cara bagaimana pengadilan itu harus bertindak, satu sama lain untuk melaksanakan berjalannya peraturan hukum tata usaha negara (Hukum Administrasi Negara).

Dengan kata lain, hukum acara peradilan tata usaha negara adalah hukum yang mengatur tentang cara-cara berperkara di Pengadilan Tata Usaha Negara, serta mengatur hak dan kewajiban pihak-pihak yang terkait dalam proses penyelesaian sengketa tersebut.

Peradilan Tata Usaha Negara, adalah badan peradilan yang bertugas untuk memeriksa atau mengadili atau memutus atau menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara antara orang perseorangan atau badan hukum perdata dengan pejabat atau badan tata usaha negara yang dilakukan oleh hakim yang harus diangkat untuk itu.

Adapun yang dimaksud dengan sengketa Tata Usaha Negara, menurut Pasal 1 butir 4 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara adalah:

"Sengketa yang timbul dalam bidang Tata Usaha Negara antara orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-un- dangan yang berlaku."

Yang dimaksud dengan Keputusan Tata Usaha Negara menurut Pasal 1 butir 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, yaitu:

"Suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata."

Adapun Syarat-syarat Keputusan atau Penetapan Pejabat atau Badan Tata Usaha Negara yang dapat menjadi objek gugatan Tata Usaha Negara, adalah:

1) Keputusan tertulis

Keputusan atau penetapan yang dikeluarkan oleh Pejabat atau Badan Tata Usaha Negara itu haruslah dalam bentuk tertulis. Bentuk tertulis itu haruslah bersifat:

- a) Konkret, artinya bahwa objek yang diputuskan dalam Keputusan Tata Usaha Negara itu tidak bersifat abstrak (tidak jelas), tetapi berwujud, tertentu atau dapat ditentukan. Misalnya penolakan IMB bagi si A, Izin Usaha bagi B, pemberhentian C sebagai pegawai negeri.
- b) Individual, artinya keputusan Tata Usaha Negara itu tidak ditujukan kepada umum, tetapi tertentu orangnya, baik alamat maupun hal yang dituju. Seandainya yang dituju oleh Keputusan Tata Usaha Negara itu lebih dari seorang, maka nama tiap-tiap orang itu disebutkan dalam Keputusan Tata Usaha Negara tersebut.
- c) Final, artinya Keputusan Tata Usaha Negara itu sudah dapat dilaksanakan, pelaksanaannya tidak memerlukan izin atau persetujuan dari instansi atasan atau instansi lain.
- 2) Keputusan yang bersifat Negatif.

Keputusan Tata Usaha Negara bersifat negatif, apabila Pejabat atau Badan Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan yang dimohonkan. Perbuatan tersebut disamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara (Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986).

3) Pejabat atau Badan Tata Usaha Negara secara Sepihak.

Keputusan yang dapat menjadi objek perkara dalam Peradilan Tata Usaha Negara, haruslah yang dikeluarkan oleh Pejabat atau Badan Tata Usaha Negara secara sepihak, walaupun sebe- lumnya ada permohonan. Keputusan yang dikeluarkan oleh yang bukan berstatus sebagai Pejabat atau Badan Tata Usaha Negara tidaklah dapat menjadi objek dalam perkara Tata Usaha Negara.

4) Menimbulkan Akibat Hukum.

Akibat hukum telah timbul, apabila dengan dikeluarkannya Keputusan atau Penetapan itu menimbulkan kerugian bagi seseorang atau Badan Hukum Perdata.

Hukum acara peradilan agama, adalah segala peraturan baik yang bersumber dari peraturan perundangundangan negara maupun dari syariat Islam yang mengatur bagaimana cara orang bertindak ke muka Pengadilan menyelesaikan perkaranya Agama tersebut untuk mewujudkan hukum materiil Islam yang menjadi kekuasaan Peradilan Agama.

Menurut H.A. Mukti Arto, bahwa hukum acara peradilan agama adalah peraturan hukum yang mengatur bagaimana cara menaatinya hukum perdata materiil dengan perantaraan Hakim atau bagaimana cara bertindak di muka Pengadilan Agama dan bagaimana cara hakim bertindak agar hukum itu berjalan sebagaimana mestinya.

Adapun yang menjadi kewenangan dan kekuasaan Pengadilan Agama telah disebutkan dalam Bab III Pasal 49 sampai dengan Pasal 53 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Adapun ketentuan Pasal 49 dan 50 diubah oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yakni sebagai berikut.

Pasal 49

Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:

- perkawinan;
- waris;
- wasiat;
- hibah;
- wakaf;
- zakat;
- infaq;
- Shadaqah;
- ekonomi syariah.

Pasal 50

Ayat (1)Dalam hal terjadi sengketa hak milik atau sengketa lain dalam perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 49, khusus mengenai objek sengketa tersebut harus diputus lebih dahulu oleh Pengadilan dalam lingkungan peradilan umum.

Ayat (2)Apabila terjadi sengketa hak milik sebagaimana dimaksud pada ayat (1), yang subjek hukumnya antara orang-orang yang beragama Islam, objek sengketa tersebut harus diputus oleh

Pengadilan Agama bersama-sama perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 49.

Pasal 51

Ayat (1) Pengadilan Tinggi Agama bertugas dan berwenang mengadili perkara yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama dalam tingkat banding.

Ayat (2)Pengadilan Tinggi Agama juga bertugas dan berwenang mengadili di tingkat pertama dan terakhir sengketa kewenangan mengadili antarpengadilan Agama di daerah hukumnya.

Pasal 52

Ayat (1) Pengadilan dapat memberikan keterangan, pertimbangan, dan nasihat tentang hukum Islam kepada instansi pemerintah di daerah hukumnya, apabila diminta.

Ayat (2) Selain tugas dan kewenangan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 49 dan Pasal 51, Pengadilan dapat diserahi tugas dan kewenangan lain oleh atau berdasarkan undangundang.

Pasal 52A

Pengadilan Agama memberikan isbat kesaksian rukyatul hilal dalam penentuan awal bulan pada tahun Hijriyah.

Pasal 53

Ayat (1) Ketua pengadilan mengadakan pengawasan atas pelaksanaan tugas dan tingkah laku hakim, panitera, sekretaris, dan juru sita di daerah hukumnya.

Ayat (2) Selain tugas sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1), Ketua Pengadilan Tinggi Agama di daerah hukumnya melakukan pengawasan terhadap jalannya agar peradilan diselenggarakan dengan saksama dan sewajarnya.

Ayat (3)Dalam melaksanakan pengawasan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2), Ketua pengadilan dapat memberikan petunjuk, teguran, dan peringatan yang dipandang perlu.

Ayat (4) Pengawasan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1), ayat (2), dan ayat (3), tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.

Di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 terdapat beberapa asas umum pada lingkup peradilan agama. Asas-asas umum itu merupakan fundamen dan pedoman umum dalam melaksanakan penerapan seluruh jiwa dan semangat undang-undang itu. Ia dapat dikatakan sebagai karakter yang melekat pada keseluruhan rumusan pasal-pasal di dalam undang-undang tersebut.

Asas-asas umum tersebut, yaitu:

- asas personalitas keislaman;
- asas kebebasan;
- asas wajib mendamaikan;
- asas sederhana, cepat dan biaya ringan;
- asas persidangan terbuka untuk umum;
- asas legalitas;
- asas aktif memberikan bantuan.

Asas personalitas keislaman, yakni Pengadilan Agama hanya mengadili bagi yang mengaku dirinya menganut agama Islam, sedangkan yang beragama bukan Islam tidak tunduk dan tidak dapat dipaksakan untuk tunduk kepada hukum lingkungan peradilan agama. Asas personalitas keislaman hanya dikaitkan dengan hal-hal yang berkaitan dengan sengketa yang menjadi yurisdiksi lingkungan peradilan agama saja.

Asas kebebasan, yakni melekat pada hakim dan badan peradilan yang melaksanakan kekuasaan kehakiman. Hakim sebagai pejabat yang melaksanakan kekuasaan kehakiman bebas dari campur tangan kekuasaan negara yang lain, dalam hal ini pemerintah.

Asas wajib mendamaikan, yaitu asas umum dalam perkara perdata dan sejalan dengan tuntutan ajaran Islam yang dikenal dengan konsep islah. Peradilan agama di samping sebagai pranata hukum, juga sebagai pranata sosial yang berfungsi untuk menanggulangi keretakan keluarga, dan peradilan agama identik dengan peradilan keluarga.

Asas sederhana, cepat, dan biaya ringan. Asas sederhana berhubungan dengan prosedur penerimaan sampai dengan penyelesaian suatu perkara. Asas cepat ini berhubungan alokasi waktu yang tersedia dalam proses peradilan. Asas biaya ringan, berhubungan dengan keterjangkauan biaya perkara oleh para pencari keadilan. Asas ini tercantum di dalam Pasal 57 ayat (3) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang berbunyi: "Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan."

Asas persidangan terbuka untuk umum. Maksudnya setiap pemeriksaan yang berlangsung dalam sidang pengadilan diperkenankan kepada siapa saja yang berkeinginan untuk menghadiri, mendengarkan, dan menyaksikan jalannya persidangan. Kalau tidak putusannya bisa berakibat tidak sah. Kecuali jika ditentukan oleh undang-undang, atau karena alasan penting yang harus dimuat dalam berita acara persidangan, maka sidang dilakukan dengan tertutup.

Asas legalitas. Maksudnya semua tindakan yang dilakukan berdasarkan hukum/undang-undang. Ia memiliki makna yang sama dengan bertindak menurut aturan-aturan hukum (*rule of law*). Asas ini juga menunjukkan tentang pengakuan terhadap otoritas dan supremasi hukum, oleh karena Indonesia merupakan negara yang berdasarkan hukum (*rechtsstaat*).

Asas aktif memberikan bantuan. Maksudnya pengadilan (hakim) yang memimpin persidangan bersifat aktif dan bertindak sebagai fasilitator. Dalam hal ini telah disebutkan dalam Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang berbunyi: "Pengadilan membantu para pencari keadilan dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan."

Hukum yang memaksa (dwingend recht/imperatif), adalah hukum yang dalam keadaan konkret harus ditaati, atau hukum yang tidak boleh tidak harus dilaksanakan, atau

diikuti oleh para pihak. Dengan kata lain, hukum yang memaksa adalah hukum yang secara apriori harus ditaati.

Misalnya:

Pasal 338 KUH Pidana yang berbunyi: "barangsiapa dengan sengaja merampas nyawa orang lain, diancam dihukum, karena pembunuhan, dengan hukuman penjara selamalamanya lima belas tahun."

Pasal 147 KUH Perdata yang berbunyi: "atas ancaman kebatalan, setiap perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung. Perjanjian mulai berlaku semenjak saat perkawinan diselenggarakan, lain saat untuk itu boleh ditetapkannya."

Jadi, peraturan ini tidak dapat dikesampingkan oleh perjanjian yang bertentangan. Apabila syarat-syarat perkawinan tersebut tidak dapat dibuat dalam suatu akta notaris, maka syarat-syarat itu bagi hukum dianggap tidak ada.

Hukum yang mengatur/hukum menambah/hukum pelengkap (aanvullend recht/regelend recht /fakultatif), yaitu hukum yang dalam keadaan konkret dapat dikesampingkan oleh perjanjian yang diadakan para pihak. Dengan kata lain, hukum yang mengatur adalah hukum yang secara apriori tidaklah mengikat atau wajib ditaati/dipatuhi.

Dengan demikian, hukum yang mengatur itu hanyalah semata-mata untuk mengatur saja dengan tidak mengikat. Mengikat di sini apabila dan sepanjang pihakpihak yang berkepentingan itu tidak menentukan peraturan lain dengan perjanjian yang dibuat oleh kedua belah pihak tersebut.

Misalnya:

Pasal 119 KUH Perdata:

"Mulai saat perkawinan dilangsungkan, demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami istri, sekadar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain.

Persatuan itu sepanjang perkawinan tak boleh ditiadakan atau diubah dengan sesuatu persetujuan antara suami dan istri."

Jadi, dalam hal ini kedua belah pihak dapat mengesampingkan peraturan tersebut, jika kedua belah pihak membuat perjanjian yang lain, misalnya harta perkawinan mereka terpisah satu sama lain.

Pasal 1476 KUH Perdata

"Biaya penyerahan dipikul oleh si penjual, sedangkan biaya pengambilan dipikul oleh si pembeli, jika tidak telah diperjanjikan sebaliknya."

Pasal 1477 KUH Perdata:

"Penyerahan harus terjadi di tempat di mana barang yang terjual berada pada waktu penjualan, jika tentang itu tidak telah diadakan persetujuan lain."

Hukum objektif, adalah hukum dalam suatu negara yang berlaku umum dan tidak mengenai orang atau golongan tertentu. Hukum ini hanya berisi peraturan hukum saja yang mengatur hubungan antara sesama manusia di dalam masyarakat.

Hukum subjektif, adalah hukum yang timbul dari hukum objektif dan berlaku terhadap seorang tertentu atau lebih. Hukum ini disebut juga hak. Jadi hal ini untuk menyatakan hubungan yang diatur oleh hukum objektif di mana seseorang mempunyai, sedangkan yang lain mempunyai kewajiban terhadap sesuatu. Pembagian hukum atas hukum objektif dan hukum subjektif menarik perhatian pemikir hukum.

Menurut L.J. Van Apelldoorn, bahwa:

Dalam kedua pengertian itu dipakai juga perkataan latin "ius" dan perkataan droit dan diritto. Berlainan dalam bahasa Inggris: *right*, dan law, demikian juga dalam bahasa Indonesia dipergunakan kata-kata hak dan hukum. Di sini tidak mungkin terdapat kekacauan dari kedua pengertian tersebut. Akan tetapi, kita harus berhati-hati terhadap kekacauan lain, kekacauan antara law (hukum) dan *a law* (undang-undang).

Penulis Prancis juga memakai istilah droit objectif dan droit subjectif. Namun biasanya membedakan kedua pengertian itu sebagai droit (hukum objektif) dan droit (hukum subjektif). Pembagian menjadi hukum objektif dan hukum subjektif dari pemikir hukum tersebut dapat dipahami oleh akal sehat. Namun dalam kenyataannya perbedaan tersebut tidak dapat mengasingkan satu sama lain.

Di dalam kenyataan hidup masyarakat antara hukum objektif dan hukum subjektif mempunyai hubungan erat. Dalam hal ini L.J. van Apeldoorn menegaskan bahwa walaupun hukum objektif dan subjektif dapat dibedabedakan, tetapi ia tak dapat dipisahkan. Ada perhubungan yang erat antara keduanya. Hukum objektif adalah peraturan hukumnya, hukum subjektif adalah peraturan hukum yang dihubungkan dengan seseorang yang tertentu dan dengan demikian menjadi hak dan kewajiban.

Dengan perkataan lain, hukum subjektif timbul, apabila hukum objektif beraksi, karena hukum objektif yang beraksi itu melakukan dua pekerjaan: pada satu pihak ia memberikan hak dan pada lain pihak meletakkan kewajiban. Kedua unsur itu, yakni pada satu pihak yang diberikan oleh hukum objektif, pada pihak lain berkewajiban yang mengikutinya, dijumpai pada tiap-tiap hubungan hukum.

Apabila menurut hubungan hukum yang terdapat antara si pembeli dan si penjual, si pembeli wajib membayar harga pembelian pada si penjual, maka termuat di dalamnya, bahwa si penjual berhak menuntut pembayaran dari si pembeli. Hukum privat (hukum sipil), yaitu hukum yang mengatur kepentingan pribadi. Dengan kata lain, hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang lainnya dengan menitikberatkan kepada kepentingan perseorangan.

E. Filosofi Perbandingan Hukum

Jika ditelaah sejenak kembali tentang ilmu-ilmu hukum sebagai ilmu pengetahuan yang majemuk, maka salah satu cabangnya yaitu ilmu kenyataan (tatsachenwissenschaft, atau seinwissenschaft). Selain itu juga, ada ilmu kaidah dan ilmu pengertian yang keduanya merupakan norm wissenschaft, atau sollen wissenschaft.

Bertitik tolak pada kerangka ilmu hukum tersebut, perbandingan hukum ditempatkan sebagai salah satu dari ilmu kenyataan hukum, di samping sosiologi hukum, antropologi hukum, psikologi hukum, dan sejarah hukum.

Dari kerangka ilmu hukum di atas, jelaslah bahwa perbandingan hukum merupakan cabang khusus dari ilmu hukum. Apabila dilihat dari perkembangannya semula sebagai metode pemahaman sistem hukum, di samping sejarah hukum dan sosiologi hukum; maka perbandingan hukum pada saat ini sudah diakui sebagai cabang khusus dari ilmu hukum. Hal ini telah dijelaskan oleh Adolf F. Schnitzer, bahwa baru pada abad ke-19 perbandingan hukum berkembang sebagai cabang khusus dari ilmu hukum. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa ilmu

hukum sebagai genus; sedangkan perbandingan hukum sebagai species.

Apabila perbandingan hukum ditelusuri asal usulnya, terdapat dua jalur, yaitu sebagai berikut.

- 1) Teori hukum alam (natural law theory).
- 2) Orientasi pragmatis tentang hukum dari dua atau lebih negara.

Teori hukum alam (natural law theory) ini dipelopori oleh Aristoteles dengan menggunakan metode perbandingan untuk menganalisis sistem politik. Para ahli hukum alam pada waktu itu mempelajari hukum asing dalam rangka mengembangkan teori hukum alam. Ajaran hukum alam menjelaskan bahwa hukum itu sama menurut waktu dan tempat, oleh karena itu manusia dianggap mempunyai akal yang sama.

Adapun orientasi pragmatis tentang hukum dari dua atau lebih negara ini dipelopori oleh Montesquieu, dengan menggunakan studi perbandingan hukum untuk menunjang saran-sarannya tentang pembaruan hukum. Beliaulah yang pertama kali menyadari, bahwa the rule of law tidak boleh dipandang sebagai sesuatu yang abstrak, tetapi harus dipandang sebagai suatu latar belakang historis dari lingkungan di mana hukum itu berfungsi, sehingga atas jasanya itu dipandang sebagai bapak atau pelopor dari comparative law (perbandingan hukum).

Pendapat Montesquieu di atas dipengaruhi oleh pendapat Friedrich Carlvon Savigny seorang tokoh aliran atau mazhab sejarah hukum pada abad ke-19. Beliau mengatakan bahwa hukum itu tidak dibuat, akan tetapi tumbuh dan berkembang bersama masyarakat. Pandangan von Savigny berpangkal kepada bahwa di dunia ini terdapat berbagai bangsa yang pada tiap-tiap bangsa tersebut mempunyai suatu *volkgeis*t (jiwa rakyat). Jiwa ini berbedabeda baik menurut waktu maupun menurut tempat.

Berdasarkan uraian tersebut, dapat dijelaskan bahwa antara perbandingan hukum dan sejarah hukum mempunyai hubungan yang erat satu sama lain. Lebih jauh hubungan yang erat terjadi juga antara perbandingan hukum, sejarah hukum, dan sosiologi hukum.

Ketiga disiplin ilmu hukum tersebut pada awalnya merupakan suatu metode yang tujuannya untuk menjelaskan hubungan antara gejala hukum dengan gejala sosial lainnya. Metode sosiologis dipergunakan untuk meneliti hubungan antara hukum dengan gejala sosial lainnya, metode sejarah dipergunakan untuk meneliti tentang perkembangan hukum, dan metode perbandingan hukum dipergunakan untuk membandingkan pelbagai tertib hukum dari berbagai masyarakat.

Ketiga metode tersebut saling berkaitan erat, karena metode sosiologis tidak dapat diterapkan tanpa metode sejarah; sebab hubungan antara hukum dengan gejala sosial lainnya merupakan hasil dari suatu perkembangan. Metode perbandingan hukum juga tidak bisa diabaikan, oleh karena hukum merupakan gejala dunia. Begitu juga metode sejarah memerlukan bantuan dari metode sosiologis, oleh karena itu

perlu diteliti faktor-faktor sosial yang memengaruhi perkembangan hukum.

Perkembangan perbandingan hukum pada abad ke-19 terjadi di Eropa seperti Montesquieu di Prancis, Mansfield di Inggris, dan von Feuebach, Thibaut dan Gans di Jerman. Selanjutnya perkembangan dalam bentuk kelembagaan, seperti di Prancis pada tahun 1832 berdiri Institut Perbandingan Hukum di College de France, dan pada tahun 1846 berdiri juga Institut Perbandingan Hukum di University of Paris.

Pada akhir abad ke-19 dan permulaan abad ke-20 perbandingan hukum berkembang dengan pesatnya di Eropa. Pada waktu itu terjadi konferensi-konferensi internasional di Den Haag tentang hukum Internasional yang menghasilkan traktat-traktat di lapangan transpor kereta api, pos, hak cipta, dan hak milik industri.

Pekerjaan tersebut dimungkinkan dan dipersiapkan oleh studi perbandingan hukum. Dengan demikian, studi ini dianggap demikian penting, karena ada kecenderungan untuk memandang bahwa perban- dingan hukum sebagai ilmu pengetahuan yang berdiri sendiri. Alasannya adalah bahwa dengan mempelajari perbandingan hukum, dihasilkan bahan-bahan hukum yang baru.

Perkembangan perbandingan hukum pada dewasa ini tidak mempunyai objek tersendiri, tetapi mempelajari hubungan sosial yang telah menjadi objek pelajaran dari cabangcabang hukum yang telah ada. Dengan demikian, bahwa perbandingan hukum merupakan suatu metode keilmuan atau penelitian dalam memahami objek ilmu hukum.

Selanjutnya, Rudolf D. Schlessinger menjelaskan bahwa perbandingan hukum merupakan suatu metode penyelidikan dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan yang lebih mendalam tentang bahan hukum tertentu.

F. Perbuatan Hukum

Di dalam aktivitas kehidupan sehari-hari, manusia senantiasa melakukan perbuatan untuk memenuhi kebutuhannya. Perbuatan manusia itu dilakukan secara sengaja untuk menimbulkan hak dan kewajiban, seperti membuat surat wasiat, membuat surat jual beli, membuat surat sewa-menyewa, membuat surat nikah, dan membuat surat persetujuan. Perbuatan tersebut dinamakan perbuatan hukum.

Menurut R. Soeroso, Perbuatan hukum adalah setiap perbuatan subjek hukum (manusia atau badan hukum) yang akibatnya diatur oleh hukum, karena akibat itu bisa dianggap sebagai kehendak dari yang melakukan hukum. Kemudian Marwan Mas mengemukakan bahwa Perbuatan hukum adalah setiap perbuatan atau tindakan subjek hukum yang mempunyai akibat hukum, dan akibat hukum itu memang dikehendaki oleh subjek hukum.

Selanjutnya Sudarsono menjelaskan, Perbuatan hukum adalah setiap perbuatan yang akibatnya diatur oleh

hukum, karena akibat itu boleh dianggap menjadi kehendak dari yang melakukan perbuatan itu. Di samping itu juga Chainur Arrasjid mengatakan, Perbuatan hukum adalah setiap perbuatan yang akibatnya diatur oleh hukum dan akibat itu dikehendaki oleh yang melakukan perbuatan.

Berdasarkan beberapa pendapat di atas, dapatlah dijelaskan bahwa perbuatan hukum, yaitu suatu perbuatan yang dilakukan oleh subjek hukum (manusia atau badan hukum), perbuatan itu dapat menimbulkan suatu akibat yang dikehendaki oleh yang melakukannya. Jika perbuatan itu akibatnya tidak dikehendaki oleh yang melakukannya atau salah satu di antara yang melakukannya, maka perbuatan itu bukan perbuatan hukum.

Oleh karena itu, dapat dijelaskan bahwa kehendak dari subjek hukum (manusia atau badan hukum) yang melakukan perbuatan itu menjadi unsur esensiil atau pokok dari perbuatan tersebut. Dengan demikian, jika ditelaah pengertian perbuatan hukum di atas, terdapat unsur-unsur perbuatan hukum, yaitu sebagai berikut:

- a) Perbuatan itu harus dilakukan oleh subjek hukum.
- b) Perbuatan itu akibatnya diatur oleh hukum.
- c) Perbuatan itu akibatnya dikehendaki oleh yang melakukan perbuatan itu.

Dengan adanya pernyataan kehendak yang melakukan perbuatan itu mengakibatkan terjadinya perbuatan hukum. Jadi, suatu perbuatan yang akibatnya tidak dikehendaki oleh yang melakukannya bukanlah perbuatan hukum.

Pernyataan kehendak pada asasnya menurut R. Soeroso, tidak terikat pada bentuk-bentuk tertentu dan tidak ada pengecualiannya, sebab dapat terjadi secara tegas dan secara diam-diam.

Pernyataan kehendak secara tegas dapat dilakukan sebagai berikut:

a) Tertulis, baik ditulis sendiri, maupun ditulis oleh pejabat tertentu. Ditulis sendiri serta ditandatangani oleh pihak-pihak yang bersang- kutan tanpa bantuan dari pejabat umum dengan maksud untuk dipergunakan sebagai alat bukti. Tulisan tersebut lazim disebut akta di bawah tangan, seperti perjanjian perdamaian sebagaimana telah disebutkan dalam Pasal 1851 KUH Perdata, yaitu:

"Perdamaian adalah suatu perjanjian dengan mana kedua belah pihak, dengan menyerahkan menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung ataupun mencegah timbulnya suatu perkara."

Perjanjian ini tidaklah sah, melainkan jika dibuat secara tertulis. Adapun yang ditulis oleh pejabat umum yang berwenang untuk itu, dengan maksud untuk dipergunakan sebagai alat bukti. Tulisan tersebut lazim juga disebut akta autentik, contoh: sumpah oleh kuasa sebagaimana telah dijelaskan dalam Pasal 1945 KUH Perdata, berbunyi:

"Sumpah harus diangkat sendiri secara pribadi. Karena alasan-alasan penting, hakim diperbolehkan mengizinkan kepada suatu pihak yang beperkara untuk suruhan mengangkat sumpahnya oleh seseorang yang untuk itu khusus dikuasakan dengan suatu akta autentik. Dalam hal ini surat kuasanya harus menyebutkan secara lengkap dan teliti sumpahnya yang harus diucapkan. Tiada sumpah yang boleh diambil selain dengan hadirnya pihak lawan, atau setelah pihak lawan ini dipanggil untuk itu secara sah."

Jadi jika tidak ada akta, tidak ada juga perbuatan hukum.

b) Dengan isyarat, seperti menggeleng-gelengkan kepala menandakan tidak setuju atau menolak atau dengan cara menganggukkan kepala pertanda setuju.

Adapun pernyataan kehendak secara diam-diam dapat dilihat dari perbuatan diamnya seseorang di dalam rapat, berarti menunjukkan setuju, atau diamnya seorang gadis jika kedua orang tuanya menanyakan tentang dilamarnya dengan seorang pemuda. Diam di sini berarti menandakan setuju.

Perbuatan hukum itu dapat dibedakan atas 3 (tiga) jenis, yaitu

- 1) perbuatan hukum bersegi satu (sepihak),
- 2) perbuatan hukum bersegi dua (dua pihak), dan
- 3) perbuatan hukum bersegi banyak (banyak pihak).

Perbuatan hukum bersegi satu atau sepihak, yaitu suatu perbuatan yang akibat hukumnya (rechtsgevolg) ditimbulkan

oleh kehendak dari seorang atau sepihak saja yang telah melakukan perbuatan itu.

Misalkan:

- Bahwa perbuatan yang disebutkan dalam Pasal 132 KUH Perdata, yaitu: "Setiap istri berhak melepaskan haknya atas persatuan; segala perjanjian bertentangan dengan ketentuan ini, adalah batal; sekali melepaskannya, tak boleh ia menuntut barang sesuatu pun dari persatuan, melainkan barang-barang selimut seprai dan pakaian pribadinya. Karena pelepasan itu, terbebaslah ia dari kewajibannya akan ikut membayar utang-utang persatuan. Dengan tak mengurangi hak para berpiutang terhadap persatuan, istri tetap berwajib membayar utangutang, yang telah ia ambil sendiri bagi persatuan, hal mana tidak mengurangi pula hak si istri, untuk menuntutnya kembali seluruhnya kepada suami, atau para ahli warisnya."
- Bahwa perbuatan hukum yang disebutkan dalam Pasal 875 KUH Perdata, yaitu: "Adapun yang dinamakan surat wasiat atau testamen ialah suatu akta yang memuat pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya akan terjadi setelah ia meninggal dunia, dan yang olehnya dapat dicabut kembali lagi."

Bahwa perbuatan hukum yang disebutkan dalam Pasal 1666 KUH Perdata, yaitu

"Hibah adalah suatu perjanjian dengan mana si penghibah, di waktu hidupnya, dengan cuma-cuma dan dengan tidak dapat ditarik kembali, menyerahkan sesuatu benda guna keperluan si penerima hibah yang menerima penyerahan itu. Undangundang tidak mengakui lain-lain hibah selain hibah-hibah di antara orang yang masih hidup."

Perbuatan hukum bersegi dua atau dua pihak, yaitu suatu perbuatan yang akibat hukumnya ditimbulkan oleh kehendak dari dua pihak atau lebih. Setiap perbuatan hukum yang bersegi dua merupakan perjanjian (overeenkomst).

Misalkan:

- Bahwa perbuatan hukum di dalam Pasal 1313 KUH Perdata, yaitu: "Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih."
- Bahwa perbuatan hukum yang disebutkan dalam Pasal 1457 KUH Perdata, yaitu:

"Jual beli adalah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu meng- ikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan."

- Bahwa perbuatan hukum yang dijelaskan dalam Pasal 1548 KUH Perdata, yaitu:

"Sewa menyewa ialah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari sesuatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran sesuatu harga, yang oleh pihak tersebut belakangan itu disanggupi pembayarannya." Adapun perbuatan hukum bersegi banyak, yaitu setiap perbuatan yang akibat hukumnya ditimbulkan oleh kehendak dari banyak pihak, seperti perjanjian yang banyak pihak terlibat di dalamnya.

G. Bukan Perbuatan Hukum

Sebagaimana yang telah dijelaskan bahwa suatu perbuatan hukum itu haruslah disertai dengan pernyataan kehendak. Pernyataan kehendak dari subjek hukum yang melakukan perbuatan itu merupakan unsur essentieel atau pokok atau inti perbuatan tersebut.

Berdasarkan penjelasan tersebut dapat dipahami bahwa bukan perbuatan hukum adalah setiap perbuatan yang akibatnya tidak dikehendaki oleh yang melakukannya. Bukan perbuatan hukum itu dapat dibedakan atas dua macam, yaitu:

Perbuatan hukum yang tidak dilarang oleh hukum, atau perbuatan yang akibatnya diatur oleh hukum, walaupun bagi hukum tidak perlu akibat tersebut dikehendaki oleh pihak yang melakukan perbuatan itu. Dengan demikian perbuatan itu menjadi akibat hukum yang tidak tergantung pada kehendak.

Misalkan:

- Zaakwaarneming, yaitu suatu perbuatan yang memperhatikan kepentingan orang lain tanpa diminta oleh orang tersebut untuk memperhatikan kepentingannya. Misalnya si budisakit. Kemudian si Ramli memperhatikan kepentingan si Ahmad tanpa diminta oleh si Budi. Si Ramli wajib meneruskan perhatian itu sampai si Ahmad sembuh kembali dan dapat memperhatikan atau mengurus lagi kepentingannya.

Perbuatan di atas telah diatur dalam Pasal 1354 KUH Perdata, yaitu: "Jika seorang dengan sukarela, dengan tidak mendapat perintah untuk itu, mewakili urusan orang lain dengan atau tanpa pengetahuan orang ini, maka ia secara diam-diam mengikat dirinya untuk meneruskan serta menyelesaikan urusan tersebut, hingga orang yang diwakili kepentingannya dapat mengerjakan sendiri urusan itu. Ia memikul segala kewajiban yang harus dipikulnya, seandainya ia kuasakan dengan suatu pemberian kuasa yang dinyatakan dengan tegas."

Onverschuldigde betaling, yaitu seorang yang membayar utang kepada orang lain, karena ia mengira mempunyai utang yang sebenarnya tidak.

Perbuatan di atas telah disebutkan dalam Pasal 1359 KUH Perdata, yaitu

"Tiap-tiap pembayaran memperkirakan adanya suatu utang; apa yang telah dibayarkan dengan tidak diwajibkan, dapat dituntut kembali. Terhadap perikatan-perikatan bebas, yang secara sukarela telah dipenuhi, tak dapat dilakukan penuntutan kembali."

Onrechtmatige daad (Perbuatan melawan hukum).

Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) adalah suatu perbuatan yang bertentangan dan melawan hukum, akibat hukum yang timbul tetap diatur oleh peraturan hukum meskipun akibatnya itu tidak dikehendaki oleh pelakunya.

Istilah onrechtmatige daad dalam bahasa Belanda lazimnya mempunyai arti yang sempit, yakni arti yang dipakai dalam Pasal 1365 KUH Perdata, benar-benar berbuat. Contoh: Si Faisal dan si Komar sama-sama mengendarai sepeda motor yang saling bertabrakan. Akibat dari tabrakan itu sudah jelas tidak dikehendaki oleh masingmasing pihak (si Fausal maupun si Komar), tetapi yang dianggap bersalah diwajibkan membayar ganti rugi kepada pihak yang dirugikan.

Pengertian onrechtmatige daad (perbuatan melawan hukum) menurut rumusan Pasal 1365 KUH Perdata adalah tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.

Menurut sejarah hukum, bahwa Pasal 1365 KUH Perdata itu diciptakan berdasarkan pengaruh aliran dari legisme. Jadi yang dikatakan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan hukum (onrechtmatige daad) hanyalah suatu perbuatan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Adapun pelanggaran terhadap hukum kebiasaan dan kesusilaan tidak dianggap sebagai perbuatan yang bertentangan dengan hukum. Hal ini sesuai dengan pandangan aliran legisme yang mengatakan bahwa

semua hukum terdapat dalam undang-undang, di luar undang-undang tidak ada hukum.

Menurut rumusan Pasal 1365 KUH Perdata ini mengandung unsur-unsur sebagai berikut, yaitu

- perbuatan,
- melawan/melanggar hukum,
- kerugian,
- kesalahan, dan
- antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal.

Unsur perbuatan, artinya perbuatan itu terjadi karena tindakan atau kelalaian untuk melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan, atau tidak melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan.

Unsur melawan atau melanggar hukum, yaitu suatu perbuatan yang melanggar hak orang lain atau jika orang berbuat bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang diberikan oleh undang- undang. Dengan demikian melanggar hukum (onrechtmatige daad) sama dengan melanggar undang-undang (onwetmatig).

Unsur kerugian, yakni pihak lawan menderita kerugian baik yang bersifat materiil (kebendaan), seperti kerugian karena ditabrak sepeda motor, biaya reparasi. Ataupun yang bersifat immateriil seperti pencemaran nama baik seseorang, hilangnya kepercayaan orang lain, hilangnya langganan dalam perdagangan, pencemaran lingkungan, dan membuang sampah di tempat orang lain.

Unsur kesalahan, yakni perbuatan salah dan tidak dapat dibenarkan. Kesalahan dimaksud di sini adalah kesalahan dalam hukum perdata, bukan dalam hukum pidana. Kesalahan dalam Pasal 1365 KUH Perdata itu mengandung semua gradasi dari kesalahan dalam arti "sengaja", sampai pada kesalahan dalam arti "tidak disengaja" (lalai).

Dalam hukum perdata, seorang itu dikatakan bersalah, apabila terhadapnya dapat dipersalahkan bahwa ia telah melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dihindarkan. Perbuatan yang seharusnya dilakukan atau tidak dilakukan itu tidak terlepas dari dapat tidaknya hal itu diperkirakan.

Dapat diperkirakan di sini haruslah diukur secara objektif, maupun secara subjektif. Secara objektif, bahwa manusia normal dapat mengirangirakan dalam keadaan tertentu itu perbuatan seharusnya dilakukan atau tidak dilakukan. Secara subjektif, apa yang justru orang itu dalam kedudukannya dapat mengira-ngirakan bahwa perbuatan itu seharusnya dilakukan atau tidak dilakukan.

Di samping itu juga bahwa orang yang berbuat harus mampu bertanggung jawab. Maksudnya orang yang berbuat itu sudah dewasa, sehat akalnya, tidak berada di bawah pengampuan. Dalam pengertian "tanggung jawab" termasuk juga akibat hukum dari perbuatan orang yang berada di bawah pengawasannya, kekuasaannya, dan akibat yang timbul dari binatang yang berada dalam pemeliharaannya, dan barang- barang yang berada di

bawah pengawasannya. Hal ini telah dijelaskan dalam Pasal 1367 dan Pasal 1368 KUH Perdata.

Pasal 1367 KUH Perdata disebutkan:

"Seorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan perbuatan sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan oleh perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.

Orang tua dan wali bertanggung jawab tentang kerugian, yang disebabkan oleh anak-anak belum dewasa, yang tinggal pada mereka dan terhadap siapa mereka melakukan kekuasaan orang tua atau wali.

Majikan dan mereka yang mengangkat orang-orang lain untuk mewakili urusan-urusan mereka, adalah bertanggung jawab tentang kerugian yang diterbitkan oleh pelayan-pelayan atau bawahan mereka di dalam melakukan pekerjaan untuk mana orang-orang ini dipakainya. Guruguru sekolah dan kepala-kepala tukang bertanggung jawab tentang kerugian yang diterbitkan oleh murid-murid dan tukang-tukang mereka selama waktu orang-orang ini berada di bawah pengawasan mereka.

Tanggung jawab yang disebutkan di atas berakar, jika orang tua-orang tua, wali-wali, guru-guru sekolah dan kepala-kepala tukang itu membuktikan bahwa mereka tidak dapat mencegah perbuatan untuk mana mereka seharusnya bertanggung jawab itu."

Pasal 1368 KUH Perdata dijelaskan:

"Pemilik seekor binatang, atau siapa yang memakainya, adalah, selama binatang itu dipakainya, bertanggung jawab tentang kerugian yang diterbitkan oleh binatang tersebut, baik binatang itu ada di bawah pengawasannya, maupun tersesat atau terlepas dari pengawasannya."

Unsur yang kelima adalah hubungan kausal, yaitu untuk menentukan ada atau tidaknya telah terjadi suatu perbuatan yang dapat merugikan orang lain. Adanya hubungan kausal dapat dipahami dari kalimat Pasal 1365 KUH Perdata, yaitu perbuatan yang karena salahnya menimbulkan kerugian. Kerugian itu harus timbul sebagai akibat dari perbuatan orang itu. Jadi tidak ada perbuatan, tidak ada akibat yaitu kerugian.

Untuk mengetahui apakah suatu perbuatan adalah sebab dari suatu kerugian, menurut von Kries dengan teorinya Adequate Veroorzaking menjelaskan bahwa, yang dianggap sebagai sebab adalah perbuatan yang menurut pengalaman manusia normal sepatutnya dapat diharapkan menimbulkan akibat, dalam hal ini kerugian. Jadi, antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan langsung.

Dalam perkembangan sejarah hukum, bahwa perbuatan melawan/ melanggar hukum itu sebagaimana telah dirumuskan dalam Pasal 1365 KUH Perdata telah ditafsirkan secara luas berdasarkan keputusan Hoge Raad pada tanggal 31 Januari 1919, Drukker arrest, yaitu tindak

melawan hukum ialah perbuatan atau melalaikan perbuatan yang:

- melanggar hak sesamanya;
- bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku sendiri;
- menentang kesopanan;
- menentang tata keharusan dalam pergaulan di dalam masyarakat yang menyangkut pribadi atau barang milik sesamanya.

Jadi, jelaslah sekarang bahwa perbuatan yang belum bertentangan dengan undang-undang, sudah dapat dikenakan sanksi bilamana dilanggar apa yang patut dalam pergaulan masyarakat. Dengan demikian orang yang melanggar itu harus dihukum untuk menggantikan segala kerugian yang diterbitkan oleh perbuatannya. Selain dari penggantian kerugian ini, dapat juga ditetapkan oleh hakim, pengembalian kepada keadaan semula.

BAR VI

ASAL-USUL HUKUM

A. Tujuan Inagurasi Umum

Mahasiswa Fakultas Hukum dapat memahami secara definisi asal usul sebagai sumber hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

Mahasiswa diharapkan mampu:

- Menerangkan definisi sumber hukum
- Menjelaskan tentang sumber hukum materiil
- Menguraikan definisi hukum formil

C. Definisi Sumber Hukum

Istilah sumber hukum mengandung banyak pengertian. Hal ini disebabkan berkenaan dengan sudut pandang mana sumber hukum itu diartikan. Misalnya sumber hukum dilihat dari sisi filsafat tidak sama dengan sumber hukum dari sisi sejarah atau historis. Demikian pula pengertian sumber hukum dari sisi ekonomi tidak sama dengan pengertian sumber hukum dari sisi sosiologis.

Menurut para ahli hukum menggunakan istilah sumber hukum dalam dua arti yaitu sumber hukum tempat orang-orang untuk mengetahui hukum dan sumber hukum bagi pembentuk undang-undang menggali bahan-bahan dalam penyusunan undang-undang. Sumber hukum dalam arti tempat orang-orang mengetahui hukum adalah semua sumber-sumber hukum tertulis dan sumber-sumber hukum lainnya yang dapat diketahui sebagai hukum pada saat, tempat dan berlaku bagi orang-orang tertentu. Untuk mencari sumber hukum berupa undang-undang, outusan hakim di pengadilan, akta, buku literatur hukum, jurnal. Sementara sumber hukum bagi pembentuk undang-undang untuk menggali bahan-bahan dalam penyusunan undang-undang berkaitan dengan penyiapan rancangan undang-undang.

Berdasarkan penjelasan di atas, diketahui bahwa pengertian sumber hukum dapat berbeda-beda. Untuk itu sebagai pegangan dalam mempelajari makna sumber hukum, di bawah ini pengertian dari beberapa ahli tentang sumber hukum.

Zevenbergen sebagaimana dikutip Achmad Ali menyatakan sumber hukum adalah sumber terjadinya hukum, sumber yang menimbulkan hukum.

Adapun yang dimaksud dengan sumber hukum ialah segala apa saja yang menimbulkan aturan-aturan yang mempunyai kekuatan yang bersifat memaksa, yakni yang aturan-aturan yang kalau dilanggar mengakibatkan sanksi yang tegas dan nyata.

D. Definisi Hukum Material Dan Formal

Dalam sistem hukum baik Eropa Kontinental maupun sistem hukum Anglosaxson sumber hukum dibedakan atas dua yakni sumber hukum dalam arti materil dan sumber hukum dalam arti formal. Khusus dalam sistem hukum Eropa Kontinental lebih fokus pada sumber hukum dalam arti formal. Alasanya adalah sumber hukum formal berkaitan dengan proses terjadinya hukum dan mengikat masyarakat. Selain itu sumber hukum formal dibutuhkan untuk keperluan praktis yaitu aspek bekerjanya hukum.(L. dan I. R. Rasjidi, 2001)

Sementara dalam sistem hukum Angloxason tetap melihat sumber hukum dalam dua pengetian di atas yakni materil dan formal. Dalam sistem hukum Angloxason, sumber hukum materil diartikan sumber berasalnya substansi hukum, sedangkan sumber hukum formal diartikan sebagai sumber berasalnya kekuatan mengikat.

Untuk Indonesia sendiri yang merupakan eks jajahan Kolonial Belanda lebih condong ke sistem Eropa Kontinental. Namun demikian dalam praktek penggunaan sumber hukum tetap mengacu pada sumber hukum keduaduanya. Untuk di bawah ini akan dikemukakan makna sumber menurut para ahli hukum di Indonesia, seperti sebagai berikut:

Sumber hukum itu dapat kita tinjau dari material dan segi formal.

1) sumber-sumber hukum material, dapat ditinjau lagi dari berbagai sudut, misalnya dari sudut ekonomi, sejarah, sosiologi, filsafat dan sebagainya.

Misalkan:

- a) Seorang ahli ekonomi akan mengatakan, bahwa kebutuhan-kebutuhan ekonomi dalam masyarakat itulah yang menyebabkan timbulnya hukum;
- b) Seorang ahli kemasyarakatan (sosiolog) akan mengatakan bahwa yang menjadi sumber hukum ialah peristiwa-peristiwa yang terjadi dalam masyarakat.
- 2) Sumber-sumber hukum formal antara lain:
 - a) Undang-undang (statute);
 - b) Kebiasaan (custom);
 - c) Keputusan-keputusan hakim (jurisprudentie);
 - d) Traktat (treaty);
 - e) Pendapat Sarjana Hukum (doktrin).

3) Undang-undang.

Undang-undang ialah suatu peraturan negara yang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat diadakan dan dipelihara oleh penguasa negara. Menurut BUYS, undangundang itu mempunyai dua arti, yakni:

- Undang-undang dalam arti formal: ialah setiap keputusan pemerintah yang merupakan undang-undang karena cara pembuatannya (misalnya: dibuat oleh pemerintah bersama-sama dengan parlemen);

- Undang-undang dalam arti material, ialah setiap keputusan pemerintah yang menurut isinya mengikat langsung setiap penduduk.

Syarat-syarat berlakunya suatu undang-undang.

Syarat mutlak untuk berlakunya suatu undangundang menurut tanggal yang ditentukan dalam undangundang itu sendiri. Jika tanggal berlakunya itu tidak disebutkan dalam undang-undang, maka undang-undang itu mulai berlaku 30 hari sesudah diundangkan dalam L.N untuk Jawa dan Madura, dan untuk daerah-daerah lainnya baru berlaku 100 hari setelah pengundangan dalam L.N. sesudah syarat tersebut dipenuhi, maka berlakulah suatu fictie dalam hukum: "Setiap Orang Dianggap Telah Mengetahui Adanya Sesuatu Undang-Undang" hal ini berarti bahwa jika ada seseorang yang melanggar undangundang tersebut, tidak diperkenankan membela atau membebaskan diri dengan alasan: "Saya tidak tahu menahu adanya undang-undang itu. Berakhirnya kekuatan berlaku suatu undang-undang Suatu undang-undang tidak berlaku lagi jika:

- Jangka waktu berlaku telah ditentukan oleh undangundang itu sudah lampau;
- Keadaan atau hal untuk mana undang-undang itu diadakan sudah tidak ada lagi;
- Undang-undang itu dengan tegas dicabut oleh instansi yang membuat atau instansi yang lebih tinggi,

- Telah diadakan undang-undang yang baru yang isinya bertentangan dengan undang-undang yang dulu berlaku.

Pengertian Lembaran Negara dan Berita Negara

Pada jaman Hindia-Belanda Lembaran Negara disebut Staatsblad (disingkat Stb, atau S.). setelah suatu undang-undang diundangkan dalam L.N., kemudian diumumkan dalam Berita Negara, setelah itu diumumkan dalam Siaran Pemerintah melalui radio/televisi dan melalui surat-surat kabar.

Pada jaman Hindia-Belanda, Berita Negara disebut De Javasche Courant, dan dijaman Jepang disebut Kan Po. Adapun beda antara Lembaran Negara dan Berita Negara ialah;

- Lembaran Negara ialah suatu lembaran (kertas) tempat mengundangkan (mengumumkan) semua peraturanperaturan negara dan pemerintah agar sah berlaku. Penjelasan dari pada suatu undang-undang dimuat dalam Tambahan Lembaran Negara,yang mempunyai nomor berurut. Lembaran negara diterbitkan oleh Departemen Kehakiman (sekarang Sekertariat Negara), yang disebut dengan tahun penerbitannya dan nomor berurut.
- Berita Negara ialah suatu penerbitan resmi Departemen Kehakiman (Sekertariat Negara) yang memuat hal-hal yang berhubungan dengan peraturan-peraturan dan pemerintah dan memuat surat-surat yang dianggap

perlu seperti: akta pendirian P.T Firma, Koperasi, namanama orang dinaturalisasi menjadi warga negara Indonesia dan lain-lain.

1) Kebiasaan (custom).

Kebiasan ialah perbuatan manusia yang tetap dilakukan berulang-ulang dalam hal yang sama. Apabila suatu kebiasaan tertentu diterima oleh masyarakat, dan kebiasaan itu selalu berulang-ulang dilakukan sedemikian rupa, sehingga tindakan yang berlawanan dengan kebiasaan itu dirasakan sebagai pelanggaran perasaan hukum, maka dengan demikian timbullah suatu kebiasaan hukum, yang oleh pergaulan hidup dipandang sebagai hukum.

2) Keputusan Hakim (*Jurisprudensi*)

Adapun yang merupakan peraturan pokok yang pertama pada jaman Hindia-Belanda dahulu ialah *Algemene Bepalingen Van Wetgeving Voor* Indonesia yang disingkat A.B. (Ketentuan-ketentuan Umum tentang Peraturan-peraturan untuk Indonesia).

Jurisprudensi ialah keputusan hakim terdahulu yang sering diikuti dan dijadikan dasar keputusan oleh hakim kemudian mengenai masalah yang sama. Ada dua macam jurisprudensi yaitu;

- Jurisprudensi tetap
- Jurisprudensi tidak tetap.

Adapun yang dinamakan jurisprudensi tetap, ialah keputusan hakim yang terjadi karena rangkaian keputusan

serupa dan yang menjadi dasar bagi pengadilan (*standard-arresten*) untuk mengambil keputusan.

Seorang hakim mengikuti keputusan hakim yang terdahulu itu karena sependapat dengan isi keputusan tersebut dan lagi pula hanya dipakai sebagai pedoman dalam mengambil sesuatu keputusan mengenai suatu perkara yang serupa. Jelaslah bahwa jurisprudensi adalah juga sumber hukum tersendiri.

3) Traktat (Treaty)

Istilah traktat sering digunakan untuk menggantikan istilah lain dari perjanjian yang dipakai dalam lapangan ilmu hukum. Dengan demikian antara istilah traktat dan perjanjian mengandung makna yang sama.

Apabila dua orang mengadakan kata sepakat (consensus) tentang sesuatu hal, maka mereka itu lalu mengadakan perjanjian. Akibat perjanjian ini ialah bahwa pihak-pihak yang bersangkutan terikat pada isi perjanjian yang mereka adakan itu.

Hal ini disebut pacta Sunt Servanda yang berarti, bahwa perjanjian mengikat pihak-pihak yang mengadakannya atau setiap perjanjian harus ditaati dan ditepati.

Perjanjian yang diadakan oleh dua negara atau lebih disebut perjanjian antar negara atau perjanjian internasional! Ataupun traktat. Traktat juga mengikat warga negarawarganegara dari negara-negara yang bersangkutan.

Jika traktat diadakan hanya oleh dua negara, maka traktat itu adalah traktat bilateral, misalnya perjanjian internasional yang diadakan antara pemerintah Republik Indonesia dan Pemerintah Republik Rakyat Cina tentang "Dwi-Kewarganegaraan". Jika diadakan lebih dari dua negara, maka traktat itu adalah traktat multilateral, misalnya perjanjian internasional tentang pertahanan bersama negara-negara Eropa (NATO) yang diikuti oleh beberapa negara Eropa.

Apabila ada Traktat Multilateral memberikan kesempatan kepada negara-negara yang pada permulaan tidak turut mengadakannya, tetapi kemudian juga menjadi pihaknya, maka traktat tersebut adalah Traktat Kolektif atau Traktat Terbuka, misalnya Piagam Persekutuan Bangsa-Bangsa.

4) Pendapat Sarjana Hukum (Doktrin)

Pendapat para Sarjana Hukum yang ternama juga mempunyai kekuasaan dan berpengaruh dalam pengambilan keputusan oleh hakim.

Dalam Jurisprudensi terlihat bahwa hakim sering berpegang pada pendapat seorang atau beberapa orang Sarjana Hukum yang terkenal dalam ilmu pengetahuan hukum. dalam penetapan apa yang akan menjadi dasar keputusannya, hakim sering menyebut (mengutip) pendapat seseorang Sarjana Hukum mengenai soal yang harus diselesaikannya; apalagi jika Sarjana Hukum itu

menentukan bagaimana seharusnya pendapat itu menjadi dasar keputusan hakim tersebut.

Terutama dalam hubungan internasional pendapatpendapat para Sarjana Hukum mempunyai pengaruh yang besar. Bagi hukum internasional pendapat para sarjana hukum merupakan sumber hukum yang sangat penting.

Mahkamah Internasional dalam Piagam Internasional (*Statute of the International Court of Justice*) Pasal 38 ayat (1) mengakui, bahwa dalam menimbang dan memutus suatu perselisihan dapat mempergunakan beberapa pedoman yang antara lain ialah:

- Perjanjian-perjanjian internasional (*International convention*)
- Kebiasaan-kebiasaan internasional (*International customs*)
- Asas-asas hukum yang diakui oleh bangsa-bangsa yang beradab (*The general principles of law recognized by civilized nations*)
- Keputusan hakim (*judical decisions*) dan pendapatpendapat sarjana hukum.

BAB VII

AKTOR HUKUM

A. Tujuan Inagurasi Umum

Untuk diharapkan agar Mahasiswa Fakultas Hukum bisa memahami Maksud dan menalar arti penting mempelajari Lembaga hukum, Lembaga peradilan dan unsur penegak hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

- Menyampaikan Definisi Lembaga Hukum, Peradilan Umum.
- Memahami arti penting pembedaan Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung.
- Mengetahui penalaran tentang Unsur Penegakan Hukum, Kehakiman, Lembaga Advokasi, Kepolisian, Kejaksaan dan Lembaga Pemasyarakatan.

C. Lembaga Hukum

Istilah lembaga hukum merupakan terjemahan yang langsung dari istilah asing law institution. Lembaga hukum

(law institution) menurut T.O. Ihromi adalah lembaga yang digunakan oleh warga masyarakat untuk menyelesaikan sengketa yang timbul di antara para warga dan merupakan alat untuk tindakan balasan (counteract) bagi setiap penyalahgunaan yang mencolok dan dari aturan yang ada pada lembaga lain dalam masyarakat.

Lembaga hukum yang dimaksud di sini adalah badan-badan penegak hukum seperti kepolisian, kejaksaan, pengadilan, lembaga pemasyarakatan, dan lembaga advokat. Lembaga ini perlu untuk lebih memantapkan kedudukan, fungsi, dan perannya dalam rangka melaksanakan tugas dan wewenangnya masing-masing di dalam negara kesatuan Republik Indonesia.

D. Peradilan Umum

Peradilan umum adalah peradilan bagi rakyat pada umumnya, baik mengenai perkara perdata maupun perkara pidana. Dalam Pasal 2 Undang- Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum menyebutkan bahwa Peradilan umum adalah salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan pada umumnya. Peradilan umum ini terdiri atas:

- Pengadilan Negeri;
- Pengadilan Tinggi;
- Mahkamah Agung.

1. Pengadilan Negeri

Pengadilan Negeri merupakan pengadilan tingkat pertama atau pengadilan sehari-hari yang secara langsung mengadili perkara perdata dan pidana bagi orang-orang sipil. Pengadilan Negeri ini dibentuk dengan

Keputusan Presiden. Usul pembentukan Pengadilan Negeri diajukan oleh Menteri Kehakiman berdasarkan persetujuan Ketua Mahkamah Agung. Pengadilan Negeri berkedudukan di Kotamadya atau ibukota Kabupaten. Pada tiap-tiap Pengadilan Negeri ditempatkan suatu Kejaksaan Negeri. Daerah kekuasaan Kejaksaan Negeri sama dengan daerah kekuasaan Pengadilan Negeri. Kejaksaan adalah alat pemerintah yang bertindak sebagai penuntut umum dalam suatu perkara pidana terhadap si pelanggar hukum pidana. Kejaksaan bertindak untuk mempertahankan kepentingan umum (masyarakat).

Dalam hal kekuasaan mengadili menurut Andi Hamzah, ada dua macam yang biasa disebut juga kompetensi, yaitu:

Ayat (1) Kekuasaan berdasarkan peraturan hukum mengenai pembagian kekuasaan mengadili (attributie van rechtsmacht) kepada satu macam Pengadilan (Pengadilan Negeri) bukan kepada Pengadilan lain.

Ayat (2) Kekuasaan berdasarkan peraturan hukum mengenai pembagian kekuasaan mengadili (distributie van

rechtsmacht) di antara satu macam (Pengadilan-pengadilan Negeri).

Pada bagian pertama disebut kompetensi mutlak (absolute kompetentie) dan pada bagian kedua disebut dengan kompetensi relatif (relatieve kompetentie). Pada bagian pertama ini mungkin selain dari Pengadilan Negeri ada Pengadilan lain yang berwenang mengadili suatu perkara, seperti Pengadilan Agama (misalnya tentang nikah, talak, dan rujuk, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan sedekah), Pengadilan Militer, dan Pengadilan Tata Usaha Negara. Kesemuanya ini disebut kompetensi mutlak (absolut).

Apabila sudah dapat dipastikan bahwa Pengadilan Agamalah yang berwenang mengadili perkara (perceraian bagi umat muslim) itu pada tingkat pertama, bukan Pengadilan lain seperti Pengadilan Negeri, Pengadilan Tata Usaha Negara, Pengadilan Militer, maka yang dipersoalkan adalah Pengadilan Agama yang mana yang berwenang, inilah yang disebut kompetensi relatif.

2. Pengadilan Tinggi

Pengadilan Tinggi sebagaimana telah disebutkan dalam Pasal 87 KUHAP adalah berwenang mengadili perkara yang diputus oleh Pengadilan Negeri dalam daerah hukumnya yang dimintakan banding. Pemeriksaan tingkat banding ini pada dasarnya adalah pemeriksaan ulangan dari pemeriksaan oleh Pengadilan Negeri. Dalam pemeriksaan tingkat banding ini Pengadilan Tinggi memeriksa kembali semua fakta yang ada, sehingga Pengadilan Tinggi disebut

juga sebagai *judex facti*. Daerah hukum Pengadilan Tinggi pada dasarnya meliputi suatu wilayah provinsi.

Kompetensi absolut Pengadilan Tinggi tidak memeriksa perkara-perkara tingkat pertama dan sematamata hanya bertindak sebagai hakim banding, yaitu sebagai berikut.

- Memutuskan perselisihan-perselisihan peradilan (yurisdiksi), yaitu perselisihan-perselisihan antara Pengadilan Negeri yang berkedudukan dalam daerahdaerahnya, mengenai kekuasaan untuk mengadili suatu perkara tertentu.
- Memutuskan dalam tingkat banding perkara-perkara pidana dan perkara perdata dari semua keputusan Pengadilan Negeri yang dimin- takan banding.

3. Mahkamah Agung

Mahkamah Agung berkedudukan di Ibukota Negara Republik Indonesia. Mahkamah Agung menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar 1945.

Mahkamah Agung adalah pengadilan tertinggi dari semua lingkup peradilan, yang dalam melaksanakan tugasnya terlepas dari pengaruh pemerintah dan pengaruh lainnya.

Susunan Mahkamah Agung sebagaimana disebutkan pada Pasal 4 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, yaitu:

- Susunan Mahkamah Agung terdiri atas pimpinan, hakim anggota, panitera, dan seorang sekretaris;
- Pimpinan dan hakim anggota Mahkamah Agung adalah hakim agung;
- Jumlah hakim agung paling banyak 60 (enam puluh) orang.

Selanjutnya, Mahkamah Agung diberi kekuasaan dan kewenangan berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung pada pasal-pasal berikut.

Pasal 30

Ayat (1) Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi membatalkan putusan atau penetapan pengadilanpengadilan dari semua lingkungan peradilan karena:

- tidak berwenang atau melampaui batas wewenang;
- salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku;
- lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan.

Ayat (2) Dalam sidang permusyawaratan, setiap hakim agung wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap perkara yang sedang diperiksa dan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari putusan.

Ayat (3) Dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim agung yang berbeda wajib dimuat dalam putusan.

Pasal 31

- Ayat (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang- undang.
- Ayat (2) Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.
- Ayat (3) Putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.
- Ayat (4) Peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- Ayat (5) Putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) wajib dimuat dalam Berita Negara Republik Indonesia

dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak putusan diucapkan.

Pasal 31A

Ayat (1) Permohonan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang diajukan langsung oleh pemohon atau kuasanya kepada Mahkamah Agung, dan dibuat secara tertulis dalam bahasa Indonesia.

Ayar (2) Permohonan sekurang-kurangnya harus memuat:

- nama dan alamat pemohon;
- uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan wajib menguraikan dengan jelas bahwa:
 - materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan perundang-undangan dianggap bertentangan dengan peraturan perundangundangan yang lebih tinggi dan/atau,
 - pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.
- hal-hal yang diminta untuk diputus.

Ayat (3) Dalam hal Mahkamah Agung berpendapat bahwa permohonan atau permohonannya tidak memenuhi syarat, amar putusan menyatakan permohonan tidak diterima.

- Ayat (2) Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.
- Ayat (3) Putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.
- Ayat (4) Peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- Ayat (5) Putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) wajib dimuat dalam Berita Negara Republik Indonesia dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak putusan diucapkan.

Pasal 31A

- Ayat (1) Permohonan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang diajukan langsung oleh pemohon atau kuasanya kepada Mahkamah Agung, dan dibuat secara tertulis dalam bahasa Indonesia.
- Ayat (2) Permohonan sekurang-kurangnya harus memuat:
 - nama dan alamat pemohon;

- uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan wajib menguraikan dengan jelas bahwa:
 - materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan perundang-undangan dianggap bertentangan dengan peraturan perundangundangan yang lebih tinggi dan/atau,
 - pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.
- hal-hal yang diminta untuk diputus.

Ayat (3) Dalam hal Mahkamah Agung berpendapat bahwa permohonan atau permohonannya tidak memenuhi syarat, amar putusan menyatakan permohonan tidak diterima.

Ayat (4) Penetapan ketua pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak dapat diajukan upaya hukum.

Ayat (5) Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan ayat (4) diatur lebih lanjut oleh Mahkamah Agung.

E. Unsur Penegakan Hukum

1. Kehakiman

Kehakiman adalah suatu lembaga yudikatif yang berfungsi mengadili pelanggaran terhadap undang-undang. Ketentuan dasar mengenai organ dan wewenang kehakiman terdapat dalam Undang-Undang Dasar 1945 pada Bab IX Pasal 24 yang berbunyi:

Ayat (1) Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Ayat (2)Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Ayat (3) Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undangundang.

Undang-undang kekuasaan kehakiman yang berlaku sekarang ini adalah Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang dalam Pasal 1 butir 1 disebutkan, bahwa Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.

Pasal 1 butir 1 undang-undang tersebut menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka. Dalam hal ketentuan ini mengandung pengertian bahwa kekuasaan kehakiman bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial, kecuali dalam halhal sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang Dasar 1945.

Kebebasan dalam melaksanakan wewenang yudisial bersifat tidak mutlak. Artinya tugas hakim adalah untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia.

Pendapat Lilik Mulyadi bahwa ketika seorang hakim sedang menangani perkara maka diharapkan dapat bertindak arif dan bijaksana menjunjung tinggi nilai keadilan dan kebenaran materiil bersifat aktif dan dinamis, berdasarkan kepada perangkat hukum positif, melakukan penalaran logis sesuai dan selaras dengan teori dan praktik. Dalam hal ini kesemuanya itu bermuara kepada putusan yang akan dijatuhkannya dapat dipertanggungjawabkan dari aspek ilmu hukum itu sendiri, hak asasi terdakwa, masyarakat dan negara, diri sendiri serta Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pada Pasal 10 ayat (1) dikatakan bahwa pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.

Dengan demikian, hakim sebagai organ pengadilan dianggap memahami hukum. Pencari keadilan datang

padanya untuk mohon keadilan. Andaikata ia tidak menemukan hukum tertulis, ia wajib menggali hukum tidak tertulis untuk memutus berdasarkan hukum sebagai orang yang bijaksana dan bertanggung jawab penuh kepada Tuhan Yang Maha Esa, diri sendiri, masyarakat, bangsa, dan negara. Hal ini telah dijelaskan dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang mengatakan bahwa hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilainilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Selanjutnya di dalam Pasal 18 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dijelaskan bahwa, kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

2. Lembaga Advokasi

Sebelum Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat lahir, di dalam praktiknya ternyata istilah advokat belum ada yang baku untuk sebutan profesi tersebut. Dalam berbagai ketentuan perundang- undangan terdapat inkonsistensi sebutannya. Misalnya saja Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang diubah menjadi Undang-

Undang Nomor 4 Tahun 2004 menggunakan istilah bantuan hukum dan advokat. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum menggunakan istilah penasihat hukum.

Departemen Kehakiman menggunakan istilah pengacara, dan Pengadilan Tinggi menggunakan istilah advokat dan pengacara. Undang- Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung menggunakan istilah penasihat hukum. Di samping itu, ada juga menyebutnya dengan istilah pembela. Setelah dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka istilah advokat tersebut sudah menjadi baku.

Istilah penasihat hukum, bantuan hukum, advokat, dan pengacara adalah lebih tepat dan sesuai dengan fungsinya sebagai pendamping tersangka/ terdakwa dalam sebagai perkara pidana, atau pendamping penggugat/tergugat dalam perkara perdata dalam pemeriksaan daripada istilah pembela. Istilah pembela menurut Andi Hamzah sering disa- lahtafsirkan, seakanakan berfungsi sebagai penolong tersangka atau terdakwa bebas atau lepas dari pemidanaan walaupun ia jelas bersalah melakukan yang didakwakan itu. Padahal fungsi advokat itu adalah membantu hakim dalam usaha menemukan kebenaran materiil, walaupun bertolak dari sudut pandangan subjektif, yaitu berpihak kepada kepentingan tersangka atau terdakwa.

Pengertian advokat menurut Blacks's Law Dictionary adalah to speak in Favour of or defend by argument, (berbicara untuk keuntungan dari atau membela dengan argumentasi untuk seseorang). Adapun orang yang berprofesi sebagai advokat adalah, one who assist, defends, or pleads for another. One who renders legal advice and aid, pleads the cause of another before a court or a tribunal, a counselor. (Seseorang yang membantu, mempertahankan atau membela untuk orang lain. Seseorang yang memberikan nasihat hukum dan bantuan membela kepentingan orang lain di muka pengadilan atau sidang, seorang konsultan).

Pengertian Penasihat hukum menurut Pasal 1 butir 13 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana adalah seseorang yang memenuhi syarat yang ditentukan oleh atau berdasar undang-undang untuk memberi bantuan hukum. Rumusan Pasal 1 butir 13 tersebut menjelaskan, bahwa untuk menjadi Penasihat hukum (advokat) itu haruslah orang yang telah memenuhi persyaratan yang ditentukan oleh undang-undang.

Adapun syarat-syarat untuk diangkat menjadi advokat menurut Pasal 3 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat adalah:

- warga negara Republik Indonesia;
- bertempat tinggal di Indonesia;

- tidak berstatus sebagai pegawai negeri atau pejabat negara;
- berusia sekurang-kurangnya 25 (dua puluh lima) tahun;
- berijazah sarjana yang berlatar belakang pendidikan tinggi hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1);
- lulus ujian yang diadakan oleh Organisasi Advokat;
- magang sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun terusmenerus pada Kantor Advokat;
- tidak pernah dipidana karena melakukan tindakan pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih;
- berperilaku baik, jujur, bertanggung jawab, adil, dan mempunyai integritas yang tinggi.

Profesi advokat sesungguhnya dikenal sebagai profesi yang mulia (officium nobile), karena mewajibkan pembelaan kepada semua orang tanpa membedakan latar belakang ras, warna kulit, agama, budaya, dan sosial ekonomi. Profesi advokat menurut Ropaun Rambe bukan sekadar mencari nafkah semata, tetapi juga harus memperjuangkan nilai idealisme dan moralitas.26 Profesi advokat berfungsi untuk membela kepentingan masyarakat (public defender) dan kliennya. Dalam rangka membela klien, seorang advokat harus memegang teguh prinsip equality before the law (kesederajatan bagi setiap orang di hadapan hukum) dan asas presumption of innocence (praduga tak bersalah), agar di dalam pembelaan dan tugasnya sehari-

hari ia berani menjalankan profesi dan fungsinya dengan efektif

Keberadaan advokat sangat penting di tengah masyarakat, karena berusaha ikut memperkuat kesadaran hukum dan kemampuan kekuatan-kekuatan sosial, (buruh, tani, mahasiswa, cendekiawan, pers, dan sebagainya) dalam memperjuangkan hak-hak mereka yang sah. Keberadaan profesi advokat sangat dibutuhkan dalam rangka upaya mengisi Hak Asasi Manusia (HAM) terutama bagi masyarakat yang tidak mampu supaya dapat memperoleh keadilan sama dengan masyarakat yang ekonominya sudah mapan.

Berdasarkan hal tersebut telah dijamin dalam Universal Declaration of Human Rights (Deklarasi umum tentang Hak Asasi Manusia), khususnya pada Pasal 6 dan Pasal 7.

Pasal 6 Every one has the right to recognition every where as a person before the law, (setiap orang berhak atas pengakuan sebagai manusia pribadi terhadap undang-undang di mana saja berada).

Pasal 7 All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitle to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against in citement to such descrimination. (Sekalian orang adalah sama terhadap undang-undang dan berhak atas perlindungan hukum yang sama dengan tidak ada perbedaan. Semua orang berhak atas perlindungan yang

sama terhadap setiap perbedaan yang melanggar penyataan ini dan terhadap segala hasutan yang ditujukan kepada perbedaan semacam ini). Selanjutnya di dalam Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Oleh karena itu, pembelaan bagi orang yang tidak mampu, baik itu di dalam ataupun di luar pengadilan merupakan hak asasi manusia dan bukan sekadar per- tolongan.

Lembaga advokasi sebenarnya sebagai alat peredam yang ampuh akan memungkinkan terjadinya gejolak sosial dan ketidakpuasan kaum miskin yang biasanya terlupakan. Dengan demikian, advokat merupakan salah satu cara menuju masyarakat yang berkeadilan sosial, di mana terjadi pemerataan bukan saja di bidang ekonomi dan sosial, tetapi juga di bidang hukum dan keadilan.

Adapun status seorang advokat menurut Pasal 5 Undang-Undang Advokat (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003) sebagai penegak hukum, bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundang-undangan. Wilayah kerja advokat meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia. Selanjutnya di dalam Pasal 30 ayat (2) Undang-Undang Advokat dikatakan bahwa setiap advokat yang diang- kat berdasarkan undang-undang ini wajib menjadi anggota organisasi advokat.

Adapun organisasi advokat sebagaimana yang tercantum di dalam Pasal 32 ayat (3) Undang-Undang

Advokat, yaitu Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN), Asosiasi Advokat Indonesia (AAI), Ikatan Penasihat Hukum Indonesia (IPHI), Himpunan Advokat dan Pengacara Indonesia (HAPI), Serikat Pengacara Indonesia (SPI), Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia (AKHI), Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal (HKHPM), Asosiasi Pengacara Syariah Indonesia (APSI) Persatuan Advokat Indonesia (PERADI) dan Federasi Advokat Republik Indonesia (FERARI).

3. Kepolisian

Masyarakat Indonesia semakin hari tegaknya mendambakan hukum vang berwibawa. memenuhi rasa keadilan dan ketenteraman menyejukkan hati, Dalam hal ini tanpa perasaan tenteram dan adil maka hasil-hasil pembangunan negara yang menyangkut berbagai permasalahan akan terasa ada hambatan untuk mencapai kemajuan yang maksimal. Tanpa perasaan tenteram, adil, kehidupan lahiriah dan kebendaan yang melimpah sekalipun tidak akan mampu memberikan kebahagiaan yang utuh dan karenanya dapat menghambat kegairahan dalam pembangunan negara. Oleh karena itu, untuk menegakkan hukum dan menjaga ketenteraman masyarakat diperlukan suatu organ yang disebut polisi, dengan tugas dan wewenang tertentu.

Perkataan polisi berasal dari kata-kata Yunani Kuno, yaitu politeia yang berarti pemerintahan negara kota. Kata politeia kemudian menjadi police dalam bahasa Inggris, kemudian *politie* dalam bahasa Belanda, selanjutnya menjadi polizey dalam bahasa Jerman, dan kemudian menjadi polisi, dalam bahasa Indonesia.

Polisi adalah suatu badan yang menjaga keamanan dan ketertiban masyarakat dan menjadi penyidik dalam tindak kriminal. Oleh karena itu, secara universal tugas polisi termasuk Polri menurut Kunarto pada hakikatnya ada dua, yaitu menegakkan hukum dan memelihara keamanan serta ketertiban umum.

Untuk mengetahui hakikat dari tugas Polri dapat dilihat dari Undang-Undang Kepolisian Negara Republik Indonesia (UU No. 2 Tahun 2002) pada Pasal 13 dan Pasal 14, yaitu sebagai berikut.

Melayani kepentingan warga masyarakat untuk sementara sebelum ditangani oleh instansi dan/atau pihak yang berwenang.

Memberikan pelayanan kepada masyarakat sesuai dengan kepentingannya dalam lingkup tugas kepolisian. Melaksanakan tugas lain sesuai dengan peraturan perundang- undangan. Tata cara pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf f diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Apabila dilihat tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia yang tercantum dalam Pasal 14 Undang-Undang Kepolisian Negara (UU No. 2 Tahun 2002), dapat digolongkan secara preventif dan represif. Secara preventif, yakni mencegah terjadinya kejahatan atau pelanggaran

dengan menghapuskan faktor kesempatan. Sehubungan dengan hal ini terdapat anggapan bahwa kejahatan atau pelanggaran akan terjadi jika faktor niat bertemu dengan faktor kesempatan.

Pelaksanaan tugas preventif itu menurut Kunarto dapat dibagi dalam dua kelompok besar, yaitu pencegahan yang bersifat fisik dilakukan dengan empat kegiatan pokok; mengatur, menjaga, mengawal, dan patroli (Turjawali), serta pencegahan yang bersifat pembinaan, yang dilakukan dengan kegiatan penyuluhan, bimbingan, arahan, sambung, anjangsana untuk mewujudkan masyarakat yang sadar dan taat hukum/ serta memiliki daya cegah-tangkal atas kejahatan.

Adapun tindakan secara represif adalah untuk menindak suatu kejahatan yang merupakan gangguan terhadap keamanan dan ketertiban umum. Tindakan yang dimaksud di sini adalah tindakan yang diambil oleh petugas apabila menemukan tindak pidana yang merupakan gangguan bagi ketertiban dan keamanan umum. Dalam tugas represif tersebut dapat dibagi menjadi represif yustisial dan represif non-yustisial.

Represif yustisial, yakni tindakan yang dapat diambil oleh polisi, baik sebagai penyidik maupun sebagai penyelidik sebagaimana telah ditentukan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Adapun represif non yustisial adalah memelihara ketertiban masyarakat dapat bersifat preventif, baik terhadap

kemungkinan terjadinya tindak pidana maupun terhadap kemungkinan gangguan ke- tertiban masyarakat.

Dalam rangka menyelenggarakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 dan 14 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 di bidang represif yustisial, maka Pasal 16 ayat (1) menyebutkan, bahwa:

Kepolisian Negara Republik Indonesia berwenang untuk:

- Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan;
- melarang setiap orang meninggalkan atau memasuki tempat kejadian perkara untuk kepentingan penyidikan;
- membawa dan menghadapkan orang kepada penyidik dalam rangka penyidikan;
- menyuruh berhenti orang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri;
- melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
- mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- mengadakan penghentian penyidikan;
- menyerahkan berkas perkara kepada Penuntut Umum;
- mengajukan permintaan secara langsung kepada pejabat imigrasi yang berwenang di tempat pemeriksaan imigrasi dalam keadaan mendesak atau

- mendadak untuk mencegah atau menangkal orang yang disangka melakukan tindak pidana;
- memberi petunjuk dan bantuan penyidikan kepada penyidik Pegawai Negeri Sipil untuk diserahkan kepada Penuntut Umum;
- mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab. Adapun yang dimaksud tindakan lain sebagaimana disebutkan dalam ayat (1) huruf 1 di atas adalah tindakan penyelidikan dan penyidikan yang dilaksanakan jika memenuhi syarat sebagai berikut:
 - tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum;
 - selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut dilakukan;
 - harus patut, masuk akal, dan termasuk dalam lingkungan jabatannya;
 - pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan yang memaksa;
 - menghormati hak asasi manusia.

Persyaratan pangkat bagi seorang penyidik menurut ketentuan Pasal 6 ayat (2) KUHAP dan Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan KUHAP adalah sekurang-kurangnya Pembantu Letnan Dua Polisi, sedangkan bagi pegawai negeri yang diberi wewenang penyidikan sekurang-kurangnya berpangkat pengatur muda tingkat I/ golongan II/b atau yang disamakan dengan itu. Jika suatu daerah tidak terdapat pejabat penyidik yang berpangkat pembantu letnan dua ke atas, maka Komandan Sektor Kepolisian yang berpangkat

Bintara di bawah pembantu letnan dua polisi karena jabatan adalah penyidik.

Fungsi dan wewenang penyelidik telah dijelaskan dalam Pasal 5 KUHAP, yaitu: Apabila dilihat dari fungsi dan wewenang penyelidik berdasarkan hukum dapat berupa:

- o menerima laporan atau pengaduan;
- o mencari keterangan dan barang bukti;
- o menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri;
- o mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Apabila dilihat dari fungsi dan wewenang penyelidik berdasarkan perintah penyidik dapat berupa:

- penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan, dan penyitaan;
- pemeriksaan dan penyitaan surat;
- mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
- membawa dan menghadapkan seorang kepada penyidik.

Selanjutnya, menurut ketentuan Pasal 7 KUHAP, maka penyidik pejabat polisi Negara Republik Indonesia karena kewajibannya mempunyai wewenang sebagai berikut:

 menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;

- melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian;
- menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka;
- melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan;
- melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- mengambil sidik jari dan memotret seorang;
- memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
- mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- mengadakan penghentian penyidikan;
- mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Dalam rangka melaksanakan tugas, fungsi, dan wewenang seorang penyidik (polisi), sering melakukan dalam menghadapi kasus-kasus tindakan diskresi khususnya para anggota yang bertugas di lapangan. Anggota polisi yang bertugas di lapangan ini akan memberikan warna citra polisi di mata masyarakat. Pandangan masyarakat terhadap Polri tergantung dari penampilan para petugas lapangan tersebut. Pelaksanaan tugas lapangan yang menggunakan "wewenang umum Kepolisian" dilaksanakan oleh satuan Samapta Bhayangkara (Sat Sabhara) dalam tugas patroli.

Kepolisian Negara Republik Indonesia, dalam melaksanakan tugas, fungsi, dan wewenangnya diperlukan

kesabaran dan kecakapan teknis yang tinggi dan menurut pembinaan kemampuan profesional Kepolisian dengan menggunakan hukum sebagai alat utamanya, serta selalu berdasarkan pada ketentuan yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945, yaitu segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Oleh karena itu, menurut Satjipto Rahardjo bahwa polisi adalah hukum yang hidup, melalui polisi ini janji-janji dan tujuan hukum untuk mengamankan dan melindungi masyarakat, menjadi kenyataan.

4. Kejaksaan

Kejaksaan kata dasarnya adalah jaksa. Menurut R. Tresna, nama jaksa atau yaksa berasal dari India dan gelar itu di Indonesia diberikan kepada pejabat yang sebelum pengaruh hukum Hindu masuk di Indonesia, sudah biasa melakukan pekerjaan yang sama. Selanjutnya, menurut Lampiran Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Tahun 1978 mengatakan bahwa:

Jaksa asal kata dari Seloka Satya Adhywicaksana yang merupakan Trapsila Adhyaksa yang menjadi landasan jiwa dan raihan cita-cita setiap warga Adhyaksa dan mempunyai arti serta makna sebagai berikut.

Arti Satya, kesetiaan yang bersumber pada jujur, baik terhadap Tuhan Yang Maha Esa, terhadap diri pribadi dan keluarga maupun sesama manusia. Arti Adhi, kesempurnaan dalam bertugas dan yang berunsur utama pemilikan rasa tanggung jawab baik terhadap Tuhan Yang Maha Esa terhadap keluarga dan terhadap sesama manusia.

Arti Wicaksana, bijaksana dalam tutur kata dan tingkah laku khususnya dalam penerapan kekuasaan dan kewenangannya.

Kemudian, kata jaksa berasal dari kata adhyaksa kata ini diambil dari bahasa Sansekerta. Menurut Djoko Prakoso, I Ketut Murtika menjelaskan, bahwa dahulu, adhyaksa tidaklah sama tugasnya dengan tugas utama "penuntut umum" dewasa ini. Lembaga penuntut umum seperti sekarang ini tidak bertugas sebagai hakim seperti adhyaksa dahulu kala tetapi keduanya mempunyai persamaan tugas yaitu penyidikan perkara, penuntutan, dan melakukan tugas sebagai Hakim Komisaris.

Berdasarkan arti kata yang diungkapkan di atas jelas bahwa sejak dahulu jaksa merupakan jabatan yang mempunyai kewenangan luas, fungsinya senantiasa dikaitkan dengan bidang yudikatif. Setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), maka jaksa bertindak sebagai penuntut umum dan melaksanakan penetapan hakim. Hal ini telah dijelaskan di dalam Pasal 1 butir 6 (a), dan (b) KUHAP yang berbunyi:

 Jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk bertindak sebagai penuntut

- umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
- Penuntut Umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim.

Menurut rumusan di atas dapat dijelaskan bahwa pengertian jaksa dihubungkan dengan aspek jabatan, sedangkan pengertian penuntut umum berhubungan dengan aspek fungsi dalam melaksanakan suatu penuntutan dalam persidangan. Apabila diamati pada KUHAP, Kejaksaan sebagai pengemban kekuasaan negara di bidang penuntutan, sehingga Kejaksaan melakukan penuntutan pidana. Adapun tugas dan wewenang aparat Kejaksaan di Indonesia telah tercantum dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia.

Pasal 30 menyatakan bahwa:

- 1) Di bidang pidana, kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang:
 - melakukan penuntutan;
 - melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
 - melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
 - melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;

- melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.
- 2) Di bidang perdata dan tata usaha negara, kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.
- 3) Dalam bidang ketertiban dan ketenteraman umum, kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan:
 - peningkatan kesadaran hukum masyarakat;
 - pengamanan kebijakan penegakan hukum;
 - pengawasan peredaran barang cetakan;
 - pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara;
 - pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama;
 - penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal. Kejaksaan dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, sebagaimana telah disebutkan dalam Pasal 30 di atas, harus mampu mewujudkan

kepastian hukum, ketertiban hukum, keadilan, dan kebenaran berdasarkan hukum dan mengindahkan normanorma kedamaian, kesopanan, dan kesusilaan serta wajib menggali nilai-nilai kemanusiaan, hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Di samping itu, Kejaksaan juga harus mampu terlibat sepenuhnya dalam proses pembangunan, yakni turut serta menciptakan kondisi yang mendukung serta mengamankan pelaksanaan pembangunan untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Disamping itu juga berkewajiban untuk turut menjaga serta menegakkan kewibawaan pemerintah, dan negara dan melindungi kepentingan masyarakat melalui penegakan hukum.

Selanjutnya, dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 dinyatakan, bahwa Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam undang-undang ini disebut Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang. Berdasarkan rumusan Pasal 2 ayat (1) di atas, dapat dijelaskan bahwa Kejaksaan adalah:

- Lembaga pemerintah, oleh karena itu kejaksaan termasuk eksekutif, bukan legislatif dan yudikatif.
- Melaksanakan kekuasaan negara, dengan demikian Kejaksaan merupakan aparat negara.

Kejaksaan sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara adalah satu dan tidak terpisahkan dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bertindak demi keadilan dan kebenaran berda-sarkan Ketuhanan Yang Maha Esa dan senantiasa menjunjung tinggi penegakan hak asasi manusia.

Susunan kejaksaan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 terdiri atas Kejaksaan Agung, Kejaksaan Tinggi, dan Kejaksaan Negeri.

Kejaksaan Agung yang dipimpin Jaksa Agung berkedudukan di ibukota Negara Republik Indonesia. Dalam melaksanakan tugasnya, Jaksa Agung dibantu oleh beberapa Jaksa Agung Muda yang masing- masing memimpin bidang tertentu dan tenaga ahli.

Kejaksaan Tinggi yang dipimpin Kepala Kejaksaan Tinggi atau juga disebut Jaksa Tinggi berkedudukan di ibukota Provinsi dan daerah hukumnya meliputi wilayah provinsi. Untuk melaksanakan tugasnya, Jaksa Tinggi dibantu oleh wakil Jaksa Tinggi dan beberapa orang asisten.

Kejaksaan Negeri dipimpin oleh seorang Kepala Kejaksaan Negeri yang disingkat dengan Kajari yang berkedudukan di ibukota Kabupaten/ Kota yang daerah hukumnya meliputi daerah Kabupaten/Kota.

5. Lembaga Pemasyarakatan

Lembaga pemasyarakatan yang disingkat dengan LAPAS adalah tempat untuk melaksanakan pembinaan narapidana dan anak didik pemasyarakatan. Pemasyarakatan menurut Romli Atmasasmita memasyarakatkan kembali terpidana, sehingga menjadi warga yang baik dan berguna (healthy reentry into the pada hakikatnya resosialisasi. community) adalah Resosialisasi pada dasarnya bertujuan untuk

mengembalikan dan mengembangkan pengetahuan, kemampuan, dan motivasi seorang narapidana sebagai warga masyarakat yang baik dan berguna.

Resosialisasi menurut Romli Atmasasmita adalah sebagai berikut. Suatu proses interaksi narapidana, petugas lembaga pemasyarakatan dan masyarakat, dan ke dalam proses interaksi mana termasuk mengubah sistem nilai-nilai dari narapidana, sehingga ia akan dapat dengan baik dan efektif mengadaptasi norma-norma dan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat.

Selanjutnya, di dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan telah tercantum tujuan, fungsi, dan asas dari sistem pemasyarakatan tersebut. Tujuan sistem pemasyarakatan telah disebutkan dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995, yaitu:

"Sistem pemasyarakatan diselenggarakan dalam rangka membentuk Warga Binaan Pemasyarakatan agar menjadi manusia seutuhnya, menyadari kesalahan, memperbaiki diri, dan tidak mengulangi tindak pidana sehingga dapat diterima kembali oleh lingkungan masyarakat, dapat aktif berperan dalam pembangunan, dan dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab."

Adapun fungsi dari pemasyarakatan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 3 undang-undang tersebut, yaitu menyiapkan Warga Binaan Pemasyarakatan agar dapat berintegrasi secara sehat dengan masyarakat, sehingga

dapat berperan kembali sebagai anggota masyarakat yang bebas dan bertanggung jawab.

Kemudian asas dari sistem pemasyarakatan telah disebutkan dalam Pasal 5 undang-undang tersebut, yaitu sistem pembinaan pemasyarakatan dilaksanakan berdasarkan asas:

- pengayoman;
- persamaan perlakuan dan pelayanan;
- pendidikan;
- pembimbingan;
- penghormatan harkat dan martabat manusia;
- kehilangan kemerdekaan merupakan satu-satunya penderitaan;
- terjaminnya hak untuk tetap berhubungan dengan keluarga dan orang-orang tertentu.

Berdasarkan hal tersebut secara lebih tegas lagi terlihat dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 yang antara lain disebutkan:

"fungsi pemidanaan yang tidak lagi sekadar penjeraan, tetapi juga merupakan suatu usaha rehabilitasi dan reintegrasi sosial Warga Binaan Pemasyarakatan, Narapidana bukan saja objek melainkan juga subjek yang tidak berbeda dari manusia lainnya yang sewaktu-waktu dapat melakukan kesalahan atau kekhilafan yang dapat dikenakan pidana. Pemidanaan adalah upaya untuk menyadarkan narapidana atau anak pidana agar menyesali perbuatannya, dan mengembalikannya menjadi warga masyarakat yang baik, taat kepada hukum, menjunjung tinggi

nilai-nilai moral sosial dan keagamaan, sehingga tercapai kehidupan masyarakat yang aman, tertib, dan damai."

Lembaga pemasyarakatan merupakan salah satu lembaga dalam subsistem peradilan pidana (*criminal justice system*). Adapun subsistem lainnya, yaitu lembaga kepolisian, lembaga kejaksaan, lembaga peradilan.

Sistem peradilan pidana yang terdiri atas Polisi, Jaksa, Hakim, dan Lembaga Pemasyarakatan sasaran utamanya adalah untuk menanggulangi kejahatan. Oleh karena itu, tujuan sistem peradilan pidana menurut Mardjono Reksodiputro adalah

- mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan;
- menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana;
- mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.

BAB VIII

PEMAHAMAN HUKUM

A. Tujuan Inagurasi Umum

Tujuan ingurasi umum materi ini adalah mahasiswa Fakultas Hukum dapat memahami Metode Penemuan Hukum, Hak dan Kewajiban, hingga Kodifikasi dan Unifikasi Hukum.

B. Tujuan Inagurasi Khusus

- Mahasiswa mengetahui tentang definisi Metode Penemuan Hukum;
- Mahasiswa memahami dan menalar lebih mengenai Hak dan Kewajiban;
- Mahasiswa dapat mengetahui mengenai Definisi Penemuan Hukum, Sumber Penemuan Hukum dan Kodifikasi dan Unifikasi Hukum.

C. Metode Penemuan Hukum

Menurut Mertokusumo untuk menemukan hukum tersedia beberapa metode penemuan hukum. dalam hal peraturan perundang-undangannya tidak jelas, maka tersedia metode interpretasi atau metode penafsiran.

Lebih lanjut Mertokusumo menyatakan metode penafsiran sejak semula dibagi 4, yakni interpretasi gramatikal, sistematis, historis dan teleologis. Selain itu dikenal interpretasi komparatif dan interpretasi antisipatif.

Sementara Yudha Bhakti Ardhiwisastra membagi cara penafsiran dalam beberapa, yaitu:

- Menafsirkan undang-undang menurut arti perkataan (istilah) atau biasa disebut penafsiran gramatikal, yaitu antara bahasa dengan hukum terdapat hubungan yang erat sekali. Bahasa merupakan alat salah satunya yang dipakai pembuat undang-undang untuk menyatakan kehendaknya.
- Menafsirkan undang-undang menurut sejarah atau penafsiran historis, yaitu setiap ketentuan perundang-undangan mempunyai sejarahnya. Dari sejarah peraturan perundang-undangan hakim dapat mengetahui maksud pembuatnya.
- Menafsirkan undang-undang menurut sistem yang ada di dlam hukum atau biasa disebut dengan penafsiran sistematik, yaitu perundang-undangan suatu negara merupakan kesatuan, artinya tidak sebuah pun dari peraturan tersebut dapat ditafsirkan seolah-olah berdiri sendiri.
- Menafsirkan undang-undang menurut cara tertentu sehingga undang-undang itu dapat dijalankan sesuai dengan keadaan sekarang yang ada di dalam masyarakat, atau biasa disebut dengan penafsiran sosiologis atau penafsiran teleologis.

- Penafsiran otentik atau penafsiran secara resmi, yaitu adakalanya pembuat undang-undang itu sendiri memberikan tafsiran tentang arti atau istilah yang digunakannya di dalam perundangan yang dibuatnya. Hakim tidak diperkenankan melakukan penafsiran dengan cara lain selain dari apa yang telah ditentukan pengertiannya di dalam undang-undang itu sendiri.
- Penafsiran interdisipliner yaitu penafsiran yang dilakukan dalam suatu analisis masalah yang menyangkut berbagai disiplin ilmu hukum. disini digunakan logika lebih dari satu cabang ilmu hukum.
- Penafsiran multidisipliner yaitu penafsiran seorang hakim harus juga mempelajari suatu atau beberapa disiplin ilmu lainnya di luar ilmu hukum.(Sunggono, 2007)

Metode penafsiran sesungguhnya banyak dipengaruhi oleh ajaran von Savigny sebagaimana dikutip dalam Mertokusumo Savigny menyatakan penafsiran adalah rekonstruksi pikiran yang tersimpul dalam undangundang. Lebih lanjut Savigny menyatakan penafsiran merupakan suatu seni.

D. Bahan-Bahan Hukum

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, istilah bahan terdapat beberapa arti, yaitu:

 barang yang akan dibuat menjadi barang lain, misalnya bahan baku;

- segala sesuatu yang dapat dipakai atau diperlukan untuk tujuan yang dipergunakan sebagai pedoman, misalnya untuk mengajar, meneliti;
- sesuatu yang menjadi sebab, misalnya bahan tertawaan;
- barang yang akan dipakai, misalnya barang bukti.

Selanjutnya istilah unsur, diartikan bagian terkecil dari suatu benda. Pengertian istilah bahan di dalam bahan hukum dipergunakan pada pengertian pada urutan yang kedua di atas.

Menurut Soerjono Soekanto, bahwa bahan hukum itu terdiri atas:

- bahan hukum primer;
- bahan hukum sekunder;
- badan hukum tertier.

1. Bahan Hukum Primer

Meruapakan bahan hukum yang mengikat, dan terdiri atas:

- Norma atau kaidah dasar, yakni Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945.
- Peraturan dasar, yaitu batang tubuh Undang-Undang Dasar 1945, dan ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- Peraturan perundang-undangan, yaitu undangundang dan peraturan yang setaraf, peraturan pemerintah dan peraturan yang setaraf, keputusan presiden dan peraturan yang setaraf, keputusan

menteri dan peraturan yang setaraf, dan peraturan daerah.

- Bahan hukum yang tidak dikodifikasikan, seperti hukum adat.
- Yurisprudensi.
- Traktat.
- Bahan hukum dari zaman penjajahan yang hingga sekarang masih berlaku, seperti Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Bahan hukum primer menurut Peter Mahmud Marzuki merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan hukum primer ini terdiri atas perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.

2. Bahan Hukum Sekunder

Merupakan bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer. Dengan kata lain dapat juga dikatakan, bahwa bahan hukum sekunder adalah semua publikasi tentang hukum yang merupakan dokumen yang tidak resmi. Publikasi tersebut seperti buku teks yang membicarakan suatu dan/atau beberapa permasalahan hukum misalnya skripsi, tesis, dan disertasi hukum, kamus hukum, jurnal hukum, dan komentar atas putusan hakim.

Kegunaan bahan hukum sekunder bagi kalangan praktisi hukum, yakni dapat menjadi panduan berpikir

dalam menyusun argumentasi yang akan diajukan dalam persidangan dan/atau memberikan pendapat hukum.

3. Bahan Hukum Tertier

Meruapakan bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus dan ensiklopedia.

E. Hak dan Kewajiban

Hak dan kewajiban di dalam bahasa Belanda dipergunakan dengan istilah subjectief recht untuk hak dan objectief recht untuk hukum. Objectief recht (hukum objektif) adalah hukum dalam suatu negara yang berlaku umum dan tidak mengenal orang atau golongan tertentu. Adapun subjectief recht (hukum subjektif) adalah suatu hubungan yang diatur oleh hukum objektif, berdasarkan mana yang satu mempunyai hak, yang lain mempunyai kewajiban.

Hukum subjektif merupakan segi aktif dari hubungan hukum. Hubungan hukum itu terdiri atas ikatan antara individu dan masyarakat dan antara individu itu sendiri. Ikatan itu tercermin pada hak dan kewajiban. Antara hak dan kewajiban terdapat hubungan yang sangat erat. Yang satu mencerminkan adanya yang lain. Misalnya si pembeli berhak menuntut penyerahan barang-barang yang dijual dan ia wajib membayar harga pembelian, si penjual berhak menuntut pembayaran dan ia wajib menyerahkan barang-barang yang dijualnya itu.

Hak dan kewajiban bukanlah merupakan kumpulan kaidah, tetapi merupakan perimbangan kekuasaan dalam bentuk hak individual di satu pihak yang tercermin pada kewajiban pada pihak lawan. Hak dan kewajiban merupakan kewenangan yang diberikan kepada seseorang oleh hukum.

Menurut Saut P. Panjaitan, Hak adalah peranan yang boleh tidak dilaksanakan (bersifat fakultatif), sedangkan kewajiban merupakan peranan yang harus dilaksanakan (bersifat imperatif). Kemudian J.B. Daliyo pernah mengatakan:

Hak adalah kewenangan yang diberikan oleh hukum objektif kepada subjek hukum, dan kewajiban adalah beban yang diberikan oleh hukum kepada orang ataupun badan hukum, seperti kewajiban pengusaha yang berbadan hukum untuk membayar pajak penghasilan.

Hubungan antara hak dan kewajiban senantiasa berhadapan dan berdampingan. Yang berhubungan berhadapan, seperti si A berkewajiban melunasi piutang si B, dan si B berhak menagih utang si A. Yang berdampingan, seperti hak si B menagih utang si A didampingi kewajiban si B untuk tidak menyalahgunakan haknya, serta kewajiban si A melunasi piutang si B didampingi hak si A melawan gangguan terhadap pelunasan itu.

Hak dan kewajiban itu terdiri atas:

 Hak dan kewajiban yang jamak arah/absolut, yaitu hak dan kewajiban itu dapat dipertahankan terhadap siapa saja, seperti dalam hubungan kenegaraan (hak negara menagih pajak, kewajiban warga negara membayar pajak), hak kepribadian (hak untuk hidup/leven, hak atas tubuh/lijf, hak atas kehormatan/eer, dan hak atas kebebasan/ vrijheid, hak kekeluargaan (kepada suami istri, orang tua anak), hak kebendaan, hak objek immateriil (seperti hak cipta).

Hak dan kewajiban yang searah/relatif, yaitu hak dan kewajiban yang hanya dapat dipertahankan terhadap pihak-pihak tertentu saja, seperti dalam hubungan utang-piutang. Antara hak dan kewajiban di dalam bidang tata hukum sering tidak jelas perbedaannya. Dengan demikian, dalam hubungan yang bertingkat (hierarki) seyogianya dipergunakan kekuasaan dan ketaatan dalam hubungan antara penguasa dengan warga negara dalam hukum kenegaraan. Begitu juga di dalam lapangan hukum keluarga, hubungan bertingkat juga dikenal seperti hubungan orang tua dengan anak.

Hak itu timbul apabila terjadi peristiwa hukum, seperti peristiwa perjanjian jual beli tanah. Perjanjian jual beli tanah dapat menimbulkan hak dan kewajiban jika sudah ada kesepakatan bersama antara pemilik tanah dengan pembelinya.

Timbulnya atau lahirnya serta lenyapnya atau hapusnya suatu hak menurut J.B. Daliyo disebabkan oleh hal-hal sebagai berikut.

- Adanya subjek hukum baru baik berupa orang maupun badan hukum.
- Adanya perjanjian yang telah disepakati oleh para pihak yang mengadakan perjanjian.
- Adanya kerugian yang diderita oleh seseorang akibat kesalahan orang lain.
- Seseorang telah melakukan kewajiban yang merupakan syarat untuk memperoleh hak itu.
- Daluwarsa (verjaring), biasanya acquisitieve verjaring yang dapat melahirkan hak bagi seseorang.
 Sebaliknya kalau extinctieve verjaring justru menghapuskan hak atau kewajiban seseorang.

Adapun penyebab lenyapnya atau hapusnya hak, yaitu sebagai berikut.

- Karena pemegang hak yang bersangkutan meninggal dunia dan tidak ada pengganti atau ahli waris yang ditunjuk baik oleh pemegang hak yang bersangkutan maupun oleh hukum.
- Masa berlakunya hak telah habis dan tidak dapat diperpanjang lagi.
- Telah diterimanya suatu benda yang menjadi objek hak.
- Kewajiban yang merupakan syarat untuk memperoleh hak sudah dipenuhi.
- Daluwarsa (verjaring), dapat menghapuskan hak.
 Misalnya seseorang yang memiliki sebidang tanah yang tidak pernah diurus dan telah dikuasai oleh orang lain selama lebih dari 30 (tiga puluh) tahun,

maka hak atas tanah itu menjadi hak orang yang telah 30 tahun lebih menguasai tanah tersebut.

Kemudian J.B. Daliyo menjelaskan lagi, bahwa kewajiban itu timbul atau lahir serta hapus disebabkan:

- diperolehnya sesuatu hak yang dengan syarat harus memenuhi kewajiban tertentu;
- adanya suatu perjanjian yang telah disepakati bersama;
- kesalahan seseorang, sehingga menimbulkan kerugian pada orang lain;
- telah menikmati hak tertentu yang harus diimbangi dengan kewajiban tertentu;
- Daluwarsa tertentu yang telah ditentukan menurut hukum ataupun perjanjian tertentu bahwa daluwarsa dapat menimbulkan kewajiban baru, misalnya kewajiban membayar denda atas pajak kendaraan bermotor itu yang sudah lewat waktu.

Kewajiban dapat juga hapus disebabkan beberapa hal berikut.

- Meninggalnya orang yang mempunyai kewajiban dan tanpa ada penggantinya, baik ahli waris maupun orang lain atau badan hukum yang ditunjuk oleh hukum.
- Masa berlakunya telah habis dan tidak diperpanjang.
- Kewajiban sudah dipenuhi oleh orang yang bersangkutan.
- Hak yang melahirkan kewajiban telah hilang.

- Daluwarsa (verjaring) extinctieve.
- Karena ketentuan undang-undang.
- Kewajiban telah beralih atau dialihkan kepada pihak lain.
- Adanya sebab yang di luar kemampuan manusia, sehingga ia tidak dapat memenuhi kewajiban.

F. Definisi Penemuan Hukum

Menurut Mertokusumo penemuan hukum adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk penerapan peraturan hukum umum pada peristiwa hukum kongkrit. Dapat pula dikatakan penemuan hukum adalah proses kongretisasi atau individualisasi peraturan hukum (das sollen) yang bersifat umum dengan mengingat akan peristiwa kongkrit (das sein) tertentu. Sesungguhnya menemukan hukum merupakan karya manusia dan ini berarti antara lain bahwa setiap penerapan hukum selalu didahului oleh seleksi subyektif mengenai peristiwa-peristiwa dan peraturan-peaturan yang relevan.

G. Sumber Penemuan Hukum

Sumber penemuan hukum tidak lain adalah sumber atau tempat terutama bagi hakim dapat menemukan hukumnya. Sumber utama penemuan hukum adalah peraturan perundang-undangan, kemudian hukum

kebiasaan, yurisprudensi, perjanjian internasioal dan doktrin. Dalam ajaran penemuan hukum undang-undang diprioritaskan atau didahulukan dari sumber-sumber hukum yang lain. Undang-undang merupakan sumber hukum yang penting dan utama. Undang-undang dan hukum sesungguhnya tidak identik. Undang-undang merupakan sebagian dari hukum. Artinya di luar undang-undang masih ada yang lain misalnya kebiasaan yang termasuk sebagai hukum.

H. Kodifikasi dan Unifikasi Hukum

Hukum di dalam masyarakat ada yang berbentuk tertulis, yaitu hukum yang dicantumkan dalam pelbagai peraturan perundang-undangan, dan ada juga hukum yang tidak tertulis, yakni hukum yang hidup dalam masyarakat (living law of the people) yang keberlakuannya ditaati oleh masyarakat dengan keyakinan bahwa peraturan tersebut berlaku sebagai hukum sebagaimana halnya dengan peraturan perundang-undangan. Hukum semacam ini disebut juga hukum adat atau kebiasaan.

Hukum yang tertulis dikumpulkan dan disusun dalam suatu kitab hukum mengenai suatu jenis lapangan hukum. Kitab hukum yang semacam ini disebut kodifikasi. Kodifikasi berasal dari perkataan codex (undang-undang). Jadi, kodifikasi hukum adalah pembukuan hukum yang sejenis di dalam kitab undang-undang secara sistematis dan lengkap. Kodifikasi hukum menurut R. Soeroso adalah

pembukuan hukum dalam suatu himpunan undangundang dalam materi yang sama.

Selanjutnya, Pipin Syarifin pernah mengatakan bahwa pengkodifikasian hukum artinya penyusunan peraturan hukum secara sistematis, bulat dan lengkap dalam suatu kitab undang-undang oleh badan pemerintah yang berwenang. Kemudian Surojo Wignjodipuro menjelaskan:

Kodifikasi ialah pengumpulan pelbagai peraturan perundangan mengenai sesuatu materi tertentu dalam suatu buku yang sistematis dan teratur, atau pembukuan secara teratur dan sistematis daripada pelbagai peraturan hukum yang mengenai sesuatu materi tertentu. Berdasarkan definisi di atas dapatlah dijelaskan bahwa kodifikasi

hukum itu unsur-unsurnya terdiri atas (a) jenis-jenis hukum tertentu (misalnya hukum pidana), (b) sistematis, dan (c) lengkap.

Kodifikasi itu ada yang positif dan ada yang negatif. Dari segi positifnya adalah sebagai berikut.

- Memperoleh kepastian hukum (rechts zakerheid), maksudnya dengan adanya kodifikasi masyarakat mempunyai pedoman mengenai perbuatan apa yang tidak dapat dihindarkan, atau ditiadakan.
- Memperoleh penyederhanaan hukum, maksudnya dimulai kodifikasi pelbagai corak hukum yang merupakan akibat langsung dari tempat dan tingkat kemajuan masyarakat dari tempat adanya pedoman

- yang meliputi pelbagai unsur hukum yang menjadi ukuran keadilan.
- Memperoleh kesatuan hukum (rechts eenheid/rechts unificate), maksudnya kodifikasi, hukum memungkinkan adanya unifikasi, yakni berlaku satu macam hukum untuk seluruh masyarakat. Contoh KUHP di Indonesia.

Adapun dari segi negatifnya adalah hukum menjadi statis. Maksudnya dengan dibukukannya peraturan hukum dalam bentuk kodifikasi, maka hukum itu sulit untuk mengimbangi perubahan masyarakat yang dinamis. Kodifikasi hukum yang dianggap pertama adalah *code civil Prancis* atau *code Napoleon*. Dinamakan demikian karena Napoleonlah yang memerintahkan dan mengundangkan undang-undang Prancis sebagai undang-undang nasional permulaan abad ke XVIII setelah berakhirnya revolusi politik dan sosial di Prancis.

Faktor pendorong diadakan kodifikasi hukum di Prancis adalah untuk mengatasi tidak adanya kepastian hukum dan kesatuan hukum, karena di negara Prancis hukum yang dipergunakan pada waktu itu sebelum code civil adalah hukum kebiasaan atau hukum adat yang berlaku untuk daerah masing-masing. Antara daerah yang satu dengan daerah yang lain hukum adatnya berbeda-beda, sehingga penyelesaian perkara dan putusan hakim akan berbeda pula.

Begitu juga di Indonesia, sebelum adanya kodifikasi hukum atau hukum nasional yang berlaku adalah hukum adat. Tiap-tiap daerah mempunyai hukum adatnya sendirisendiri yang berbeda antara satu daerah dengan daerah lainnya, sehingga bagi keseluruhan wilayah Indonesia tidak ada kesatuan dan kepastian hukum.

Misalkan:

Masyarakat hukum adat Tapanuli menganut asas hukum adat garis kebapakan (patrilineal), keturunan lakilaki yang memegang peranan, warisan jatuh pada anak lakilaki, sehingga anak perempuan tidak mendapat apa-apa. Hal ini dapat dibenarkan, sebab apabila seorang anak wanita menikah ia masuk marga calon suaminya.

Masyarakat hukum adat di Sumatra Barat (Minangkabau) yang memegang garis keturunan dari ibu (matrilineal), sehingga ibulah yang memegang peranan. Anak laki-laki jika kawin masuk keluarga istrinya. Hal ini dapat dibenarkan apabila anak laki-laki tertua diwajibkan untuk mengurus anak dan harta kekayaan yang jatuh pada anak perempuan keponakannya.

Masyarakat hukum adat di Jawa menganut garis keturunan bapak dan ibu (parental), kedua-duanya mempunyai tanggung jawab atas keluarganya. Pihak bapak mencari nafkah, dan pihak ibu mengurus rumah tangganya termasuk anak-anaknya, sehingga pembagian harta warisan diberikan kepada anak laki-laki dan anak perempuan, walaupun pembagiannya sepikul segendongan, maksudnya anak laki-laki mendapat 2 (dua) bagian, sedangkan anak perempuan mendapat 1 (satu) bagian.

Dengan demikian, untuk adanya kesatuan dan kepastian hukum Indonesia memerlukan kodifikasi hukum (hukum nasional) yang berlaku sama bagi seluruh warga negara Republik Indonesia.

Misalkan pada kodifikasi

1) di Eropa

- Curpus Iuris Civilis (mengenai hukum perdata) yang diusahakan oleh Kaisar Justianianus dari Kerajaan Romawi pada tahun 527–565.
- Code Civil (mengenai hukum perdata) yang disahkan oleh Kaisar Napoleon di Prancis pada tahun 1804.

2) di Indonesia

- Kitab Undang-Undang Hukum Sipil/Perdata 1 Mei 1848.
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 1 Januari 1918.
- Kitab Undang-Undang Hukum Dagang 1 Mei 1848.

Unifikasi hukum adalah kesatuan atau keseragaman berlakunya sesuatu hukum yang dilaksanakan atau ditetapkan dalam suatu negara. Contohnya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di Indonesia.

Daftar Pustaka:

- Absori, Kelik Wardiono, dan S. R. (2015). *Hukum Profetik Kritik terhadap Paradigma Non-Sistematik*. Genta Publishing.
- Ali, A. (2009). Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence). Kencana.
- Ali, J. A. dan M. (2006). *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*. Mahkamah Konstitusi.
- Apeldorn, L. J. V. (1958). *Pengantar Ilmu Hukum*. Noordrhoff Kloff.
- Ardhiwisastra, Y. B. (2000). *Penafsiran Dan Konstruksi Hukum*. Alumni.
- Ata Ujan, A. (2009). Filsafat Hukum. Kanisius.
- Azizy, A. Q. (2004). Eklektisisme Hukum Nasional, Kompetisi Antara Hukum Islam Dan Hukum Umum. Gama Media.
- Bakri, A. J. (1996). Konsep Maqashid Syari'ah Menurut Al-Syatibi. Rajawali Press.
- Bodenheimer, E. (1978). *Jurisprudence The Philosophy and Method of the Law*. Harvard University Press.
- Davies, M. (2008). Asking the Law Question. Lawbook CO.
- Dias, R. M. W. (1985). Jurisprudence. Butterworhts.
- Dworkin, R. M. (2007). Filsafat Hukum Sebuah Pengantar. Merkid Press.
- Ehrenzweic, A. A. (1971). *Psychoanalytic Jurisprudence*. Oceana.
- Finch, J. (1974). *Introduction to Legal Theory*. Sweet & Maxwell.
- G. Murphy, Jeffrie, dan J. L. C. (1990). *Philosophy of Law an Introduction to Jurisprudence*. Westview Press.
- Hans Kelsen. (2015). *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara, Raisul Muttaqien*. Nusa Media.

- Harahap, Y. (1997). Beberapa Tinjauan Tentang Permasalahan Hukum. Citra Aditya Bakti.
- Hosen, I. (1996). Memecahkan Permasalahan Hukum Baru. Mizan.
- Ishaq. (2018). Dasar-dasar ilmu hukum. Sinar Grafika Offset.
- Kansil, C. S. . (1995). Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia. Balai Pustaka.
- Kusumaatmadja, Mochtar dan Sidharta, A. (1999). Pengantar Ilmu Hukum. Alumni.
- Mertokusumo, S. (1993). *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*. Citra Aditya Bakti.
- Mertokusumo, S. dan P. (1993). *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*. Aditya Citra Bhakti.
- Muhjad, M. H. (2003). *Peran Filsafat Ilmu dalam Ilmu Hukum: Kajian Teoritis dan Praktis*. Unesa University Press.
- P. Fletcher, G. (1996). *Basic Concepts of Legal Thought*. Oxford University Press.
- Patterson, D. (1999). *A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory*. Blackwell Publishers.
- Peter Mahmud Marzuki. (2016). *Penelitian Hukum* (p. 134). Prenada Media Group.
- Rahardjo, S. (1986). Pembangunan Hukum dalam Perspektif Politik Hukum Nasional. CV. Rajawali.
- Raharjoekoesoemah, D. (1991). *Kamus Bahasa Belanda-Indonesia*. Rineka Cipta.
- Rasjidi, L. (1990). *Dasar Dasar Filsafat Hukum*. PT. Citra Aditya Bakti.
- Rasjidi, L. dan I. R. (2001). *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*. PT. Citra Aditya Bakti.
- Sidharta, B. A. (2000). *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*. Mandar Maju.
- Sudarsono. (2001). Pengantar Ilmu Hukum. Rineka Cipta.
- Sudirman, A. (2007). Hati Nurani Hakim dan Putusannya Suatu Pendekatan dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku

- Kasus Hakim Bismar Siregar. PT. Citra Aditya Bakti.
- Suhadi, I. dkk. (2003). *Dasar-Dasar Metodologi Penelitian*. Universitas Negeri Malang dan Lembaga Penelitian Universitas Negeri Malang.
- Sunggono, B. (2007). *Metode Penelitian Hukum*. Raja Grafindo Persada.
- Suriasumantri, J. S. (1998). *Filsafat Ilmu*. Pustaka Sinar Harapan.
- Tutik, T. T. (2006). Pengantar Ilmu Hukum. Prestasi Pustaka.
- Usman, R. (2003). *Perkembangan Hukum Perdata, dalam Dimensi Sejarah Dan Politik Hukum Di Indonesia*. Pustaka Sinar Harapan.
- Utrecht, E. dan S. D. (1983). *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*. Ikhtiar Baru.
- Wantu, F. M. (2015). *Pengantar Ilmu Hukum*. Reviva Cendikia.
- Wasis. (2002). Pengantar Ilmu Hukum. UMM Press.

Buku ini berjudul "Ilmu Hukum Suatu Pengantar" bertujuan untuk sebagai penerangan dan tongkat para masyarakat intelektual hukum yang berkenan mengambil disiplin ilmu hukum. Menjadikan insan hukum yang bermoral dan beretika serta memiliki nilai-nilai positif Pancasila dan UUD 1945.

Yakin akan isi substansi dalam karya ini menjadi sebuah pengantar sukses masyarakat intelektual hukum untuk maju menuju pejuang hukum. Sebagai penegak hukum maupun teoritis hingga praktisi hukum yakin akan menerangkan koridor hukum dalam buku ini secara gambang akan mengupas secara filosofi hukum sampai aliran-aliran hukum hingga sumber hukum dan juga membahas penemuan hukum.

Demikian uraian penulis untuk kontribusi karya kepada negara hukum yang dianut dalam seluruh disiplin ilmu agar dapat menjadi suatu pengantar dalam ilmu hukum ini akan setia Pancasila dan UUD 1945.