

Pengantar
Tata Hukum
di Indonesia

Sebagai Bagian Pengenalan Dasar Ilmu Hukum di Indonesia



Umarwan Sutopo, Lc. M.H.I.

Pengantar Tata Hukum di Indonesia

Sebagai Bagian Pengenalan Dasar Ilmu Hukum di Indonesia

Umarwan Sutopo, Lc., M.H.I



Sinergi Karya Mulia

PENGANTAR TATA HUKUM DI INDONESIA

Sebagai Bagian Pengenalan Dasar Ilmu Hukum Di Indonesia

Judul

Pengantar Tata Hukum Di Indonesia

Penulis

Umarwan Sutopo, Lc., M.H.I

Editor

Arwan S

Tata Letak

Julianto, S. Pd.

Desain Sampul

Muh. Galang Kurniawan

Diterbitkan oleh:

Sinergi Karya Mulia Digiprint

Jl. Batoro Katong No. 15 Cokromgenggalan Ponorogo

Telp. 082345 95 2016

E-mail : skmcopycenter@gmail.com

ISBN: 9-786025-249983

Cetakan Pertama, 12 Ramadhan 1442 H/ 24 April 2021

Kata Pengantar

Puji syukur Alhamdulillah kehadiran Allah yang telah melimpahkan rahmatNya sehingga penulisan buku “Pengantar Tata Hukum Indonesia” ini terselesaikan dengan baik. Sholawat dan salam semoga tetap tercurahkan kepada nabi Muhammad SAW, semoga kita termasuk golongan yang mendapatkan syafaatnya kelak aamiin

Buku ini menyajikan materi Tata Hukum Indonesia/ Pengantar Hukum Indonesia sebagai bagian pengenalan dasar ilmu hukum yang dipelajari dalam fakultas hukum pada umumnya. Kelebihannya disusun secara ringkas, sistematis dan bahasa sederhana. Terkecuali daripada itu, di dalamnya dilengkapi dengan soal-soal pengayaan pada setiap akhir materi dengan harapan para pembaca tidak hanya mengerti dan memahami, melainkan mampu menguasai materi dengan baik.

Sasaran daripada buku ini khususnya adalah para mahasiswa hukum, termasuk dosen/ akademisi hukum dan masyarakat pada umumnya. Selain sebagai bagian kontribusi terhadap perkembangan ilmu hukum di Indonesia, besar harapan setelah mengkajinya para pembaca memperoleh pengetahuan dasar tentang hukum, khususnya yang berlaku di Indonesia untuk kemudian dikembangkan pengetahuannya dalam spesialisasi ilmu hukum yang diminati atau digeluti.

Penulis menyadari bahwa tentu ada banyak kekurangan dalam penulisan buku ini. Oleh karena itu, kritik saran yang konstruktif untuk perbaikan kedepan sangat penulis harapkan. Tidak lupa penulis ucapkan terimakasih kepada berbagai pihak yang telah membantu dalam proses penyusunan buku ini. Segenap keluarga, kawan-kawan dosen IAIN Ponorogo, para senior, dan tak lupa para penulis-penulis pendahulu, baik yang berupa buku, jurnal, artikel yang dikutip secara langsung maupun tidak langsung dalam buku ini, dimana mereka telah memberikan inspirasi dan saham penulisan yang begitu besar.

Akhirnya, semoga buku ini memberikan manfaat bagi penulis dunia dan akhirat khususnya dan mahasiswa serta para pembaca pada umumnya.

Ponorogo, 25 Oktober 2020

Umarwan Sutopo, Lc. M.H.I.

Daftar Isi

Kata Pengantar.....	i
Daftar Isi	ii
Glossarium.....	vii

BAB I HUKUM DAN SEJARAH TATA HUKUM DI INDONESIA..... 1

A. Hukum dan Tata Hukum.....	1
B. Sejarah Tata Hukum Indonesia	3
1. Masa Pra Kemerdekaan	4
2. Masa Besluiten Regerings (1814-1855)	5
3. Masa Regerings Reglement (1855-1926) dan Indische Staatsregeling (1926-1942)	5
4. Masa Jepang (Osamu Seirei).....	7
5. Masa Kemerdekaan	7

Soal Pengayaan

BAB II SISTEM HUKUM & LAPANGAN HUKUM..... 11

A. SISTEM HUKUM	11
1. Sistem Hukum Eropa Kontinental	12
2. Sistem Hukum Anglo-Saxon (Anglo-Amerika)	13
3. Sistem Hukum Adat	14
4. Sistem Hukum Islam	15
5. Sistem Hukum Indonesia	16
B. Lapangan Hukum Di Indonesia	17

Soal Pengayaan

BAB III HUKUM PERDATA..... 21

A. Pengertian & KUH Perdata.....	21
B. Sejarah Hukum Perdata Indonesia.....	22
C. Sumber Hukum Perdata	24
D. Ruang Lingkup Hukum Perdata.....	24
1. Hukum tentang orang atau Hukum Perorangan yang antara lain mengatur tentang:	25
2. Hukum Keluarga	26
3. Hukum Harta Kekayaan	29
4. Hukum Waris	30

Soal Pengayaan

BAB IV HUKUM ACARA PERDATA..... 34

A. Pengertian	34
---------------------	----

B. Tujuan & Fungsi.....	35
C. Sumber- Sumber Hukum.....	35
D. Asas- Asas Hukum Acara Perdata	36
E. Pihak-Pihak Dalam Acara Perdata.....	38
F. Perbedaan Antara Hukum Acara Perdata Dengan Hukum Acara Pidana	39
G. Gugatan Perdata	40
H. Alat Bukti Dalam Perkara Perdata.....	41
I. Putusan Hakim & Upaya Hukum	44

Soal Pengayaan

BAB V HUKUM DAGANG..... 48

A. Pengertian Hukum Dagang	48
B. Sejarah Hukum Dagang.....	50
C. Sumber-Sumber Hukum Dagang.....	51
D. Sistematika Hukum Dagang.....	51
E. Hubungan Hukum Perdata dengan Hukum Dagang.....	53
F. Perantara	54
1. Agen	54
2. Makelar.....	55
3. Komisioner	55
G. Pengangkutan.....	55
H. Asuransi/ Pertanggungan	56
I. Persekutuan Dagang	56

Soal Pengayaan

BAB VI HUKUM PIDANA..... 61

A. Pengertian Hukum Pidana	61
1. Hukum Pidana Obyektif (ius poenale)	61
2. Hukum Pidana Subyektif	63
B. Tujuan Hukum Pidana.....	64
C. Sejarah Hukum Pidana di Indonesia	64
D. Sumber Hukum Pidana	66
E. Asas-Asas Hukum Pidana	66
F. Perbuatan Pidana	69
1. Pengertian Tindak Pidana.....	69
2. Unsur-Unsur Pidana.....	71
G. Penghapusan dan Pengurangan Pidana.....	71
H. Jenis-Jenis Delik.....	74

1. Delik Materiil & Delik Formil.....	74
2. Delik commissie dan delik ommissie.....	74
3. Delik Komisi (comissie) & Delik Omisi (ommissie).....	75
4. Delik Dolus & Delik Culpa.....	75
5. Delik Biasa & Delik Aduan.....	75
6. Delik Politik & Delikbukan Politik.....	75
7. Jenis Pidana.....	76
8. Pidana pokok.....	76
9. Pidana tambahan.....	77
10. Penggolongan Pelaku Pidana	77

Soal Pengayaan

BAB VII HUKUM ACARA PIDANA.....	79
A. Pengertian dan Tujuan.....	79
B. Ilmu Pembantu Hukum Acara Pidana.....	80
C. Sumber Hukum Acara Pidana.....	80
D. Sejarah Perkembangan Hukum Acara Pidana Indonesia	81
E. Sistematika KUHAP	83
F. Asas-Asas dalam Hukum Acara Pidana.....	84
G. Tahap penyelesaian perkara pidana	85
H. Hal-Hal yang berkaitan dengan Hukum Acara Pidana	86
1. Penyidikan.....	86
2. Penuntutan & Penuntut Umum/ Jaksa	87
3. Tersangka & Terdakwa	87
4. Penasihat Hukum dan Bantuan Hukum.	89

Soal Pengayaan

BAB VIII HUKUM PERDATA INTERNASIONAL	90
A. Pengertian dan Fungsi.....	90
B. Sejarah	92
C. Sumber Hukum	93
D. Titik Pertalian.....	94

Soal Pengayaan

BAB IX HUKUM INTERNASIONAL.....	99
A. Pengertian	99
B. Sejarah Perkembangan Hukum Internasional.....	100
C. Sumber Hukum Internasional	102
D. Subjek Hukum Internasional.....	103

E. Hubungan Hukum Internasional dengan Nasional	102
F. Penyelesaian Sengketa Internasional	107
Soal Pengayaan	
BAB X HUKUM ISLAM.....	110
A. Pengertian	110
B. Fungsi dan Tujuan Hukum Islam	112
C. Ruang Lingkup	115
D. Lapangan Hukum.....	115
E. Obyek dan Hukum	117
F. Sumber Hukum	118
G. Hukum Islam di Indonesia	122
Soal Pengayaan	
BAB XI HUKUM ADAT	126
A. Pengertian	126
B. Sumber Hukum	128
C. Asas Asas Hukum Adat.....	129
D. Perbedaan Hukum Adat dengan Hukum Barat.....	130
Soal Pengayaan	
BAB XII SUSUNAN BADAN PERADILAN DI INDONESIA	133
A. Pengertian	133
B. Sejarah dan Bentuk Peradilan	134
C. MA, MK dan KY.....	137
D. Kewenangan Pengadilan	139
Soal Pengayaan	
BAB XIII HUKUM ADMINISTRASI NEGARA	142
A. Pengertian & Ruang Lingkup	142
B. Sumber Hukum	144
C. Fungsi HAN	145
D. Asas-Asas HAN	146
E. Sumber Kewenangan	247
Soal Pengayaan	

BAB XIV HUKUM TATA NEGARA	150
A. Pengertian & Ruang Lingkup	150
B. Sumber Hukum	152
C. Fungsi dan Hubungan HTN dengan Ilmu Hukum lainnya	153
D. Asas-Asas HTN	153
Soal Pengayaan	
Daftar Pustaka	184

Glossarium

A. Singkatan-Singkatan Penting

UUD	: Undang-undang Dasar 1945
UU	: Undang-undang
Perpu	: Peraturan Pemerintah pengganti undang-undang
Perda	: Peraturan Daerah
Perpres	: Peraturan Presiden
Permen	: Peraturan Menteri
Perdes	: Peraturan Desa
Pergub	: Peraturan Gubernur
Perbub	: Peraturan Bupati
Inpres	: Instruksi Presiden
S/ Stb (staatblad)	: Lembaran Negara
BW (burgelijj Wetboek)	: KUHPer(Kitab Undang-Undang Hukum Perdata)
WvS (Wetboek Van Strafrecht)	: KUHP (Pidana)
WvK (Wetboek van Koophandel)	: KUHD (Dagang)

B. Istilah-istilah Penting

Persoonlijk rechten	: Hak perseorangan
Zakelijke rechten	: Hak kebendaan
Wettelijke strafbepaling	: Aturan pidana dalam perundangan
Judge made law	: Hakim sebagai pembuat hukum/ penemu hukum).
Verzekering	: Istilah pertanggungan dalam bahasa Belanda
Code de Commer	: Hukum dagang yang berlaku bagi pedagang yang dibukukan dalam sebuah buku atas perintah raja Napoleon
Code Civil	: Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berlaku di Perancis.
Decisoir	: Sumpah yang dibebankan atas permintaan salah satu satu pihak kepada lawannya
Supletoir	: Sumpah yang diperintahkan oleh hakim karena jabatannya kepada salah satu pihak untuk melengkapi pembuktian peristiwa yang menjadi sengketa sebagai dasar putusannya
Lex Situs = lex rei sitae	: Letaknya benda

Lex loci actus	: Tempat dilangsungkannya perbuatan hukum
Lex loci celebrationis	: Tempat dilangsungkannya atau diresmikannya perkaawinan.
Lex loci contractus	: Tempat ditandatanganinya kontrak. Lex loci solutionis atau lex loci executioni: tempat dilaksanakannya perjanjian
Lex loci delicti commissi	: Tempat terjadinya perbuatan melawan hukum.
Qishash	: Bentuk hukuman dalam islam yang beratnya setimpal dengan beratnya kejahatan yang telah dilakukan oleh pelaku
Haad	: Bentuk/ jenis hukuman dalam hukum Islam dimana ketentuan hukumnya (berat/ bentuk) sudah ditetapkan dalam hukum syari'at.
Ta'zir	: Bentuk/ jenis hukuman dalam Islam yang belum ditetapkan ketentuannya melainkan diserahkan kepada ijtihad seroang hakim.
Diyat	: Bentuk hukuman dalam islam yang berupa denda atau ganti

BAGIAN I

HUKUM DAN SEJARAH TATA HUKUM DI INDONESIA





Hukum Merupakan

**“Himpunan Peraturan”
(Perintah dan Larangan)**



BAB I

HUKUM DAN SEJARAH TATA HUKUM DI INDONESIA

A. Hukum dan Tata Hukum

Istilah hukum dikenal dalam bahasa Inggris dengan sebutan *law*, dalam bahasa Belanda *recht*, dalam bahasa Perancis *droit*, dan dalam bahasa Latin adalah *jus* atau *lex*.¹ Hukum mempunyai banyak pengertian sebagaimana disampaikan oleh para pakar hukum. Namun demikian, setidaknya dapat dipilih salah satunya, yaitu seperti halnya pendapat Utrecht, yang menegaskan bahwa hukum adalah “Himpunan peraturan (perintah dan larangan) yang mengurus tata tertib masyarakat dan karenanya harus ditaati oleh masyarakat itu.”²

Beberapa pengertian hukum ditinjau dari beberapa aspek diantaranya adalah sebagaimana berikut di bawah ini:³

1. Hukum dalam arti Penguasa (undang-undang, keputusan, hakim dan lain-lain). Di sini hukum diartikan sebagai perangkat-perangkat peraturan tertulis yang dibuat oleh pemerintah melalui badan-badan yang berwenang membentuk berbagai peraturan tertulis seperti berturut-turut: undang-undang dasar, undang-undang, keputusan presiden, peraturan pemerintah, keputusan menteri-menteri dan

¹ Donal Albert Rumokoy Maramis and Frans, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: PT Raja Grafindo

² Kansil dan Christine Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, kedua belas (Jakarta: Balai Pustaka, 2000)., 11.

³ Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan Ke (Jakarta: PT. Raja Grafindo, 1999)., 43.

peraturan-peraturan daerah. Termasuk juga adalah keputusan-keputusan hakim yang mempunyai kekuatan hukum.

2. Hukum dalam arti sikap tindak. Maksudnya adalah bahwa perilaku *ajeg*/ teratur yang hidup/ melekat pada seseorang. Contoh: A membeli barang kepada B, maka A memberikan uangnya seharga barang yang dibeli B dan B memberikan barangnya kepada A, di kemudian hari, mereka melakukan hal yang sama (jual beli), dimana kebiasaan memberikan uang dan barang menjadi hal yang terjadi secara *ajeg* dan teratur.
3. Hukum dalam arti sistem kaidah. *Sistem* adalah suatu pemikiran/ hal yang terdiri dari bagian-bagian yang saling berkaitan dan tidak saling bertentangan, adapun *Kaidah/ norma* adalah ketentuan-ketentuan tentang baik buruknya perilaku manusia di tengah pergaulan hidup. Maksud dari hukum dalam arti sistem kaidah adalah kejelasan hukum tentang tahap-tahap dalam derajat kaidah dari yang paling bawah sampai yang paling tinggi.

Manusia dalam kaitannya dengan tata tertib tidak semuanya menyadarinya/ ikut menjaga dan melaksanakan hukum tersebut, karenanya agar mereka semuanya tunduk terhadap hukum maka hukum harus bersifat mengatur dan memaksa.⁴ Kaitannya dengan hal tersebut, masyarakat yang tunduk dan sekaligus yang membuat tata hukum itu sendiri dinamakan dengan “Masyarakat Hukum”. Mereka adalah kumpulan masyarakat kecil, misalnya masyarakat desa, serta komunitas masyarakat besar yang disebut dengan negara.⁵

Adapun maksud dari tata hukum adalah susunan hukum/ hukum positif yang berlaku di suatu tempat dan waktu tertentu,⁶ dimana dalam bahasa belanda disebut dengan *recht orde*.⁷ Tata hukum berfungsi sebagai penata, pengatur, dan penyusun tertib hukum yang berlaku. Sementara itu, pengertian dari Tata Hukum Indonesia berarti tata/ struktur hukum yang

⁴ Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*., 13.

⁵ Prof.Kusumadi Pudjosewojo, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Cet. 11 (Jakarta: Sinar Grafika, 2008). 62.

⁶ Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*., 41.

⁷ R.Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia*, Cetakan Ke (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000)., 4.

berlaku di negara indonesia yang ditetapkan oleh masyarakat hukum indonesia.⁸

Aturan-aturan hukum disusun sedemikian rupa agar bisa digunakan dengan mudah oleh mereka yang berkepentingan terhadapnya, terutama untuk penyelesaian peristiwa hukum yang terjadi. Dalam tata hukum yang sedemikian rupa, antara aturan hukum yang satu dan lainnya saling berkaitan dan kemudian disahkan oleh pemerintah. Keterkaitan tersebut bisa dilihat dalam hukum perdata dan hukum acara perdata, dimana masing-masing dari keduanya saling menentukan karena hukum perdata membutuhkan adanya hukum acara perdata untuk penerapannya, adapun sebaliknya keberadaan hukum acara perdata bergantung erat terhadap keberadaan hukum perdata.

Sebutan atas tata hukum yang berlaku dan sah pada waktu tertentu dan di negara tertentu dinamakan dengan hukum positif (*ius consitutum*),⁹ adapun tata hukum yang masa berlakunya pada waktu yang akan datang dinamakan/ belum di *positif* kan dinamakan dengan *ius constituendum*. Kaitannya dengan hal tersebut, setiap negara mempunyai kebijakan tersendiri dalam merumuskan dan menetapkan tata hukum yang berlaku di wilayahnya. Sehingga tidak mustahil jika antara satu negara dengan negara lainnya mempunyai perbedaan. Hal tersebut dikarenakan dengan situasi dan kondisi yang ada dan yang diharapkan oleh negara tersebut. Layaknya sebuah *ijtihad*, tata hukum mengalami keniscayaan untuk berubah. Aturan-aturan yang ada bisa berubah/ dirubah menjadi baru/ diperbaharui untuk disesuaikan dengan kebutuhan.

Perubahan hukum maupun terlebih tata hukum dalam sebuah negara menjadi persoalan penting karena menyangkut dengan hajat hidup masyarakat berbangsa dan bernegara. Dengan demikian, pencatatan dan pembelajaran tentang pasang surut hukum/ tata hukum yang terjadi merupakan hal *urgent* untuk diperhatikan. Kaitannya dengan hal tersebut, perubahan tata hukum yang terjadi di sebuah negara juga berkaitan erat dengan politik hukum yang dijalankan/ kehendak dari pemerintah negara yang bersangkutan.

⁸ Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*. Hal 63-70.

⁹ R.Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia*, 3.

B. Sejarah Tata Hukum Indonesia

Batang Tubuh UUD 1945 (amandemen ke tiga) Pasal 1 ayat 3 menyebutkan bahwa Negara Indonesia adalah Negara Hukum dimana mau tidak mau harus memiliki sistem/ tata hukum yang jelas. Adapun terkait dengan hal ini, sebenarnya tata hukum Indonesia secara *de jure* baru bisa dikatakan benar-benar terlahir ketika Negara Indonesia berdiri, yaitu pada tanggal 17 Agustus 1945. Perwujudannya adalah sebagaimana disebutkan dalam LNRI th,1959 nr.75 dan disebut bahwa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Namun demikian, secara *de facto*, sesungguhnya dalam perjalanannya negara Indonesia mengalami pasang surut sejarah dimana hal tersebut berpengaruh kepada lahirnya tata hukum itu sendiri.

1. Masa Pra Kemerdekaan¹⁰

Tata Hukum Indonesia mempunyai sejarah panjang. Hal ini bisa diidentifikasi sejak zaman penjajahan dimana VOC (*Vereenigde Oost Indische Compagnie*) pada kurun waktu 1604-1799 M diberi hak istimewa oleh Pemerintah Belanda. Hak tersebut dinamai dengan *hak octrooi*, yaitu hak untuk monopoli pelayaran dan perdagangan, mengumumkan perang, mengadakan perdamaian maupun mencetak uang. Karenanya Gubernur Jenderal Pietero Both¹¹ mendapatkan kewenangan untuk membuat peraturan yang menyelesaikan persoalan di lingkungan pegawai VOC, termasuk juga memutuskan perkara-perkara perdata dan pidana.

Kaitannya dengan hal tersebut, karena setiap peraturan yang dibuat dan diumumkan tidak disimpan dalam arsip, sehingga menimbulkan ketidak pastian manakah peraturan yang berlaku dan yang tidak berlaku lagi, keadaan demikian memberikan kesempatan kepada VOC untuk mengumpulkan pengumuman tersebut secara sistematis dan kemudian diumumkan di Batavia pada tahun 1642 dengan sebutan *Statuta Batavia* dan diulangi pada tahun 1766 dengan sebutan *Statuta Batavia Baru*. Statuta-statuta tersebut dikemudian hari menjadi hukum positif yang berlaku. Tentu saja VOC mempunyai

¹⁰ R.Abdool Djamali, 10-13.

¹¹ Pieter Both (lahir di Amersfoort, 1568 - meninggal di Mauritius, 1615 pada umur 47 tahun) adalah wakil VOC pertama di Hindia dan bisa pula dikatakan Gubernur-Jenderal pertama Hindia Belanda. Ia memerintah antara tahun 1610 – 1614., Sumber: https://id.wikipedia.org/wiki/Pieter_Both diakses 20 Januari 2020.

kepentingan untuk memaksakan aturan-aturan yang berasal dari Belanda agar ditaati oleh masyarakat. Terkecuali Statuta/ peraturan dari Hukum Belanda, ada kaidah-kaidah hukum adat Indonesia yang dibiarkan berlaku bagi orang-orang bumi putera.

2. Masa Besluiten Regerings (1814-1855)

Raja Belanda menurut Pasal 36 UUD Negeri Belanda 1814 memiliki kekuasaan mutlak dan tertinggi atas daerah-daerah jajahan, termasuk terhadap harta benda milik negara bagian lain. Kekuasaan tersebut juga berkaitan dalam membuat dan mengeluarkan peraturan yang berlaku umum dengan nama *Algemene Verordening* (Peraturan Pusat), dimana pengundangnya lewat selebaran yang dilakukan oleh Gubernur Jenderal. Peraturan lainnya (yang merupakan keputusan raja) disebut dengan *Keninklijk Besluit*, misalnya adalah pengangkatan gubernur jenderal.

Pada tahun 1830, Pemerintah Belanda berhasil mengkodifikasikan hukum perdata dimana pengundangnya baru terlaksana pada tahun 1839. Adapun untuk orang-orang Belanda yang berada di Hindia Belanda dibentuk komisi undang-undang yang menghasilkan beberapa peraturan, yaitu:

1. *Reglement op de rechterlijke organisatie* (RO) atau Peraturan Organisasi Pengadilan
2. *Algemene Bepalingen van Wetgeving* (AB) atau ketentuan-ketentuan umum tentang perundang-undangan
3. *Burgerlijk Wetboek* (BW) atau KUHPerdata.
4. *Wetboek van Koophandel* (WvK) atau KUHD
5. *Reglement of de Burgerlijk Rechtsvordering* (RV) atau peraturan tentang acara perdata.

Peraturan-peraturan tersebut di atas diundangkan berlakunya di Hindia Belanda sejak tanggal 1 Mei 1848.

3. Masa Regerings Reglement (1855-1926) dan Indische Staatsregeling (1926-1942)¹²

Berubahnya Perpolitikan di Negeri Belanda pada tahun 1884 dari sistem pemerintahan monarki konstitusional menjadi monarki konstitusional parlementer berimplikasi berkurangnya kekuasaan

¹² R.Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 20-25.

seorang raja. Hal tersebut sebagaimana tercantum dalam pasal 59 ayat (I), (II) dan (IV) *Grond Wet* Belanda, yaitu:

“Raja mempunyai kekuasaan tertinggi atas daerah jajahan dan harta kerajaan di bagian dari dunia (Ayat I), aturan tentang kebijaksanaan pemerintah ditetapkan melalui undang-undang, Hal-hal lain yang menyangkut mengenai daerah-daerah jajahan dan harta, kalau perlakuan akan diatur dengan undang-undangan (Ayat II dan IV)”.

Peraturan yang dibuat oleh raja bersama parlemen untuk pemerintahan daerah jajahan di Indonesia kemudian dinamakan dengan *regering Reglement*. Adapun diantara inti dari RR adalah bahwa penyelesaian perkara perdata bagi orang Eropa menggunakan hukum perdata Eropa, sedangkan bagi bukan Eropa menggunakan hukum adat. Namun dalam perjalannya masyarakat Hindia Belanda di kelompokkan dalam 3 (tiga) golongan, yaitu Eropa, Timur Asing dan pribumi.

Penjelasan lebih lanjut kaitannya dengan hal tersebut di atas adalah sebagaimana di bawah ini:

1. Hukum bagi penduduk golongan Eropa meliputi Hukum Perdata (BW dan WvK) Pidana Material/ *Wetboek van Strafrecht* (WvS) dan Hukum Acara/ *Reglement op de Stafvordering* yang berlaku di daerah Jawa dan Madura. Adapun susunan peradilan yang digunakan untuk daerah tersebut meliputi:
 - a. *Residentiegerecht*
 - b. *Road van Justitie*
 - c. *Hooggerechtshof*

Sementara itu, untuk di luar Jawa dan Madura diatur dalam *Recht Reglement Buitengewesten*.

2. Hukum yang berlaku bagi golongan pribumi adalah hukum adat yang tidak tertulis, kecuali jika Pemerintah Hindia Belanda menghendaki lain, maka hukum adat dapat diganti dengan ordonansi.
3. Hukum yang berlaku pada Golongan Timur Asing meliputi Hukum Perdata dan Hukum Pidana Adat berdasarkan ketentuan Pasal 11

AB, sedangkan perdata golongan Eropa (BW) hanya bagi golongan Timur Asing Cina.

Kaitannya dengan Indische Staatsreglement (IS), bahwa pemberlakuannya baru dimulai pada 1 Januari 1926. Point penting dari perubahan tersebut sebenarnya masih bisa dilihat dari bahwa pemerintah Belanda masih menginginkan perbedaan kedudukan hukum antara Belanda dan kaum pribumi, dimana dalam ketentuan pasal 131 IS dinyatakan bahwa ada 3 (tiga) penghuni Hindia Belanda, yaitu golongan Eropa, Golongan Indonesia (pribumi) dan Timur Asing.

4. Masa Jepang (Osamu Seirei)

Pengaturan hukum (*seirei*) pada masa penjajahan Jepang di Indonesia (Hindia Belanda) dibuat berdasarkan distrik (*gun*), dimana wilayah dibagi menjadi 2 (dua), yaitu wilayah Indonesia Timur di bawah kekuasaan Angkatan Laut Jepang yang berkedudukan di Makasar, dan Wilayah Indonesia Barat yang di bawah kekuasaan Angkatan Darat Jepang dengan pusatnya Jakarta. Namun demikian, hukum/ undang-undang dari pemerintah (perdata, pidana maupun hukum acara) lama dianggap berlaku selama tidak bertentangan dengan peraturan pemerintahan militer Jepang. Dengan demikian, tidak ada perubahan yang berarti terkait tentang tata hukum yang berlaku di Indonesia dalam penjajahan Jepang.

5. Masa Kemerdekaan

Proklamasi 17 Agustus 1945 menjadi tonggak sejarah berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia. Sehari pasca proklamasi, pada tanggal 18 Agustus ditetapkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia dimana ketentuan/ bentuk tata hukumnya bisa dilihat pada pasal II Aturan peralihan yang menyebutkan bahwa “segala badan negara dan peraturan yang masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”. Pernyataan ini menjadi sinyal bahwa segala bentuk peraturan terdahulu (masa penjajahan) menjadi berlaku. Hal ini adalah dalam rangka mengisi kekosongan hukum di negara yang baru berdiri.

UUD 1945 masih menjadi sentral utama peraturan perundang-undangan sampai kemudian muncul UUDS 1950 yang berlaku sampai dengan 4 Juli 1959, kemudian berganti/ kembali lagi menggunakan

UUD 1945 sampai sekarang sebagaimana diatur dalam Ketetapan MPRS No.XX/MPRS/1966 Jo Ketetapan MPR No.V/MPR/1973 dimana tata urutan perundang-undangan adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1. UUD 1945
2. TAP MPR
3. UU (Undang-Undang)
4. Perpu (Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang).¹³
5. Peraturan Pemerintah¹⁴
6. Keputusan Presiden¹⁵

¹³ Perpu disebutkan dalam Pasal 22 ayat (1) UUD 1945: *"Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang."* Terkecuali daripada itu, persoalan perpu juga di bahasa di Pasal 1 angka 4 UU. 12/2011") yang berbunyi: *"Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang adalah Peraturan Perundang-undangan yang ditetapkan oleh Presiden dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa."*

Ukuran objektif penerbitan PERPU baru dirumuskan oleh Mahkamah Konstitusi ("MK") dalam Putusan MK Nomor 138/PUU-VII/2009. Berdasarkan Putusan MK tersebut, ada tiga syarat sebagai parameter adanya *"kegentingan yang memaksa"* bagi Presiden untuk menetapkan PERPU, yaitu:

- i. Adanya keadaan yaitu kebutuhan mendesak untuk menyelesaikan masalah hukum secara cepat berdasarkan Undang-Undang;
- ii. Undang-Undang yang dibutuhkan tersebut belum ada sehingga terjadi kekosongan hukum, atau ada Undang-Undang tetapi tidak memadai;
- iii. Kekosongan hukum tersebut tidak dapat diatasi dengan cara membuat Undang-Undang secara prosedur biasa karena akan memerlukan waktu yang cukup lama sedangkan keadaan yang mendesak tersebut perlu kepastian untuk diselesaikan;

¹⁴ Peraturan Pemerintah adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Presiden untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya. Materi muatan PP adalah materi untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya. Untuk menjalankan PP sebagaimana mestinya, acapkali ada perintah untuk mengatur lebih lanjut dalam bentuk Peraturan Presiden ("Perpres") atau Peraturan Menteri ("Permen"). Tetapi sebagian besar pasal dalam PP pada dasarnya tanpa perintah untuk pengaturan lebih lanjut dalam Perpres atau Permen. Perintah penerbitan Perpres dalam suatu rumusan PP adalah kewajiban bagi Pemerintah untuk menerbitkannya. Peraturan pelaksanaan itu kadang diatur 'karena diperlukan dalam pelaksanaan penyelenggaraan pemerintahan negara', atau 'dalam rangka penyelenggaraan urusan tertentu dalam pemerintahan (UU No.12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan).

¹⁵ Pengertian istilah "keputusan" dapat diartikan secara luas dan sempit. Pengertian "keputusan" dalam arti yang sempit, adalah suatu hasil kegiatan penetapan atau pengambilan keputusan administratif (*beschikkings*). Adapun arti luas "keputusan" bisa bermakna "peraturan/*regels*", "keputusan/*beschikkings*" itu sendiri dan "tetapan/*vonnis*". Contoh dari ketiganya adalah sebagai berikut di bawah ini:

a. Keputusan Presiden/ Keppres (bersifat konkret, individual dan sekali selesai): Pengangkatan seseorang untuk menduduki jabatan tertentu/ Cuti Bersama dll Contoh Keppres No.18 Tahun 2019 Tentang Penutupan Sementara Kekuasaan Besar Republik Indonesia di Sana'a Republik Yaman.

b. Peraturan Presiden/ Perpres (Norma yang bersifat abstrak, umum dan terus menerus): Perpres No.67 Tahun 2019 tentang Tentang Penataan Tugas dan Fungsi Kementerian Negara Kabinet Indonesia Maju Periode Tahun 2019-2004.

c. Tetapan/ Vonnis: lebih identik dalam persoalan di pengadilan

7. Peraturan pelaksanaan lainnya:
 - a. Intruksi Menteri
 - b. Dan lain-lain

Adapun hierarki perundang-perundangan di Indonesia menurut pasal 7 ayat (1) Undang-Undang No.12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:¹⁶

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.



Terkecuali, dari pada istilah di atas, ada juga istilah Instruksi (instruksi presiden/ instruksi menteri) dimana maknanya adalah hanya terbatas untuk memberikan arahan, menuntun, membimbing dalam hal suatu pelaksanaan tugas dan pekerjaan. Menurut Jimly Asshiddiqie "Instruksi" merupakan "*policy rules*" atau "*beleidsregels*", yaitu bentuk peraturan kebijakan yang tidak dapat dikategorikan sebagai bentuk peraturan perundang-undangan yang biasa. Disebut "*policy*" atau "*beleids*" atau kebijakan karena secara formal tidak dapat disebut atau memang bukan berbentuk peraturan yang resmi. Contohnya adalah surat edaran dari seorang Menteri atau seorang Direktur Jenderal yang ditujukan kepada seluruh jajaran pegawai negeri sipil yang berada dalam lingkup tanggung jawabnya, dapat dituangkan dalam surat biasa, bukan berbentuk peraturan resmi, seperti Peraturan Menteri. Akan tetapi, isinya bersifat mengatur (*regeling*) dan memberi petunjuk dalam rangka pelaksanaan tugas-tugas kepegawaian. Surat edaran semacam inilah yang biasa dinamakan "*policy rule*" atau "*beleidsregel*".

¹⁶ Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) UU 12/2011 di atas mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat. Peraturan Perundang-undangan ini diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Soal Pengayaan

Jawablah pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

1. Jelaskan secara singkat apa yang dimaksud dengan hukum dan tata hukum
2. Kaitannya dengan tata hukum yang berlaku di Indonesia, apa fungsi dari pengetahuan terhadapnya
3. Mengapa tata hukum yang berlaku di sebuah Negara berbeda dengan Negara lainnya, dan jelaskan kenapa terjadi perubahan peraturan maupun tata hukum di sebuah Negara
4. Ceritakan dengan singkat sejarah Tata Hukum Indonesia masa:
 - a. Pra Kemerdekaan
 - b. Pasca kemerdekaan
5. Sebutkan hukum-hukum yang digunakan untuk Golongan Eropa dan Pribumi pada masa *Regerings Reglement*
6. Tuliskan hierarki hukum di Indonesia yang sesuai/ diatur dalam Pasal 2 Ketetapan MPR No.III/MPR/2000
7. Jelaskan maksud dari istilah-istilah di bawah ini:
 - a. Undang-undang
 - b. Perpu
 - c. Keppres, Inpres dan Perpres
 - d. *Ius Constitutum* dan *Ius Constituendum*
 - e. *Hak Rechtstaat*
 - f. *Rechtsvacuum*
 - g. *Asas Concordance*
 - h. *Hak Octrooi*
 - i. *Statuta van Batavia*
 - j. *Land-rante*

BAGIAN II

SISTEM HUKUM DAN LAPANGAN HUKUM





Sistem Hukum

**“Merupakan Perangkat, Unsur
Yang Secara Teratur Saling Berkaitan
Sehingga Membentuk suatu Totalitas”.**



BAB II

SISTEM HUKUM & LAPANGAN HUKUM

A. SISTEM HUKUM

Kaitannya dengan sistem hukum, masyarakat mempunyai karakteristik/ ciri khas berbeda yang sesuai dengan situasi dan kondisi yang berlangsung di masyarakat tersebut. Hal tersebut sebagaimana disampaikan oleh Martin Kryger bahwa "*Law as tradition*".¹⁷ Sebagai bagian dari tradisi, maka pada masyarakat yang cenderung homogen dengan karakter tunggal lebih membutuhkan hukum yang terkodifikasi, dan sebaliknya masyarakat yang cenderung heterogen lebih menyukai corak hukum yang *case by case* melalui putusan pengadilan. Begitu juga mereka yang bercorak *religius* akan lebih cenderung dipengaruhi oleh hukum yang bernuansa *transcendence*.¹⁸

Sistem sebagaimana dijelaskan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), adalah perangkat unsur yang secara teratur saling berkaitan sehingga membentuk suatu totalitas. Dengan demikian, sistem hukum adalah kesatuan tatanan yang utuh yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang satu dengan lainnya saling berhubungan/ berkaitan erat. Salah satu dari fungsi tersistematisasinya hukum adalah untuk menjaga agar segala bentuk peraturan tidak tumpang tindih. Adapun yang bagian sistem yang memiliki sistem tersendiri sementara ia juga merupakan bagian yang lain dinamakan dengan sub sistem. Beberapa sistem hukum yang ada dan berkembang di dunia ini adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

¹⁷ Martin Kryger, *Law as Tradition*, Journal of Law and Philosophy, Vol. 5 No. 2 August 1986, hlm. 240

¹⁸ Syofyan Hadi, "MENGAJI SISTEM HUKUM INDONESIA (Kajian Perbandingan Dengan Sistem Hukum Lainnya)" 12, no. 24 (2016): 149–57.

1. Sistem Hukum Eropa Kontinental

Sistem Hukum Eropa Kontinental pada permulaannya merupakan kodifikasi hukum yang berlaku di kekaisaran Romawi pada masa Kaisar Yustianus/ Justinian (Abad ke-VI BC), lalu kemudian berkembang di negara-negara Eropa dengan sebutan *Civil Law*. Pada saat kekaisaran, kaidah-kaidah hukum yang terkumpul dinamakan *Corpus Iuris Civilis* yang terkumpul dalam 4 (empat) buku yaitu, *instituti, diegedta/ pandectae, caudex* dan *novellae*. Kaidah ini dijadikan prinsip dasar dalam perumusan dan kodifikasi hukum di negara-negara Eropa seperti Jerman, Belanda, Prancis, Italia, Amerika Latin dan Asia (termasuk Indonesia).

Ciri yang paling mencolok dalam *Civil Law* adalah kodifikasi hukum itu sendiri yang tersusun secara sistematis. Ada sebuah adagium terkenal yang berkaitan dengan *Civil Law*, yaitu “*tidak ada hukum selain undang-undang*”. Arti dari hal ini adalah hukum identik dengan undang-undang/ peraturan, sehingga peraturan perundang-undangan menjadi sumber hukum pertama. Hal ini sebagaimana pendapat Vincy Fon dan Fransico Parisi bahwa undang-undang merupakan sumber hukum primer, sedangkan putusan pengadilan adalah sumber hukum sekunder.¹⁹

Nilai lebih dari sistem hukum ini adalah kepastian hukum itu sendiri, karena tingkah laku manusia diatur sedemikian rupa dalam aturan-aturan yang tertulis. Proses legislasi merupakan proses pengembangan hukum yang mencolok dalam sistem *Civil Law*, dengan demikian, maka seorang hakim tidak bebas dalam menciptakan hukum baru karena kewenangannya adalah menerapkan dan menafsirkan peraturan-peraturan yang ada, sehingga putusannya pun tidak mengikat secara umum melainkan kepada para pihak yang berpekara saja, (*inter parties*). Namun demikian, dalam perkembangannya, sistem Eropa Kontinental mengenal *Jurisprudence constante*, dimana hakim menjadikan putusan sebelumnya sebagai sumber hukum putusannya dengan syarat adanya kesamaan dengan kasus yang baru.²⁰

¹⁹ Vincy Fon and Fransico Parisi, *Judicial Precedent in Civil Law Sistem: A dynamic Analysis*, International Review of Law and Economics, (2006), hlm. 522

²⁰ Ibid, 523.

2. Sistem Hukum Anglo-Saxon (Anglo-Amerika)

Sistem Hukum Anglo-Saxon bermula dari negara Inggris sekitar abad ke XI yang dikenal dengan istilah *Common Law* atau *Unwritten Law* (Hukum tidak tertulis), ataupun *Case Law*. Historisnya adalah ketika posisi raja menguat dengan mendirikan institusi baru dalam bentuk pengadilan kerajaan, kemudian sistem ini menyebar ke berbagai koloni Inggris.²¹

Sistem Hukum ini dianut dinegara-negara persemakmuran Inggris, Amerika Utara, Kanada. Sumber muara dari sistem hukum *Common Law* berasal dari putusan-putusan hakim/ pengadilan/ *yurisprudensi*. Melalui putusan-putusan tersebut kaidah-kaidah hukum dibentuk dan mengikat secara umum. Dengan demikian, seorang hakim mempunyai peran besar dalam menciptakan kaidah-kaidah hukum yang berlaku di masyarakat. Karenanya, hakim terikat pada prinsip hukum jika dalam perkara yang sejenis (*asas doctrine of precedent*). Dan seandainya ternyata tidak ditemukan putusan yang terdahulu dalam perkara sejenis, maka hakim dapat memutuskan berdasarkan prinsip kebenaran dan akal sehat.

Terkecuali daripada itu, kebiasaan-kebiasaan dan peraturan hukum tertulis yang berupa undang-undang dan peraturan administrasi negara diakui juga. Hal ini karena pada dasarnya terbentuknya kebiasaan dan peraturan tertulis tersebut bersumber dari putusan pengadilan. Putusan pengadilan, kebiasaan dan peraturan hukum tertulis tersebut tidak tersusun secara sistematis sebagaimana dalam sistem hukum Eropa Kontinental.

Tabel
Perbedaan Antara Sistem Hukum Eropa Kontinental dan Anglo Saxon

No	Karakteristik	Eropa Kontinental	Anglo Saxon
1	Sumber hukum utama	Undang-undang	Putusan hakim
2	Sifat hakim	Pelaksana undang-undang	Penemu dan pencipta hukum (<i>judge made law</i>)
3	Pengembangan	Proses	Proses peradilan

²¹ Hadi, "MENGKAJI SISTEM HUKUM INDONESIA (Kajian Perbandingan Dengan Sistem Hukum Lainnya)."

	hukum	legislasi/parlemen	melalui putusan hakim
4	Penggunaan prinsip <i>precedent</i>	Tidak menggunakan secara ketat, lebih pada " <i>jurisprudence constante</i> "	Menggunakan secara ketat sebagai kewajiban
5	Pembagian hukum	Hukum publik dan hukum privat dipisahkan secara tegas	Tidak ada pembagian yang tegas
6	Bentuk hukum	Tertulis yang utama	Tidak tertulis/kebiasaan
7	Sistem juri ²²	Tidak memakai sistem juri, yang menentukan bersalah atau tidak adalah hakim	Memakai sistem juri untuk menentukan apakah seseorang bersalah atau tidak
8	Metode berpikir hakim	Deduktif	Induktif

3. Sistem Hukum Adat

Sistem Hukum adat terdapat dan berkembang di lingkungan masyarakat yang kaya dengan kebudayaan lokal, seperti Indonesia, China, India, Jepang dan lainnya. Asal mula istilah hukum adat di Indonesia dikenal dengan istilah "*adatrecht*" yang dikemukakan oleh Snouck Hurgronje dalam bukunya yang berjudul "*De Atjehers*" yang menyebutkan istilah hukum adat sebagai *adat recht* (bahasa Belanda). Istilah ini kemudian hari dikembangkan oleh pakar Hukum Adat di Hindia Belanda, Cornelis van Vollenhoven. Sumbernya berasal dari peraturan hukum yang tidak tertulis dan tumbuh berkembang di masyarakat yang terus menerus dipertahankan.²³

²² Juri adalah salah satu pihak yang ada dalam proses peradilan pidana (di Negara-negara tertentu seperti Amerika Serikat) selain hakim, penuntut umum, pengacara, terdakwa, korban dan saksi. Tugas juri adalah mempertimbangkan bukti dan kesaksian untuk menentukan pertanyaan-pertanyaan tentang fakta, kemudian memberikan keputusan singkat yaitu terdakwa apakah seorang terdakwa bersalah atau tidak.

²³ H Mustaghfirin, "Sistem Hukum Barat, Sistem Hukum Adat, Dan Sistem Hukum Islam Menuju Sebagai Sistem Hukum Nasional Sebuah Ide Yang Harmoni," *Jurnal Dinamika Hukum* 11 (2011).

Sistem hukum adat di Indonesia dibagi dalam 3 (tiga) kelompok, yaitu:²⁴

- a) Hukum adat tentang tata negara, maksudnya adalah tatanan yang mengatur susunan dan ketertiban dalam persekutuan-persekutuan hukum, susunan dan lingkungan kerja alat-alat perlengkapan, jabatan-jabatan dan penjabatnya.
- b) Hukum adat mengenai warga (hukum warga) yang terdiri dari hukum kekerabatan, hukum tanah maupun hukum utang piutang.
- c) Hukum adat mengenai delik (hukum pidana). Maksudnya adalah hukum yang berkaitan dengan persoalan-persoalan yang dianggap pidana bagi masyarakat. Hukum ini diketuai dan dilaksanakan oleh tokoh-tokoh adat/ tetua adat.

Sistem hukum adat berlaku di Indonesia secara yuridis formal diatur dalam pasal 131 ayat 2 b *Indische Staatsregeling* (IS) yang menetapkan pemisahan golongan penduduk beserta sistem hukumnya di Hindia Belanda, bahwa bagi golongan bumi putera dan golongan timur asing berlaku hukum adat mereka. Terkecuali daripada itu, pada pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 yang merupakan dasar bagi tetap berlakunya semua peraturan hukum yang sudah ada sepanjang belum dihapuskan atau belum diganti dengan peraturan yang baru.

4. Sistem Hukum Islam

Islam sebagai agama yang diturunkan oleh Allah SWT sebagai rahmatan lil 'alamin memperhatikan kepentingan hidup manusia yang tidak hanya berhubungan dengan Tuhan, namun juga berkaitan dengan sesama manusia. Hukum-hukum yang berkaitan dengan persoalan-persoalan umat biasa dikenal dengan kata syariah atau fiqh. Adapun secara khusus penamaan Hukum Islam adalah terjemahan dari bahasa inggris "*Islamic Law*", yang maksudnya adalah keseluruhan khitaab (sabda perintah dan larangan) yang mengatur kehidupan muslim dalam segala aspeknya.²⁵ Atau dengan bahasa yang lain adalah seperangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah dan sunnah

²⁴ Fakultas Hukum, "PENGANTAR ILMU HUKUM INDONESIA DIKTAT – USU OLEH Hasim Purba , Sh ., Mhum," 2008., 29-30.

²⁵ Ismail Sunny, *Tradisi Dan Inovasi Keislaman Di Indonesia Dalam Bidang Hukum Islam* (Jakarta: Logos Publishing, 1998)., 96.

Rasulullah tentang tingkah laku mukallaf yang diakui dan diyakini berlaku dan mengikat untuk semua umat islam.²⁶

Hukum islam memiliki 2 (dua) sumber yang *Muttafaq 'alayh* (disepakati oleh seluruh umat) yaitu al Qur'an dan al Hadis, Ijma' dan Qiyas, dan Muhtalaf Fyh (yang masih diperselisihkan), yaitu *istihsan, al Urf, Qaul Shahabat, al mashalihul mursalah*, dan lain-lain. Kitab-kitab yang berkaitan dengan hukum islam tersebar di belahan dunia umat islam dengan segala coraknya, Mazhab Syafi'i, Maliki, Hanafi, Hambali. Hukum-hukum islam yang terdapat dalam berbagai referensi begitu melimpah, baik dari fiqh itu sendiri, maupun dari hadis, tafsir dan lain sebagainya.

5. Sistem Hukum Indonesia

Indonesia jika dilihat dari sejarah terbentuknya negara yang terlebih dahulu dijajah secara lama oleh Belanda, maka corak sistem hukumnya lebih identik dengan sistem Hukum Eropa Kontinental (*Civil Law*). Namun demikian, tidak dapat dipungkiri bahwa kehadiran Islam pada abad ke-tujuh Masehi memberikan pengaruh kuat bagi umat islam dimana mereka mempraktekkan dan mengembangkannya dalam kehidupan masyarakat. Beberapa fakta terkait karya ahli hukum Indonesia misalnya adalah Shirat al Thullab, Shirat al Mustaqim, Sabil Al Muhtadin, dan lain.²⁷

Lebih jauh, peradilan islam telah ada secara formal pada era kekuasaan kerajaan islam yaitu semisal peradilan penghulu di Jawa, Mahkah Syar'iyah di kesultanan islam di Sumatera, peradilan qadi di Kesultanan Banjar dan Pontianak.²⁸ Kondisi tersebut kemudian berlangsung lama sampai pada akhirnya adanya politik baru dari Penjajah Belanda dengan berdasarkan teori resepi.²⁹ Ketika Indonesia merdeka dan UUD1945 berlaku, maka teori receptie dinyatakan tidak

²⁶ Amir Syarifuddin, "Pengertian dan Sumber Hukum Islam", dalam "Falsafah Hukum Islam", (Jakarta: Bumi Aksara, 1992), hal. 14.

²⁷ Hamka, "Antara Fakta dan Khayal "Tuanku Rao", (Jakarta: Bulan Bintang, 1974), hal. 324.

²⁸ Mardani Mardani, "Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional," *Jurnal Hukum & Pembangunan* 38, no. 2 (2008): 175, <https://doi.org/10.21143/jhp.vol38.no2.170>.

²⁹ Teori ini berawal dari bantahan Snouck Hugronje dan Van Vollenhoven terhadap teorinya Van Den Berg yang mengeluarkan teori '*receptio in complexu*' dimana Intinya, hukum agama (Islam) diterima secara keseluruhan oleh masyarakat sekitar yang memeluk agama tersebut.. Menurut teorinya Hugronje, hukum Islam dapat diberlakukan sepanjang tidak bertentangan atau telah diterima keberlakuannya oleh hukum adat. Bahasa lainnya adalah bahwa hukum Islam mengikuti hukum adat masyarakat sekitar.

berlaku lagi.³⁰ Sistem hukum di Indonesia dimana juga disebut sistem hukum pancasila oleh Mahfud MD³¹, merupakan sistem hukum yang memiliki beberapa unsur, yaitu unsur eropa kontinental, anglo saxon, hukum islam dan hukum adat.³²

B. Lapangan Hukum Di Indonesia

Maksud daripada lapangan hukum adalah untuk mengetahui gambaran utuh/ komprehensif tentang tata hukum Indonesia. Lapangan hukum adalah klasifikasi-klasifikasi hukum ditinjau dari beberapa aspek, adapun sistem hukum adalah penjelasan tentang sistem-sistem (seperangkat unsur-unsur yang saling berkaitan serta menyatu dalam kesatuan yang utuh) hukum yang ada, apakah termasuk sistem hukum adat ataupun islam dan lain sebagainya. pembahasan

Beberapa pembagian hukum positif antara lain sebagaimana berikut di bawah ini, ditinjau dari aspek subjek dan objek hukumnya:³³

1) Hukum Objektif

Yaitu peraturan hukum yang berlaku umum dan belum dihubungkan dengan subjek hukum tertentu/ *persoon* tertentu. Hukum ini berlaku secara umum di suatu Negara tanpa membedakan orang atau golongan tertentu. Keberlakuannya untuk seluruh masyarakat dalam suatu Negara tanpa terkecuali.

Isi daripada hukum objektif adalah peraturan hukum yang mengatur hubungan antara dua orang atau lebih (hubungan antara sesama masyarakat, hubungan antara masyarakat dengan masyarakat, dan hubungan masyarakat dengan Negara.

Contoh Hukum Objektif yang ada di Indonesia:

- a. Hukum Perdata (hukum yang mengatur hubungan antara sesama manusia, antar satu orang dengan orang yang lain dengan menitikberatkan pada kepentingan perorangan)
- b. Hukum Pidana (keseluruhan dari peraturan-peraturan yang menentukan perbuatan apa yang dilarang dan termasuk ke dalam

³⁰ Ismail Sunny, "Tradisi dan Inovasi Keislaman di Indonesia dalam Bidang Hukum Islam", dalam, "Hukum Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia", (Cik Hasan Bisri (ed), (Jakarta: Logos Publishing, 1988), hal. 96

³¹ Ibid, hal. 96.

³² Hadi, "MENGKAJI SISTEM HUKUM INDONESIA (Kajian Perbandingan Dengan Sistem Hukum Lainnya)."

³³ Tarmizi Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*, Cetakan I (Banda Aceh: Universitas Syiah Kuala, 2012), 28.

tindak pidana, serta menentukan hukuman apa yang dapat dijatuhkan terhadap yang melakukannya)

- c. Hukum Dagang (hukum yang mengatur hubungan yang berkaitan dengan urusan-urusan dagang) Pada hukum tertulis yang sudah dikodifikasikan.

2) Hukum Subjektif

Yaitu aturan hukum yang telah dihubungkan dengan subjek hukum tertentu, atau telah dilekatkan pada person yang tertentu sehingga menimbulkan perhubungan hukum, yang selanjutnya dapat menimbulkan hak dan (atau) kewajiban. Ia timbul manakala hukum objek bereaksi, hal itu karena hukum objek yang bereaksi itu melakukan 2 pekerjaan yaitu memberikan hak dan kewajiban. Pada kedua unsur yaitu di satu pihak yang diberi oleh hukum objektif, di pihak lain kewajiban yang mengikutinya.

Contohnya adalah hubungan hukum yang terjadi antar pembeli dengan penjual, kewajiban pembeli adalah membayar harga pembelian kepada penjual, maka di dalamnya ditemukan hak penjual menuntut pembayaran dari pembeli.

Pembagian hukum lainnya bisa diambilkan dari aspek **isi dan sifatnya** dimana hal tersebut dibagi dalam 2 (dua) macam, yaitu:

1. Hukum Publik (umum/ negara)

Adalah hukum yang mengatur tentang perlindungan terhadap kepentingan umum atau makna lainnya adalah hukum yang mengatur tentang hubungan negara dengan alat-alat perlengkapan negara dan atau hubungan negara dengan warga negaranya. Hukum Publik terdiri dari: Hukum Tata Negara, Hukum Administrasi Negara, Hukum Pidana.

2. Hukum Privat

Hukum tentang pengaturan/ perlindungan kepentingan perseorangan, atau hubungan antar individu dengan titik berat pada kepentingan perorangan. Hukum Privat dalam arti luas adalah hukum perdata dan hukum dagang, dan dalam arti sempit adalah hukum perdata.

Pembagian hukum lainnya adalah ditinjau dari segi fungsi atau cara mempertahankan hukum itu sendiri, dimana ia dibagi menjadi 2 (dua) yaitu:

1. Hukum Material/ Materil

Adalah hukum yang mengandung peraturan-peraturan dalam bentuk perintah/ larangan (perbuatan mana yang sesuai dan tidak sesuai dengan hukum. Adapun yang masuk dalam hukum materil adalah Hukum Pidana, Perdata, Tata Usaha Negara

2. Hukum Formal/ Hukum acara

Adalah hukum yang memuat peraturan terkait bagaimana cara melakukan atau mempertahankan hukum materil. Adapun yang masuk dalam kategori hukum formil adalah: Hukum acara perdata, acara pidana, acara peradilan agama, acara Mahkamah Konsistensi.



Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar

1. Bagaimana sejarah singkat sistem hukum dan ciri khas system hukum di bawah ini!
 - a. Sistem Hukum Eropa Kontinental
 - b. Sistem Hukum Anglo-Saxon
 - c. Sistem Hukum Adat
 - d. Sistem Hukum Islam
 - e. Sistem Hukum Indonesia
2. Apa yang anda ketahui tentang teori:
 - a. *Receptio in complex*,
 - b. *Receptie*,
 - c. *Receptio a contrario*
3. Jelaskan dasar/ landasan sistem hukum adat berlaku secara formal di indonesia

BAGIAN III

HUKUM PERDATA





Hukum Perdata

**“Hukum yang Mengatur Tingkah Laku
Terhadap Orang Lainnya berkaitan
dengan hak dan kewajiban yang timbul
dalam pergaulan keluarga ataupun masyarakat”.**



BAB III

HUKUM PERDATA

A. Pengertian & KUH Perdata

Kehidupan sehari-hari manusia sebagai subyek hukum³⁴ secara umum tidak mungkin dipisahkan dari adanya persinggungan kepentingan dengan manusia lainnya, baik yang berkaitan dengan perdata maupun pidana. Soal hutang piutang, jual beli, sewa menyewa, dan masih banyak lainnya yang banyak dilakukan oleh masyarakat dimana dalam hubungan tersebut menjadi peristiwa hukum/ hubungan hukum.³⁵ Kaitannya dengan hal tersebut, untuk menjaga agar hubungan tersebut berjalan dengan harmonis maka munculah hukum perdata yang mengatur terhadap perkara perdata manusia.

Pembagian hukum ditinjau dari kepentingannya yang bersifat umum atau pribadi dibagi menjadi 2 (dua), yaitu hukum privat (hukum perdata) dan hukum publik.³⁶ Istilah perdata berasal dari bahasa Sanksekerta yang mulanya adalah “*Para-data*” artinya adalah “para pihak”. Adapun pengertian hukum perdata secara umum adalah aturan-aturan hukum yang mengatur tingkah laku setiap orang terhadap orang lain yang berkaitan dengan hak dan kewajiban yang timbul dalam pergaulan

³⁴ Subjek hukum adalah setiap pihak yang mempunyai hak dan kewajiban di dalam hukum baik secara langsung maupun melalui perwakilan.

³⁵ A.Ridwan Halim, *Pengantar Hukum Indonesia* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2007)., hal 90-91 dan 94-95. Peristiwa hukum adalah peristiwa/ kejadian yang menimbulkan akibat hukum/ setiap kejadian yang mempengaruhi keberlakuan hukum. Adapun yang dimaksud dengan hubungan hukum adalah hubungan antara 2 (dua) subyek hukum yang menimbulkan akibat hukum. Akibat hukum tersebut timbul karena beberapa hubungan yang terjadi, yaitu : Hubungan darah, perbuatan yang disengaja, dan perbuatan yang tidak disengaja.

³⁶ Salim Hs, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis* (Jakarta: Sinar Grafika, 2001)., 5. Secara ringkas, hukum privat mengatur kepentingan yang bersifat keperdataan, sedangkan hukum public mengatur kepentingan umum.

masyarakat maupun pergaulan keluarga.³⁷ Beberapa unsur yang terdapat dalam makna hukum perdata adalah:³⁸

1. Peraturan Hukum (Rangkaian ketentuan mengenai keterikatan, baik yang tertulis maupun tidak tertulis)
2. Hubungan Hukum
3. Orang/ *Persoon* (mereka yang menjadi subjek hukum yaitu para pemilik hak dan kewajiban, baik yang berupa manusia maupun badan hukum).

Hukum perdata masuk dalam kategori bidang hukum privat dimana, ia adalah hukum yang bertitik tolak pada pengaturan kepentingan pribadi, baik arti pribadi di sini adalah manusia maupun badan hukum. Dalam persoalan perdata, hukum positif di Indonesia mengenal adanya KUH Perdata (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata) yang biasa dikenal dengan KUHPer/ BW. Burgelijk Wetboek adalah kitab undang-undang perdata Belanda yang diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dan dipakai.³⁹

Secara umum, kaitannya dengan pembagiannya, dikenal dengan dua hal, yaitu Hukum Perdata Materiil (seperangkat aturan yang mengatur kepentingan perdata setiap subjek hukum) dan Hukum Perdata Formil (Hukum Acara Perdata/ Hukum yang mengatur bagaimana caranya mempertahankan hak dalam persoalan perdata). Ciri yang dapat dilihat dalam hukum perdata yaitu Pertama bahwa ia digunakan untuk menjaga hak-hak perorangan, Kedua, inisiatif untuk menggunakan hukum perdata berasal dari inisiatif pihak-pihak yang berkepentingan.

B. Sejarah Hukum Perdata Indonesia

Hukum Perdata di Eropa merupakan cikal bakal keberadaan hukum perdata yang ada di Indonesia, dimana hal tersebut mulanya adalah

³⁷ Yulies Tiena Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004)., 72.

³⁸ Hukum, "PENGANTAR ILMU HUKUM INDONESIA DIKTAT – USU OLEH Hasim Purba , Sh ., Mhum.", 38.

³⁹ Halim, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 29-30. Dalam bidang peraturan umumnya (*lex generalis*) bahwa KUH Perdata adalah terjemahan dari BW. Hal ini juga terjadi dalam Hukum Dagang yang merupakan terjemahan dari WvD (*Wetboek van Koophandel*), meskipun senyatanya ada banyak peraturan-peraturan yang berasal dari pola sistem hukum nasional, namun skalanya masih kecil, misalnya adalah ketentuan tentang hipotik (arti dalam Pasal 1162 KUHPer yang menyatakan bahwa suatu hak kebendaan atas benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan bagi suatu perikatan) atas tanah dalam pasal 1162 sampai dengan 1232 BW/ KUHPer diganti dengan UU Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah. Begitu juga dengan yang terjadi pada UU No.1 Tahun 1995 tentang perseroan terbatas (PT) sebagai ganti dari pasal 36-56 WvK/ KUHD.

penjajahan Perancis terhadap Belanda (1809-1811). Ketika itu, aturan hukum Belanda menggunakan hukum perdata Perancis (*Code Napoleon*) yang disusun berdasarkan hukum Romawi (*Corpus Juris Civilis*), dimana hukum privat (perdata) yang berlaku saat itu dibuat dalam satu kodifikasi yang bernama *Code Civil* dan *Code de Commerce*.⁴⁰ Kemudian pada tahun 1839 Belanda menciptakan 2 (dua) kodifikasi hukum yang bersifat Nasional, yaitu:⁴¹

- BW / *Burgelijk Wetboek* atau Kitab Undang-Undang Hukum Perdata-Belanda yang terbagi dalam 4 (empat) buku, yaitu:⁴²
 1. Buku I Tentang Orang (buku ini mengatur tentang subjek hukum, disamping itu juga mengatur tentang hubungan keluarga yang berkaitan dengan perkawinan dan hak-hak kewajiban suami istri, kekayaan perkawinan, kekuasaan orang tua, perwalian dan pengampuan).
 2. Buku II Tentang Benda (benda di sini dibedakan menjadi dua macam, berwujud maupun tidak berwujud, begitu juga benda bergerak dan tidak bergerak).
 3. Buku III Tentang Perikatan (adalah suatu hubungan hukum yang bersifat harta kekayaan antara dua orang atau lebih, atas dasar mana pihak yang satu berhak (kreditur) dan pihak lain berkewajiban (debitur) atas sesuatu prestasi)
 4. Buku IV Tentang Pembuktian dan Daluwarsa
- WvK/ *Wetboek van Koophandel* atau yang dikenal dengan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang. Adapun kitab hukum ini terdiri dari 2 (dua) buku, yaitu:
 1. Buku I tentang perniagaan pada umumnya
 2. Buku II tentang hak dan kewajiban yang ditimbulkan oleh perkapalan.

Pemerintah Belanda kemudian memberlakukan KUH Perdata Belanda di Indonesia (Hindia Belanda), dimana kodifikasi tersebut (BW) Indonesia diumumkan pada tanggal 30 April 1847 melalui *Staatblad* Nomor 23 dan berlaku pada Januari 1848.⁴³ Adapun di Indonesia secara khusus setelah setelah kemerdekaan, maka

19. ⁴⁰ A. Siti Soetami, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Revisi (Bandung: PT.Refika Aditama, 2007),

⁴¹ Soetami., 19-20.

⁴² R.Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia*., 136.

⁴³ Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia*., 72-75.

berdasarkan aturan Pasal 2 aturan peralihan Undang-Undang Dasar 1945, KUH Perdata Hindia Belanda tetap dinyatakan berlaku sebelum digantikan dengan Undang-Undang baru. Beberapa hukum perdata asli hasil produksi Indonesia adalah Hukum Perkawinan dan Hukum Agraria.⁴⁴

C. Sumber Hukum Perdata

Sumber hukum adalah segenap hal baik yang berupa pandangan ataupun kenyataan atau keadaan yang (bisa) menimbulkan hukum yang baru. Adapun dasar hukum adalah peraturan hukum yang sudah ada, kemudian menjadi sebab timbulnya peraturan hukum yang baru.⁴⁵ Adapun kaitannya dengan sumber hukum perdata di Indonesia dibagi menjadi 2 (dua) yaitu sebagaimana berikut ini:

1) Sumber Hukum Formal

Maksud dari sumber hukum ini adalah sumber hukum perdata dalam arti “darimana asalnya”, dan “apa pembentukannya”. Kaitannya dengan itu, maka sumber hukumnya secara formal adalah *BW (Burgelijk wetboek)*/ kitab Undang-undang hukum perdata Belanda, dan UUD 1945.

2) Sumber Hukum Materil

Maksud daripada sumber hukum materil adalah merujuk pada “tempat” dimana hukum itu lahir. Kaitannya dengan hal ini, sumber hukum materil Hukum Perdata di Indonesia adalah *staatsblad*/ Lembaran Negara yang berkaitan dengan hukum perdata. Terkecuali daripada itu, sumber lainnya adalah Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia.

D. Ruang Lingkup Hukum Perdata

Telah disinggung di atas terkait tentang isi daripada BW, dimana pembagiannya ada 4 (empat) bagian yang besar. Berikut ini adalah penjelasannya lebih lanjut:

⁴⁴ R.Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 135.

⁴⁵ Halim, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 60-61. Sumber Hukum secara umum dibagi menjadi 2 (dua) yaitu Formal (yang memiliki bentuk tertentu) dan Materil (yang belum memiliki bentuk tertentu). Sumber hukum formal meliputi: Undang-undanga, Kebiasaan/ tradisi, Traktat, Doktrin, Yurisprudensi. Adapun Sumber hukum materil meliputi: Sumber-sumber kebenaran (firman Tuhan, Ajaran Agama, Pengetahuan), Kenyataan, Kebudayaan-kebudayaan, falsafah negara, kenyataan disfungsionalnya hukum yang sudah ada dan tuntutan perkembangan zaman.

- 1) Hukum tentang orang atau Hukum Perorangan yang antara lain mengatur tentang:
 - a. Orang sebagai subjek hukum, dan
 - b. Orang dalam kecapannya memiliki hak-hak dan bertindak sendiri untuk melaksanakan haknya itu.

Arti subjek hukum adalah segala sesuatu yang mempunyai hak dan kewajiban, baik yang berupa manusia maupun badan hukum. Seorang manusia menjadi subjek hukum dimulai saat ia dilahirkan sampai meninggal, dikecualikan pada pasal 2 KUH Perdata ayat (1) bahwa “anak yang ada dalam kandungan ibunya dianggap sebagai telah dilahirkan, bilamana kepentingan si anak menghendaki”. Namun demikian, manakala ia dilahirkan dalam keadaan meninggal, maka dirinya dianggap tidak ada (Pasal 2 ayat 2 BW). Kaitannya dengan hal ini, ada beberapa kategori orang yang dinyatakan tidak mampu melaksanakan hak dan kewajibannya karena kedudukan hukum belum mengizinkannya, yaitu (Pasal 1330 KUH Perdata):

- 1) Anak di bawah umur (menurut BW batas usia dewasa adalah 21 Tahun/ sudah kawin, sedangkan untuk UU No.1 Tahun 1974 dan Yurisprudensi MA adalah 18 Tahun)
- 2) Orang sakit ingatan dan keborosan
- 3) Wanita yang bersuami (telah dihapus oleh surat edaran MA No.3 Tahun 1963).

Bagi mereka yang masih dianggap belum cakap sebagaimana tersebut di atas, maka perbuatan hukum bagi kepentingan mereka itu harus dilakukan oleh wali kuratornya.

Adapun maksud badan hukum yang berstatus sebagai pembawa hak dan kewajiban antara lain adalah negara, provinsi, PT, Yayasan, Wakaf, Gereja dan perkumpulan-perkumpulan yang didirikan dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh hukum, yaitu:

- a) Didirikan dengan akta notaris
- b) Didaftarkan di kepaniteraan Pengadilan Negeri setempat
- c) Anggaran dasarnya disahkan oleh Menteri Kehakiman dan,
- d) Diumumkan dalam Berita Negara

Keberadaan orang/ badan hukum harus mempunyai alamat, dimana lazimnya untuk domisili seseorang/ pribadi disebut sebagai

tempat kediaman, adapun untuk badan hukum disebut dengan *tempat kedudukan*. Fungsi daripada alamat/ domisili adalah dalam hal pemenuhan hak dan kewajiban seseorang, misalnya adalah apakah di pengadilan mana dia bisa mengajukan/ diajukan perkaranya. Kaitannya dengan hal tersebut, tempat tinggal dilihat dari peristiwa hukum digolongkan menjadi 4 jenis, yaitu:

- 1) Tempat tinggal yuridis (karena kelahiran, pindah/ mutasi, buktinya adalah KTP).
- 2) Tempat tinggal nyata (tempat tinggal sementara dimana ia berada, seperti mahasiswa sedang KKN)
- 3) Tempat tinggal pilihan (karena adanya perjanjian dimana dalam perjanjian tersebut tempat tinggalnya disebutkan/ dipilihkan)
- 4) Tempat tinggal ikutan (karena status hukum yang ditentukan oleh undang-undang, misalnya adalah tempat tinggal istri sama dengan suami sebagaimana dalam Pasal 32 UU No.1/1974, Tempat tinggal anak mengikuti orang tua, Pasal 41 UU. No.1/1974.

Orang atau badan hukum dapat melakukan perbuatan hukum sebagaimana contoh di bawah ini:

- a) Mengadakan perjanjian sewa menyewa
- b) Mengadakan pinjam meminjam
- c) Perjanjian jual beli
- d) Dan lain sebagainya.

2) Hukum Keluarga

Maksud dari hukum keluarga adalah rangkaian peraturan hukum yang mengatur pergaulan dalam kehidupan rumah tangga. Adapun ruang lingkup hukum keluarga adalah sebagai berikut di bawah ini:⁴⁶

a) Keturunan

Berkaitan dengan persoalan keturunan, penentuan asal-usul anak dibuktikan dengan akte kelahiran yang otentik (UU. No.1/1974), seandainya tidak ada akte maka pengadilan dapat mengeluarkan penetapan asal-usul anak, kemudian berdasarkan ketetapan tersebut, maka pegawai pencatat kelahiran bisa mengeluarkan akte kelahiran. Adapun anak yang dilahirkan di luar

⁴⁶ R.Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 139.

perwakinan yang sah, maka ia hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya saja. Pasal 44 menyatakan “seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh istrinya, bilamana ia dapat membuktikan bahwa istrinya telah berzina, dan anak itu adalah karena perbuatan zina tersebut”. Adapun sahnya penyangkalan itu hanya dapat mempunyai kekuatan hukum yang pasti kalau telah diputuskan oleh pengadilan atas permintaan suami.

b) Perwalian

Maksud perwalian adalah adanya orang yang menjadi wali bagi seorang anak. Persoalan ini diatur dalam pasal 50 sampai dengan 54 UU. No.1/1974. Bahwa seseorang anak yang belum berumur 18 tahun atau belum pernah menikah maka ia berada di bawah kekuasaan orang tua. Terkecuali daripada itu anak yatim piatu atau yang tidak berada dalam kekuasaan orang tua perlu ditunjuk wali/ yayasan/ orang yang mengurus keperluan dan kepentingan anak itu. Adapun wali yang biasa ditunjuk adalah wali yang masih ada hubungan darah terdekat dengan anak, atau ayah dari anak itu yang oleh sesuatu hal perkawinannya dengan ibu si anak telah putus. Dapat pula saudara-saudaranya yang dianggap cakap.⁴⁷

c) Pendewasaan

Pendewasaan adalah bentuk pernyataan bahwa seseorang yang sebenarnya secara usia belum dewasa, namun untuk kepentingan tertentu dipersamakan kedudukan hukumnya dengan orang dewasa, misalnya untuk kebutuhan mengurus perusahaan. Adapun pendewasaan itu diberikan atas putusan pengadilan

d) Pengampunan (Curatele)

Beberapa anak/ orang ada yang perlu pengampunan atau di bawah pengawasan oleh orang lain. Orang-orang yang dibawa

⁴⁷ Persoalan Pengampunan, perwalian dan kekuasaan orang tua ada persamaan dan adapula perbedaannya. Persamaannya adalah bahwa ketiga-tiganya diperuntukkan bagi orang-orang yang dinyatakan tidak cakap bertindak, adapun perbedaannya adalah, bahwa kekuasaan orang tua adalah kekuasaan murni yang dilakukan oleh orang tua (kandung) terhadap anaknya yang belum dewasa, adapun dalam perwalian menyangkut tentang pemeliharaan dan bimbingan yang dilakukan oleh wali dimana hal tersebut bisa dilakukan oleh salah satu orang tua yang tidak terikat tali perkawinan, atau juga dapat oleh orang lain. Sementara itu, pengampunan dilaksanakan oleh *curator* terhadap orang-orang dewasa yang tidak cakap/ mampu. Baca Soetami, 27.

pengampunan orang lain dinamakan *kurandus* sedangkan yang mengampunya dinamakan *kurator*.⁴⁸ Mereka yang dimaksud adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Orang sakit ingatan
2. Orang pemboros
3. Orang lemah daya dan
4. Orang yang tidak mampu mengurus kepentingannya sendiri dengan baik/ seperti orang yang kelakuannya sangat buruk.

Mereka yang bisa memintakan pengampunan terhadap adanya orang gila adalah setiap anggota keluarga, suami/ istri dan jaksa seandainya membahayakan umum. Sedangkan untuk orang yang boros, maka yang boleh memintakan adakan anggota keluarga yang sangat dekat dan suami istri. Sedangkan orang yang lemah daya, yang boleh meminta adalah yang bersangkutan atau oleh hakim. Adapun masa pengampunan adalah selama alasan terhadap adanya pengampunan itu masih ada.

e) Perkawinan

Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa.⁴⁹ Persoalan perkawinan secara rinci diatur dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, dimana sahnya pernikahan harus memenuhi syarat-syarat sebagaimana dalam pasal 2, yaitu apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu, serta dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Syarat lainnya adalah sebagaimana dalam pasal 7 dimana batas minimal seorang pria harus 19 tahun dan 16 bagi wanita. Jika mereka belum mencapai umur sekian maka diharuskan meminta dispensasi perkawinan. Perkawinan dapat putus karena 3 (tiga) perkara, yaitu kematian, perceraian dan/ atas keputusan pengadilan.

Pada persoalan perkawinan, ada semacam kecenderungan sebagian masyarakat yang menikah beda agama. Hal tersebut tidak boleh dilakukan jika salah satu agama melarang pernikahan

⁴⁸ Soetami, *Pengantar Tata Hukum Indonesia.*, 26-27.

⁴⁹ Pasal 1 UU.NO.1/1974.

semacam ini, karena selain bertentangan dengan aliaran/kepercayaan yang dianut juga melanggar pasal 2 ayat (1).

Adapun berkaitan dengan perkawinan campuran, arti campuran di sini bukanlah campuran dalam arti beda agama, melainkan beda kewarganegaraan, yaitu sebagaimana dalam pasal 57 bahwa perkawinan campuran adalah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia yang tunduk pada hukum berlainan yang penyebabnya adalah perbedaan kewarganegaraan.

3) Hukum Harta Kekayaan

Arti dari harta kekayaan adalah segala sesuatu yang bisa dikuasai dan bernilai uang. Karenanya, secara umum pengertian hukum harta kekayaan adalah peraturan-peraturan hukum yang mengatur tentang hak dan kewajiban manusia yang bernilai uang, dimana hak dan kewajiban tersebut muncul karena adanya hubungan antara subjek hukum yang satu dengan yang lainnya.

Hukum Harta Kekayaan dibagi dalam 2 (dua) bidang, yaitu:

a) Hukum Benda

Arti 'benda' menurut Pasal 299 KUH Perdata adalah segala barang (yang sifatnya berwujud) dan hak (yang bersifat tidak berwujud yang dapat dipakai orang (menjadi objek milik). Maksud dari Hukum benda adalah keseluruhan aturan hukum yang mengatur tentang benda. Adapun hukum benda diatur dalam buku II KUH Perdata, UU Pokok Agraria No. 5/1960 (dan semua peraturan pelaksanaannya), UU Merek No. 15/ 2001. Pengaturan tentang hak menggunakan sistem tertutup (orang tidak boleh mengadakan hak-hak kebendaan selain dari yang sudah diatur dalam undang-undang).

Benda dibagi dalam beberapa bidang, yaitu:

- Benda Berwujud (barang)
- Tidak berwujud (piutang)
- Benda bergerak (dapat dipindahkan) seperti kursi, meja, buku dan lain lain (Pasal 509), dan tidak mengenal daluarsa, sebab yang menguasai benda bergerak dianggap sebagai pemiliknya.
- Tidak bergerak (tidak dapat dipindah-pindah) seperti tanah, gedung, pepohonan dan lain-lain.

- Benda habis pakai (makanan, minuman)

Kaitannya dengan Hukum Benda, ada beberapa hak atas tanah yang diatur dalam UU Pokok Agraria (menghapus Hukum Perdata Buku II), yaitu:

1. Hak Milik (hak turun temurun)
2. Hak Guna Usaha (hak menggunakan/ mengusahakan tanah negara maksimal 25 tahun)
3. Hak Guna Bangunan (hak mendirikan bangunan di atasnya maksimal jangka 30 Tahun)
4. Hak Pakai (hak memakai dan memungut hasil tanah dengan kewajiban tertentu)
5. Hak Sewa (Hak menyewa)
6. Dan lai-lain

b) Hukum Perikatan

Perikatan adalah hubungan hukum (tentang harta kekayaan harta benda) antara 2 (dua) orang yang memberi hak kepada yang satu untuk menuntut barang sesuatu dari yang lainnya, sedangkan pihak lainnya diwajibkan memenuhi tuntutan itu.⁵⁰

Objek dari perikatan adalah prestasi (pemenuhan perikatan) yang terdiri dari memberikan sesuatu (membayar, menyerahkan barang dll), berbuat sesuatu (memperbaiki barang, membongkar bangunan berdasarkan putusan pengadilan) tidak melakukan sesuatu (berdasarkan putusan pengadilan). Tindakan atas tidak memenuhi prestasi (kewajiban) dinamakan *wansprestasi*.

Sebab-sebab/ sumber-sumber perikatan:

- Karena perjanjian (sewa, jual beli, pinjam dan lain-lain)
- Karena undang-undang (anak yang mampu memberikan nafkah oran tuanya yang berada dalam kemiskinan).

4) Hukum Waris

Hukum Waris adalah ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan warisan. Adapun warisan adalah harta peninggalan orang yang meninggal (pewaris) yang akan diwariskan kepada penerima warisan (ahli waris). Hukum Waris Barat diatur dalam Pasal 830 dan seterusnya, dimana hal tersebut dibagi dalam 2 (dua) hal, yaitu:

⁵⁰ Soetami, *Pengantar Tata Hukum Indonesia.*, 34-35.

- a) Pewarisan atas dasar ketentuan undang-undang/ tanpa wasiat (*abintestato*)
- b) Pewarisan karena adanya surat wasiat (*testamen*).

Pembagian ahli waris yang prioritas bagiannya sesuai urutan (paling utama mewarisi adalah golongan (a), jika tidak ada baru golongan (b) dan seterusnya. Dan seandainya tidak ada semuanya maka diambil negara setelah dikurangi utang-utang dari yang meninggal dunia. Adapun pembagian ahli waris adalah sebagaimana berikut ini:

- a) Turunan dan janda pewaris
- b) Orang tua dan saudara pewaris
- c) Leluhur pewaris baik dari pihak bapak atau ibu
- d) Keluarga sedarah lainnya sampai derajat ke-6⁵¹

Dari beberapa ahli waris diatas, sesuai dengan Pasal 838 KUH Perdata, ada beberapa orang yang tidak boleh menjadi ahli waris, yaitu:

- Yang telah dihukum karena membunuh/ mencoba membunuh pewaris
- Pernah dipersalahkan karena mengadukan pewaris dengan ancaman hukum penjara 5 tahun atau lebih berat
- Melakukan kekerasan/ mencegah pewaris untuk membuat atau mencabut wasiat
- Menggelapkan, merusak maupun memalsukan surat wasiat pewaris.

Dalam persoalan wasiat ada beberapa macam wasiat, yaitu:

- a) Wasiat umum (dibuat di hadapan notaris dengan adanya saksi)
- b) Wasiat olographie (ditulis sendiri lalu disimpan di kantor notaris)
- c) Wasiat rahasia (dibuat sendiri lalu di segel dan disimpan di Kantor Notaris)
- d) Codicil (akta di bawah tangan yang isinya merupakan pesan seseorang setelah meninggal dunia).

⁵¹ Derajat kelima dari pewaris adalah anak sepupunya pewaris. Kemudian, yang berderajat keenam dari pewaris adalah cucunya sepupu pewaris. Jadi, warisan hanya diberikan sampai pada derajat keenam dari pewaris, yakni cucunya sepupu pewaris.

Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

1. Apa yang dimaksud dengan Hukum Perdata? Dan Jelaskan mengapa Hukum Perdata di Indonesia sangat diwarnai/ dipengaruhi oleh hukum Belanda?
2. Sebutkan secara singkat ruang lingkup bahasan hukum perdata!
3. Apa yang disebut dengan pengampunan dan jelaskan mengapa hal tersebut terjadi?
4. Dalam hukum harta kekayaan, ada pembagian benda. Sebutkan pembagian benda yang kalian ketahui!
5. Jelaskan perbedaan antara wasiat dan warisan, dan siapa yang dimaksud dengan ahli waris yang sampai derajat ke enam?

BAGIAN IV

HUKUM ACARA PERDATA





Hukum Acara Perdata

**“Hukum yang mengatur bagaimana
Menjamin ditaatinya hukum perdata Materil
dengan perantaraan Hakim.”**



BAB IV

HUKUM ACARA PERDATA

A. Pengertian

Hukum acara perdata/ hukum perdata formil adalah hukum yang mengatur bagaimana menjamin ditaatinya hukum perdata materiil dengan perantaraan hakim. Dengan demikian, secara umum fungsi dari hukum acara perdata adalah untuk mempertahankan, memelihara dan menegakkan ketentuan-ketentuan hukum materiil atau dengan bahasa lainnya adalah aturan-aturan hukum yang mengatur cara bagaimana orang harus bertindak terhadap dan di muka pengadilan dan bagaimana cara pengadilan itu harus bertindak.⁵² Adapun beberapa pengertian hukum acara perdata menurut beberapa pakar hukum adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

M. H. Tirtamidjaja berpendapat bahwa hukum acara perdata adalah suatu akibat yang timbul dari hukum perdata materiil.⁵³ Sudikno Mertokusumo menyebutkan bahwa hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materiil dengan perantara hakim atau peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan hukum perdata materiil.⁵⁴ Wirjono Prodjodikoro berpendapat bahwa hukum acara perdata merupakan rangkaian peraturan-peraturan yang memuat cara bagaimana orang harus bertindak dimuka pengadilan dan cara bagaimana pengadilan itu harus bertindak, satu sama lain untuk melaksanakan berjalannya peraturan-peraturan hukum perdata.⁵⁵

⁵² Soetami, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, 69.

⁵³ Wantjik Saleh, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1981), 9.

⁵⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Liberty, 1981), 2.

⁵⁵ Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Perdata Agama*, (Ghalia Indonesia: 2012), hal 2-3

B. Tujuan & Fungsi

Secara umum tujuan Hukum Acara Perdata adalah untuk mempertahankan hukum perdata materil, mencegah terjadinya main hakim sendiri (*eigenrichting*) dan memberikan kepastian hukum yang bersifat memaksa dan mengatur. Terkecuali daripada itu, ia juga mempunyai fungsi mengatur bagaimana caranya seseorang mengadakan/mengajukan tuntutan haknya, bagaimana negara melalui aparatnya memeriksa dan memutuskan perkara tersebut.

C. Sumber- Sumber Hukum

- 1) HIR (*Herzine Indonesich Reglement*) atau Reglemen Indonesia Baru, dimana dimuat dalam Lembaran Negara No. 16 jo 57/1848 yang judul lengkapnya adalah *Reglement op de uit oefening van de politie, de Burgelijke rechtspleging en de Strafvordering onder de Inlanders en de Vremde Oosterlingen op Java en Madura* (reglemen tentang melakukan tugas kepolisian mengadili perkara perdata dan penuntutan perkara pidana terhadap golongan Bumiputera dan Timur Asing di Jawa dan Madura).

HIR dibagi menjadi dua yaitu bagian acara pidana (Pasal 1 sampai dengan Pasal 114 dan Pasal 246 sampai dengan Pasal 371) dan acara perdata (Bagian acara perdata dari Pasal 115 sampai dengan Pasal 245, Sedangkan titel ke 15 yang merupakan peraturan rupa-rupa (Pasal 372 s.d. 394) meliputi acara pidana dan acara perdata), yang diperuntukkan bagi golongan Bumiputera dan Timur Asing di Jawa dan Madura untuk berperkara di muka *Landraad*.⁵⁶

Dengan berlakunya UU No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), maka ketentuan dalam HIR yang mengatur tentang Acara Pidana dinyatakan tidak berlaku lagi.⁵⁷

- 2) RBG (*Reglemen Voor de Buitengewesten*) RBG ini ditetapkan dalam Pasal 2 Ordonansi 11 Mei 1927 Lembaran Negara No. 227 Tahun 1927 dan mulai berlaku pada Tanggal 1 Juli 1927 adalah pengganti berbagai peraturan yang berupa reglemen yang tersebar dan berlaku hanya dalam suatu daerah tertentu saja. Seperti *reglement bagi daerah Ambon, Aceh,*

⁵⁶ Landraad ("dewan negeri") adalah pengadilan negeri masa kolonial Hindia Belanda, yang peruntukannya untuk kalangan *Inlanders* ("pribumi") dalam urusan perdata dan pidana, sementara untuk orang asing non-Eropa terhadap urusan pidana saja.

⁵⁷ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 71-72.

Sumatera Barat, Palembang, Kalimantan, Minahasa dan lain-lain. RBG berlaku untuk luar Jawa dan Madura.

- 3) *Rv (Reglemen of de Burgelijke Rechtsvordering)*. Ini adalah Hukum Acara Perdata Untuk golongan Eropa) *Staatblad No 52 Jo Staatblad 1849 No.63*, Namun sekarang ini *Rv* tidak lagi digunakan karena berisi ketentuan khusus acara perdata bagi golongan Eropa.
- 4) *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Kitab Undang-Undang Hukum Dagang*.
- 5) *Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman*.
- 6) *UU No.5 Tahun 2004 Tentang Mahkamah Agung, yang mengatur tentang hukum acara kasasi*.
- 7) *UU No.8 Tahun 2004 tentang Peradilan Umum*.
- 8) *UU No.3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama*.
- 9) *UU No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan beserta peraturan pelaksanaan*.
- 10) *UU No.2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial*.
- 11) *Hukum adat atau kebiasaan*.
- 12) *Yurisprudensi*.
- 13) *Doktrin atau ilmu pengetahuan*.⁵⁸

D. Asas- Asas Hukum Acara Perdata

1. Hakim bersifat menunggu artinya adalah inisiatif mengajukan tuntutan hak diserahkan sepenuhnya kepada yang berkepentingan (pasal 118 HIR/142 RBg). Hal ini sebagaimana ada pemeeo (peribahasa/ semboyan) tidak ada tuntutan hak atau penuntutan, maka tidak ada hakim (*wo kein Klager, ist kein Richer, nemo judez sine actore*).
2. Hakim bersifat pasif: ruang lingkup atau luas sempitnya pokok perkara ditentukan para pihak berperkara bukan oleh hakim. Hakim hanya membantu para pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan.⁵⁹ Para pihak dapat mempelajari perkaranya sendiri menurut kehendak. Artinya, bahwa bila yang bersengketa mencabut gugatannya karena telah tercapai penyelesaian melalui perdamaian, hakim tidak menghalangi (Pasal 130 HIR, 154 Rbg). Hakim hanya dibenarkan untuk memutuskan apa yang diminta oleh

⁵⁸ Martha Eri Safira, *Hukum Acara Perdata*, (CV Nata Karya:2017), hal 6

⁵⁹ Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009).

para pihak, tidak boleh lebih dari tuntutan para pihak (Pasal 178 ayat (2) dan (3) HIR, 189 ayat (2) dan (3) Rbg).

3. Karenanya seorang hakim dalam hal ini tidak dibenarkan menambah atau mengurangi pokok sengketa yang diajukan oleh para pihak yang berkepentingan. Namun demikian, bukan berarti hakim dalam pemeriksaan perkara perdata bersikap apatis, karena dia harus tetap aktif dalam artian dia harus memimpin persidangan, memberi petunjuk kepada para pihak, berusaha mendamaikan mereka dan mencari jalan penyelesaian perkara yang diperiksanya.
4. Persidangan terbuka untuk umum.⁶⁰
5. Artinya adalah bahwa setiap orang dibolehkan hadir dan mendengarkan pemeriksaan perkara secara tertib. Namun demikian ada beberapa perkara yang dilakukan pemeriksaannya secara tertutup, seperti pemeriksaan perceraian atau perkosaan dalam perkara pidana. Meskipun pemeriksaan dilakukan secara tertutup, namun pembacaan keputusan hakim harus dilakukan dalam sidang terbuka.⁶¹
6. Mendengar kedua belah pihak.
7. Hakim tidak boleh menerima keterangan dari salah satu pihak sebagai keterangan yang benar, sebelum pihak lain memberikan pendapatnya. Hal ini sesuai dengan asas audi et alteram partem yang intinya adalah bahwa kedua belah pihak harus didengar. Karenanya, pengajuan alat-alat bukti harus dalam persidangan yang dihadiri oleh dua pihak yang bersengketa.
8. Putusan harus disertai dengan alasan-alasan.⁶²
9. Tujuan daripada adanya alasan adalah sebagai pertanggungjawaban hakim atas putusannya terhadap masyarakat, sehingga mempunyai nilai-nilai objektif. Dengan adanya alasan-alasan itulah, putusan mempunyai wibawa dan bukan karena hakim tertentu yang menjatuhkan. Pentingnya keberadaan alasan-alasan sebagai dasar putusan dapat ditetapkan oleh Mahkamah Agung bahwa bahwa putusan yang tidak lengkap atau kurang cukup dipertimbangkan (onvoldoende gemotiveerd) merupakan alasan untuk kasasi dan harus dibatalkan.

⁶⁰ Pasal 13 ayat 1 UU 48/2009

⁶¹ Ibid., Pasal 12 dan 13.

⁶² dalam Pasal 84 ayat (1), 319 HIR, 618 RBg.

10. Berperkara dikenai biaya.
11. Biaya perkara yang dimaksud adalah meliputi biaya kepaniteraan dan biaya untuk panggilan, pemberitahuan kepada para pihak serta biaya materai. Mereka yang yang tidak mampu membayar biaya perkara dapat mengajukan perkara secara cuma-cuma (*prodeo*), dengan mendapatkan izin untuk dibebaskan dari kewajiban membayar biaya perkara, dengan mengajukan surat keterangan tidak mampu yang dibuat oleh kepala polisi (Pasal 237 HIR, 273 Rbg). Praktikanya, surat keterangan ini dibuat oleh Camat setempat.
12. Beracara tidak harus diwakilkan: bisa langsung pihak yang berperkara beracara di pengadilan atau dapat diwakilkan.
13. Peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan YME”.
14. Asas *objectivitas*: pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang (Pasal 4 ayat 1 UU 49/2009).
15. Asas persidangan berbentuk majelis: pengadilan memeriksa dengan susunan majelis sekurang-kurangnya 3 orang hakim, kecuali UU menentukan lain.
16. Pemeriksaan dalam Dua Tingkat: Tingkat pertama adalah *Original Jurisdiction*. Tingkat Banding adalah *Apellate jurisdiction*, *Judex Fakctie*, Mahkamah Agung, *Judex luris*.⁶³

E. Pihak-Pihak Dalam Acara Perdata

Pihak-pihak dalam acara perdata adalah mereka yang ada dalam proses perkara perdata di Pengadilan.⁶⁴ Secara umum, mereka yang ada dalam perkara perdata adalah pihak yang mempunyai kepentingan langsung atau tidak langsung (wakil dari penggugat/ tergugat) terhadap persoalan perdatanya.⁶⁵ Untuk lebih jelasnya kaitannya dengan mereka yang ada/ mungkin ada dalam perkara perdata bisa di lihat di bawah ini:

- a. Penggugat: orang yang merasa hak-hak hukumnya dilanggar.
- b. Tergugat: Orang atau pihak yang disangkakan telah melanggar hak- hak hukum penggugat.
- c. Turut Tergugat: pihak lain yang turut digugat dengan tujuan untuk menjadikan gugatan tersebut terlihat lengkap.

⁶³ Zainal Asikin, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, (CV Raja grafindo indonesia:2012), hal 243

⁶⁴ Martha Eri Safira, *Hukum Acara Perdata* (Ponorogo: Nata Karya, 2017)., 27-28.

⁶⁵ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata* (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010)., 93-96, Mereka yang terlibat langsung sebagai penggugat/ tergugat untuk kepentingan dirinya sendiri disebut sebagai pihak materil, adapun yang mewakili disebut sebagai pihak formil.

- d. Penggugat intervensi/ Tergugat intervensi: jika dalam perkara yang sedang berlangsung, ada pihak ketiga yang merasa memiliki kepentingan terhadap perkara tersebut, maka dia dapat melibatkan dirinya atau dilibatkan oleh salah satu pihak dalam perkara tersebut.

F. Perbedaan Antara Hukum Acara Perdata Dengan Hukum Acara Pidana

- a. Dasar timbulnya Perkara

Perdata: timbulnya perkara karena terjadi pelanggaran hak yang diatur dalam hukum perdata.

Pidana: timbulnya karena terjadi pelanggaran terhadap perintah atau larangan yang diatur dalam hukum pidana.

- b. Inisiatif berperkara

Perdata: datang dari salah satu pihak yang merasa dirugikan

Pidana: datang dari penguasa negara/pemerintah melalui aparat penegak hukum seperti polisi dan jaksa. Kemudian Kepentingan Publik/Umum seperti nyawa, harta benda, Martabat.

- c. Istilah yang digunakan

Perdata: yang mengajukan gugatan (Penggugat)

Pihak lawannya/digugat (Tergugat)

Pidana: yang mengajukan perkara ke pengadilan (Jaksa/ penuntut umum)

Pihak yang disangka, tersangka, terdakwa, terpidana

- d. Tugas hakim dalam pembuktian

Perdata: tujuan pembuktian adalah mencari kebenaran formil. Yaitu mencari kebenaran sesungguhnya yang didasarkan apa yang dikemukakan oleh para pihak dan tidak boleh melebihi dari itu.

Pidana: mencari kebenaran materiil. Tidak terbatas apa saja yang telah dilakukan terdakwa melainkan lebih dari itu. Harus diselidiki sampai latar belakang perbuatan terdakwa. Hakim mencari kebenaran materiil secara mutlak dan tuntas.

- e. Perdamaian

Perdata: dikenal adanya perdamaian (Pasal 130 HIR/154 RBG 2008 tentang mediasi)

Pidana: tidak dikenal perdamaian

f. Alat bukti Sumpah decissoire

Perdata: ada sumpah decissoire yaitu sumpah yang dimintakan oleh satu pihak kepada pihak lawannya tentang kebenarannya suatu peristiwa.

Pidana: tidak dikenal sumpah decissoire.

g. Hukuman

Perdata: kewajiban untuk memenuhi prestasi (menyerahkan benda, mengosongkan, melakukan perbuatan tertentu, menghentikan suatu perbuatan, pembayaran sejumlah uang).

Pidana: hukuman badan (mati, penjara, kurungan, denda dan pencabutan hak.⁶⁶

G. Gugatan Perdata

Gugatan Perdata adalah tuntutan hak atau tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah main Hakim Sendiri (*eigenrichting*). Menurut RUU Hukum Acara Perdata pada Pasal 1 No.2 tuntutan hak yang mengandung sengketa dan diajukan ke pengadilan untuk mendapatkan putusan.

Ciri- ciri gugatan :

1. Perselisihan hukum yang diajukan ke pengadilan berupa sengketa.
2. Sengketa terjadi diantara para pihak, minimal antara dua pihak.
3. Bersifat partai (*party*) dengan kedudukan.⁶⁷

Syarat Gugatan :

1. Gugatan dalam bentuk tertulis (pasal 118 ayat 1 HIR/142 ayat RBG)
2. Diajukan oleh orang yang berkepentingan hukum.
3. Diajukan ke pengadilan yang berwenang memeriksa dan memutus.

Isi Gugatan :

Menurut Pasal 8 ayat 3 Rv gugatan memuat :

1. Identitas para pihak.
2. Dasar atau dalil gugatan/ posita/ *fundamentum petendi* berisi tentang: kejadian-kejadian/ peristiwanya menjelaskan duduknya perkara, menguraikan hukumnya/ uraian tentang adanya hak/hubungan hukum yang menjadi dasar yuridis gugatan.
3. Tuntutan/ petitum terdiri dari tuntutan primer dan tuntutan subsider/ tambahan.⁶⁸

⁶⁶ Martha Eri Safira, *Hukum Acara Perdata*, (CV Nata Karya: 2017), hal 11-13

⁶⁷ Artinya adalah adanya pihak yang satu bertindak dan berkedudukan sebagai penggugat dan pihak yang lainnya berkedudukan sebagai tergugat.

Cara Pembuatan Gugatan

Ada 2 (dua) teori tentang bagaimana menyusun sebuah surat gugatan yaitu :

1. Membuat surat gugatan dengan menguraikan rentetan kejadian nyata yang mendahului peristiwa yang menjadi dasar gugatan.
2. Memuat kejadian-kejadian yang cukup menunjukkan adanya hubungan hukum yang menjadi dasar gugatan.

Tempat Mengajukan Gugatan Perdata

Pengajuan gugatan perdata harus memperhatikan tempat yang akan dituju untuk pengajuannya. Jika gugatan pada tingkat pertama, maka masuk wewenang Pengadilan Negeri dengan memasukkann surat permintaan yang ditandatangani oleh penggugat atau kuasanya menurut Pasal 123, kepada kuasa Pengadilan Negeri di daerah hukum siapa tergugat berdomisili atau jika tidak diketahui domisilinya, tempat tinggal yang sebenarnya. Adapuun untuk tingkat kedua / tingkat banding maka di Pengadilan Tinggi, adapun untuk tingkat kasasi maka kepada hakim kasasi di Mahkamah Agung

H. Alat Bukti Dalam Perkara Perdata

Alat-alat bukti dalam perkara perdata diatur dalam Pasal 164 HIR, 184 Rbg dan 1866 BW, dimana yang ditentukan adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1) Alat bukti tertulis/ surat.⁶⁹

Alat-alat bukti atau surat adalah segala sesuatu yang memuat tanda-tanda bacaan yang dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati seseorang untuk pembuktian.⁷⁰

Alat bukti surat dibedakan menjadi dua, yaitu akta dan bukan akta. Akta dibedakan menjadi dua, yaitu akta otentik dan akta di bawah tangan.

Akta adalah surat yang dibubuhi tanda tangan, yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan yang dibuat dengan sengaja oleh para pihak sebagai alat pembuktian. Adapun akta otentik adalah akta yang dibuat oleh/ dihadapan pejabat yang diberi wewenang untuk itu oleh penguasa,

⁶⁸ Martha., 17-23.

⁶⁹ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 82.

⁷⁰ Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia.*, 141-142.

menurut ketentuan-ketentuan yang telah ditetapkan baik dengan ataupun tanpa bantuan yang berkepentingan untuk dicatat di dalamnya. Contoh: akta notaris.

Akta otentik merupakan alat bukti tertulis yang sempurna. Akta di bawah tangan adalah akta yang sengaja dibuat untuk pembuktian oleh para pihak tanpa seorang pejabat. Jadi, pembuatnya hanyalah para pihak yang berkepentingan saja. Contoh surat perjanjian di bawah tangan dan kuitansi.

2) Alat bukti saksi

Kesaksian merupakan kepastian yang diberikan kepada hakim di persidangan tentang peristiwa yang disengketakan dengan jalan pemberitahuan secara lisan dan pribadi oleh orang yang bukan salah satu dari pihak dalam suatu perkara dimana orang inilah yang dipanggil di persidangan sebagai saksi (orang ketiga). Terkecuali daripada itu, keterangan saksi haruslah tentang peristiwa yang dialaminya sendiri, bukan mengarang atau pendapat. Selain itu, persaksian dari saksi tidak boleh berupa tulisan ataupun diwakilkan.

3) Alat bukti persangkaan

Persangkaan ialah kesimpulan yang oleh undang-undang atau oleh hakim ditarik dari suatu peristiwa yang terang nyata ke arah peristiwa lain yang belum terang kenyataannya.⁷¹ Pada dasarnya persangkaan itu bukanlah sebagai alat bukti. melainkan alat-alat bukti lain, yaitu seperti kesaksian suatu pihak, yang membuktikan bahwa suatu peristiwa adalah terang dan nyata misalnya karena ada peristiwa A dianggap juga ada peristiwa B. Kesimpulan ini dapat ditarik oleh undang-undang sendiri atau hakim, demikian menurut pendapat Wirjono Projodikoro.⁷²

Macam-Macam Persangkaan. Pasal 1915 KUH Perdata membagi persangkaan menjadi 2 (dua) yaitu: *persangkaan menurut undang-undang dan persangkaan yang tidak berdasarkan undang-undang.*⁷³

⁷¹ Pasal 1915 KUH Perdata.

⁷² Wirjono Projodikoro, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Bandung, 1982), 116.

⁷³ Persangkaan undang-undang adalah yang didasarkan suatu ketentuan khusus undang-undang, dihubungkan dengan perbuatan-perbuatan tertentu atau peristiwa-peristiwa tertentu. Adapun yang dimaksud dengan persangkaan adalah segala peristiwa, keadaan dalam sidang, bahan-bahan yang

Diantara contoh persangkaan adalah sikap salah satu pihak dalam perkara di persidangan, misalnya pihak yang bersangkutan meskipun berkali-kali diperintahkan untuk menunjukkan pembukuan perusahaannya, kemudian dirinya tidak memenuhi perintah tersebut. Dari fenomena ini dapat menghasilkan persangkaan hakim bahwa pembukuannya tidak beres dan bahwa yang bersangkutan belum memberikan pertanggungjawabannya. Juga jawaban yang mengelak, jawaban yang tidak tegas, sifat plin-plan, memberi persangkaan bahwa dalil pihak lawan adalah benar, setidaknya tidaknya dapat dianggap sebagai suatu hal yang negatif bagi pihak tersebut.⁷⁴

4) Alat bukti pengakuan

Pengakuan adalah keterangan sepihak dari salah satu pihak baik penggugat atau tergugat, baik hal tersebut diucapkan untuk mengaku/ justru membantah posisi lawan. Persoalan pengakuan di atur dalam pasal 174-176 HIR dan 311-313 Rbg dan Pasal 1923, 1928 BW.

5) Alat bukti sumpah.⁷⁵

Alat bukti sumpah diatur dalam pasal 155-158 dan 177 HIR, pasal 182-185, dan 314 RBG, serta pasal 1929-1945 KUH Perdata. Sumpah merupakan salah satu alat bukti dalam hukum acara perdata, adapun makna dari sumpah adalah pernyataan yang khidmat yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi janji atau keterangan dengan mengingat akan Tuhan Yang Maha Esa.⁷⁶

Berkaitan ini, dikenal adanya 2 (dua) macam sumpah, yaitu *Pertama* sumpah *Suppletioir* (sumpah penambah) adalah sumpah yang diperintahkan oleh hakim karena jabatannya kepada salah satu pihak untuk melengkapi pembuktian peristiwa yang menjadi sengketa sebagai dasar putusannya. *Kedua* adalah sumpah *Decisoir* (sumpah pemutus) adalah sumpah yang dibebankan atas permintaan salah satu pihak kepada lawannya.⁷⁷ Jadi, sumpah ini bukan diperintahkan

didapat dari pemeriksaan tersebut dimana hal tersebut kesemuanya itu dapat dijadikan bahan untuk menyusun persangkaan hakim. (Pasal 1916 KUH Perdata).

⁷⁴ Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori Dan Praktek* (Jakarta: Mandar Maju, 2002)., 71.

⁷⁵ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 85-86.

⁷⁶ Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia.*, 151.

⁷⁷ Sumpah pemutus, disebut juga sumpah penentu, adalah sumpah yang oleh pihak yang satu diperintahkan kepada pihak lain untuk menggantungkan pemutusan perkara padanya. Sumpah pemutus dapat diperintahkan tentang segala persengketaan, selain tentang hal-hal yang para pihak tidak berkuasa mengadakan suatu perdamaian atau hal-hal dimana pengakuan mereka tidak boleh

oleh hakim.⁷⁸ Secara khusus, makna sumpah pemutus adalah kekuatan memutuskan perkara atau mengakhiri perselisihan. Dengan demikian, pengucapan sumpah berimbas kepada (i) mengakhiri proses pemeriksaan perkara, (ii) diikuti dengan pengambilan dan menjatuhkan putusan berdasarkan ikrar sumpah yang diucapkan, dan (iii) undang-undang melekatkan kepada sumpah pemutus nilai kekuatan pembuktian sempurna, mengikat dan menentukan.⁷⁹

I. Putusan Hakim & Upaya Hukum

Putusan hakim adalah suatu pernyataan (tulisan yang kemudian diucapkan hakim dalam persidangan) dengan tujuan umumnya adalah untuk mengakhiri sengketa antara para pihak. Hal ini dikarenakan ada putusan akhir dan putusan bukan putusan akhir⁸⁰ dimana putusan akhir adalah yang mengakhiri suatu perkara dalam persidangan. Beberapa jenis putusan adalah sebagaimana berikut ini:

- 1) Putusan *Condemnatoir* adalah putusan yang bersifat menghukum pihak yang kalah untuk memenuhi prestasi atau membayar sejumlah uang tertentu. Putusan *condemnatoir* memberi hak eksekutorial, berarti mempunyai kekuatan mengikat dan dapat dipaksakan
- 2) Putusan *Constitutief* adalah putusan yang meniadakan atau menciptakan suatu keadaan hukum baru. Misalnya, pemutusan perkawinan, pengangkatan wali, pemberian pengampunan, pernyataan pailit, dan pemutusan perjanjian.
- 3) Putusan *Declaratoir* adalah putusan yang isinya bersifat menerangkan atau menyatakan yang sah, atau menguatkan hak seseorang. Misalnya, hakim menetapkan pihak tergugat atau penggugat yang berhak atas barang yang disengketakan
- 4) Putusan yang bukan putusan akhir (Putusan sela atau Putusan antara) adalah putusan yang berfungsi untuk memperlancar jalannya persidangan. Putusan sela hanya dimintakan banding bersama-sama dengan banding Putusan Akhir perkara yang sama.

diperhatikan, Lihat di R.Subekti, *Hukum Pembuktian* (Jakarta: Pradya Paramita, 1999), 59. R.Subekti, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Binacipta, 1989), 118.

⁷⁸ R.Supomo, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri* (Jakarta: Fasco, 1958), 93.

⁷⁹ M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 750.

⁸⁰ Putusan yang bukan putusan akhir (Putusan sela atau Putusan antara) adalah putusan yang berfungsi untuk emperlancar jalannya persidangan. Putusan sela hanya dimintakan banding bersama-sama dengan banding Putusan Akhir perkara yang sama.

- 5) Putusan Praeparatoir dan Putusan Interlocutoir.
- 6) Putusan Praeparatoir adalah putusan sebagai persiapan putusan akhir, tanpa mempunyai pengaruh atas pokok perkara atau putusan akhir. Contoh: putusan untuk menggabungkan dua perkara atau untuk menolak diundurnya pemeriksaan saksi. Putusan Interlocutoir adalah putusan yang isinya memerintahkan pembuktian, misalnya pemeriksaan untuk pemeriksaan saksi atau pemeriksaan setempat. Putusan interlocutoir berpengaruh terhadap Putusan akhir.
- 7) Putusan Gugur dan Putusan Verstek.
- 8) Putusan Gugur dijatuhkan oleh hakim apabila penggugat tidak datang pada sidang meskipun telah dipanggil secara layak. Putusan verstek adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim tanpa hadirnya tergugat, meskipun telah dipanggil secara layak (sebagaimana mestinya).

Terhadap keputusan Pengadilan dalam berbagai tingkatan itu dapat dilakukan upaya hukum dengan nama bermacam-macam yakni :⁸¹

1. *Verzet* (perlawanan), adalah upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap putusan *Verstek* (putusan atas ketidakhadiran pihak yang dikalahkan). Dan *verzet* dapat juga dilakukan terhadap eksekusi dengan tujuan untuk menunda pelaksanaan eksekusi jarang dikabulkan.
2. *Banding* adalah upaya hukum dari pihak yang dikalahkan pada tingkat pertama ke pengadilan tinggi, dengan prosedur dan tata cara yang telah diatur dalam undang-undang.
3. *Kasasi* adalah upaya hukum ke Mahkamah Agung yang dilakukan oleh pihak-pihak yang dikalahkan dalam perkara ditingkat banding.
4. *Peninjauan kembali* adalah upaya hukum luar biasa atas putusan Mahkamah Agung yang dilakukan oleh pihak-pihak yang dinyatakan kalah oleh mahkamah agung. Peninjauan kembali diajukan dengan sarat adanya alat bukti baru (*novum*) yang kebetulan sewaktu perkara ini diperiksa belum pernah diajukan, dan baru ditemukan kemudian, bukan baru dibuat.

⁸¹ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 93-95.

Putusan hakim adalah suatu pernyataan yang orang/hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang diucapkan di persidangan & bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.

1. Tidak semua putusan hakim dapat dilaksanakan dalam arti secara paksa oleh pengadilan (eksekutorial), hanya putusan yang *condemnatio* sajalah yang dapat dilaksanakan.
2. Putusan *declaratoir* dan *constitutif* tidak memerlukan sarana pemaksa dari pengadilan, karena tidak dimuat hak atas suatu prestasi.
3. Bila pihak yang dikalahkan mau melaksanakan putusan secara sukarela, maka tanpa perlu bantuan pengadilan.
4. Tetapi kecenderungan pihak kalah selalu tidak mau atau enggan melaksanakan putusan secara sukarela, sehingga pihak yang dimenangkan bisa mengajukan permohonan eksekusi ke pengadilan yang akan dilaksanakan dengan paksa.
5. Eksekusi dimulai dengan *sita* eksekutorial, kecuali sebelumnya telah diadakan *sita conservatoir* (maka setelah ada *titel* eksekutorial, *sita conservatorial* dianggap sah dan berharga).⁸²



⁸² Zainal Asikin, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, (CV Raja grafindo indonesia:2012), hal 250

Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

- 1) Apa yang dimaksud dengan hukum acara perdata?
- 2) Jelaskan fungsi hukum acara perdata
- 3) Sebutkan 4 saja dari asas-asas dan sumber hukum acara perdata
- 4) Jelaskan siapa saja pihak yang ada dalam perkara perdata
- 5) Apa yang kamu ketahui tentang perbedaan perdata dan pidana
- 6) Sebut dan jelaskan alat bukti dalam perkara perdata
- 7) Ada beberapa putusan yang kamu ketahui dalam perkara perdata?
- 8) Apa yang dimaksud dengan banding, kasasi, *verstek* dan *verzet*?

BAGIAN V

HUKUM DAGANG





Hukum Dagang

**“Suatu Perangkat Hukum yang
Mengatur pelaksanaan Aktivitas Dagang.”**





BAB V

HUKUM DAGANG

A. Pengertian Hukum Dagang

Perdagangan adalah salah satu bentuk hubungan yang dilakukan oleh manusia. Mereka hampir tidak mungkin bisa dilepaskan oleh hal ini. Kaitannya dengan aktifitas tersebut, keberadaan hukum dagang menjadi penting bagi manusia agar aktifitas perdagangan yang dilakukannya tidak merugikan pihak lain dan atau merugikan dirinya sendiri. Hukum dagang itu sendiri masuk dalam lapangan hukum perikatan.⁸³

Pengertian dagang secara yuridis tidak ditemukan dalam KUHPerdata maupun dalam KUHD. Istilah yang dijelaskan dalam KUHD adalah pengertian pedagang dan perbuatan dagang sebagaimana dalam Pasal 2-5 bahwa *"Pedagang-pedagang adalah mereka yang menjalankan perbuatan-perbuatan dagang sebagai pekerjaannya sehari-hari"*. Adapun makna perbuatan dagang sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 3 bahwa *"Perbuatan-perbuatan dagang ialah pembelian barang-barang untuk dijual kembali"*.

Sementara itu, pada Pasal 4 KUHD dijelaskan beberapa perbuatan perbuatan yang masuk sebagai aktifitas perbuatan dagang, yaitu:

a) Perniagaan komisi;;b) Perniagaan surat wesel;; c) Perbuatan-perbuatan para bankir, kasir, makelar, pengurus kantorkantor administrasi mengenai

⁸³ Perikatan-perikatan itu ada yang bersumber dari perjanjian dan ada yang bersumber dari undang-undang. Yang bersumber dari perjanjian misalnya pengangkutan, asuransi, jual beli perusahaan, makelar, komisioner, wesel, cek dan lain-lain. Yang bersumber dari undang-undang, misalnya tubrukan kapal dan lain-lain. Jadi hukum dagang adalah hukum perikatan yang timbul khusus darilapangan perusahaan.

pinjam-pinjaman negara;;d) Yang bersangkutan dengan pemborongan, , pembangunan, perlengkapan kapal-kapal serta penjualan dan pembelian kapal-kapal;; e) Semua ekspedisi dan pengangkutan barang-barang perniagaan;; f) Pembelian dan penjualan perlengkapan dan bahan makanan untuk kapal;; g) Pemilikan bersama atas kapal, persewaan kapal, peminjaman uang atas kapal dan barang, dan lain-lain perjanjian mengenai perdagangan di laut;;h) Menyewa nahkoda, mualim dan anak buah kapal dan perikatanperikatan mereka untuk bekerja pada kapal perniagaan;; i) Perbuatan para faktoer, kargadoor, konvooilooper, pemegang buku dan lain-lain buruh pada pedagang-pedagang mengenai perdagangan majikannya; j) Segala pertanggungan.”

Adapun pada Pasal 5 KUHD menjelaskan tentang kewajiban-kewajiban yang timbul berkaitan dengan kapal. Dalam perkembangannya, perumusan pasal 2-5 KUHD menimbulkan banyak kesulitan, karena terlalu sempit, sehingga banyak orang merasa tidak puas, dikarenakan perdagangan lebih luas dari itu dan tidak terbatas hanya dalam pasal-pasal tersebut. Keadaan ini dikemudian hari memaksa keluarnya Stb. 1934-347 untuk negeri Belanda dan Stb. 1938-276 untuk Hindia Belanda yang berlaku sejak 17 Juli 1938, dimana substansi isinya adalah mencabut pasal 2-5 KUHD, atas dasar inilah selanjutnya mengganti beberapa istilah kemudian diganti, diantaranya adalah penggantian pedagang dengan pengusaha, istilah perbuatan dagang diganti dengan menjalankan usaha.

Uraian terkait makna dagang sebagaimana tersebut di atas tidak mengesampingkan beberapa contoh pengertian hukum dagang yang dikemukakan oleh para pakar, diantaranya adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

- a. CST. Kansil, menyamakan hukum dagang dengan hukum perusahaan, sehingga hukum perusahaan adalah hukum yang mengatur tingkah laku manusia yang turut melakukan perdagangan dalam usahanya memperoleh keuntungan.⁸⁴
- b. Munir Fuadi mengartikan hukum bisnis, suatu perangkat kaidah hukum yang mengatur tentang tata cara pelaksanaan urusan kegiatan dagang, industri atau keuangan yang dihubungkan dengan produksi

⁸⁴ C.S.T Kansil dan Christine S.T Kansil, *Pokok-Pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004)., 20.



atau pertukaran barang atau jasa dengan menempatkan uang dalam resiko tertentu dengan usaha tertentu dengan optik adalah untuk mendapatkan keuangan tertentu.⁸⁵

Pengertian tersebut di atas adalah sebagian dari beberapa pengertian yang disampaikan oleh para pakar, dimana substansi daripada maksud hukum dagang adalah adalah Hukum yang mengatur tingkah laku manusia yang turut melakukan perdagangan dalam usahanya memperoleh keuntungan.⁸⁶ Atau keseluruhan aturan hukum yang mengatur dengan disertai sanksi terhadap perbuatan manusia di dalam usaha mereka untuk menjalankan perdagangan.⁸⁷

Tawaran pengertian lainnya mengenai maksud hukum dagang adalah keseluruhan aturan dalam lalu lintas perdagangan yang dilakukan antara orang/badan hukum dengan orang/badan hukum lainnya sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUHD) dan beberapa undang-undang tambahan yang timbul khusus dari lapangan perusahaan.⁸⁸

B. Sejarah Hukum Dagang

Bangsa Romawi yang memiliki masa keemasan pada abad pertengahan dimana Byzantium merupakan salah satu kota terpentingnya mempunyai permasalahan terkait persoalan dagang/ perselisihan diantara mereka. Atas kejadian ini, dibentuklah badan-badan yang membuat peraturan-peraturan untuk para pedagang sekaligus berfungsi untuk menyelesaikan permasalahan yang ada. Keberadaan hukum di Romawi tersebut menginspirasi Napoleon (penguasa Perancis) untuk membukukannya dalam sebuah buku *Code de Commerce* di tahun 1807.⁸⁹ Pada perjalanan sejarahnya, Perancis menjajah Belanda dimana setelah kemerdekaannya, Belanda kemudian memberlakukan kitab tersebut termasuk di negerinya, termasuk juga di negeri jajahan dengan menamainya *Wetboek van Koophandel*.

⁸⁵Sri Hariyi Dwiyatmi, *Pengantar Hukum Indonesia* (Bogor : Ghalia Indonesia, 2013), 107.

⁸⁶ Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, 20.

⁸⁷ Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia*.

⁸⁸ Sri Redjeki Hartono, *Kapita Selekta Hukum Ekonomi* (Bandung: Madar Mju, 2000), 9.

⁸⁹ Pada tahun 1807 kaisar napoleon di Prancis mengkodifikasikan dua Kitab Undang-Undang Hukum. Kitab Undang-Undang Hukum perdata Prancis (*code civil des francais*) dan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang Prancis (*code du commerce*).

Mulanya, WvK hanya berlaku bagi orang Tionghoa dan orang asing lainnya, *adapun* bagi pribumi (penduduk Indonesia) tetap tunduk kepada hukum adat, kecuali atas kehendak sendiri mereka tunduk kepada WvK, dimana kitab ini awalnya terdiri dari tiga buku lalu berubah menjadi dua buku setelah peraturan kepailitan (*pailisemen*) tidak lagi diatur dalam WvK. Persoalan kepailitan diatur tersendiri dalam peraturan pemerintah Tahun 1905 dan berlakupa pada tanggal 1 Nopember 1906. Lebih lanjut, di kemudian hari, mereka yang terkena pailit tidak hanya berkaitan dengan pedagang, namun juga berlaku bagi kepada semua orang, termasuk perusahaan, karena menurut hukum, yang dimaksudkan dengan pengusaha ialah mereka yang melakukan sesuatu untuk mencari keuntungan dengan menggunakan lebih banyak modal daripada tenaga kerja⁹⁰

Wetboek van Koophandel / Wvk yang menjadi Kitab Undang-Undang Hukum Dagang bangsa Belanda tersebut diterangkan di atas di kemudian hari diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia menjadi KUHD dan diterima sebagai hukum positif dengan asas konkordasi.

C. Sumber-Sumber Hukum Dagang

Hukum dagang Indonesia terutama bersumber hal-hal:⁹¹

- a) Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUHD) atau *wetboek van koophandel* (WvK).
- b) Kitab Undang-undang Hukum Sipil (KUHS) atau *burgerlijk wetboek* (B.W)/ KUHPerdato
- c) Kebiasaan
- d) Yurisprudensi
- e) Peraturan-peraturan tertulis lainnya, diantaranya adalah Undang-undang tentang Merek, Undang-undang tentang koperasi, perindustrian dan lain-lain.

D. Sistematika Hukum Dagang

Pada mulanya, KUHD ini hanya berlaku bagi orang-orang Eropa di Indonesia (berdasarkan asas konkordansi). Kemudian juga dinyatakan berlaku bagi orang-orang timur asing, akan tetapi tidak berlaku seluruhnya untuk orang-orang Indonesia. Sistematika KUHD yang mulai berlaku di Indonesia pada 1 Mei 1848 terbagi atas 2 kitab dan 23 bab:

⁹⁰ R.Djatmiko. D, *Pengantar Hukum Perdata Dan Hukum Dagang* (Bandung: Angkasa, 1996)., 32.

⁹¹ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 100.



kitab I terdiri dari 10 bab dan kitab II terdiri dari 13 bab. Masing-masing kitab dibagi dalam bab-bab, masing-masing bab dibagi dalam bagian-bagian dan masing-masing bagian dibagi dalam pasal-pasal/ ayat-ayat.

Adapun sistematika lengkapnya dari isi pokok daripada KUHD indonesia itu ialah sebagaimana berikut di bawah ini:

Kitab/ Buku I Tentang Dagang Pada Umumnya

- Bab I : Tentang pedagang-pedagang dan tentang perbuatan dagang.
Bab ini meliputi pasal 2,3,4 dan 5 (telah dihapuskan)
- Bab II : Tentang pemegangan buku.
- Bab III : Tentang beberapa jenis perseroan.
- Bab IV : Tentang bursa dagang, makelar dan kasir.
- Bab V : Tentang komisioner, ekspediter, pengangkut dan tentang juragan-juragan perahu yang melalui sungai dan perairan darat.
- Bab VI : Tentang surat wesel dan surat order.
- Bab VII : Tentang cek, tentang promes dan kwitansi kepada pembawa (*aan toonder*)/Kwitansi atas tunjuk.⁹²
- Bab VIII : Tentang reklame atau penuntutan kembali dalam hal kepailitan.
- Bab IX : Tentang asuransi atau pertanggungan seumumnya.
- Bab X : Tentang pertanggungan (asuransi) terhadap bahaya kebakaran, bahaya yang mengancam hasil-hasil pertanian yang belum dipenuhi dan pertanggungan jiwa.

Kitab/ Buku Ke II Tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang terbit dari pelayaran

- Bab I : Tentang kapal-kapal laut dan muatannya.
- Bab II : Tentang pengusaha-pengusaha kapal dan perusahaan perusahaan perkapalan.

⁹² Kwitansi atas tunjuk adalah surat yang memberikan hak atas penandatangan dan pengalihan hak atas utang. Artinya orang yang namanya tercantum dalam surat itu dan menguasainya dianggap telah memenuhi pembayaran yang diperintahkan oleh penanda tangan. Atau apabila pemegang kwitansi itu memperlihatkan kepada orang yang disebutkan namanya dalam surat itu dan dia mengakui serta bersedia membaya, maka ia telah menerima perintah pembayaran tidak langsung dari penanda tangan, dan jika ia membayar dan surat itu dikuasainya, maka ia dibebaskan dari hutangnya.

- Bab III : Tentang nahkoda, anak kapal dan penumpang.
- Bab IV : Tentang perjanjian kerja laut.
- Bab V A : Tentang pengangkutan barang.
- Bab V B : Tentang pengangkutan orang.
- Bab VI : Tentang penubrukan.
- Bab VII : Tentang pecahnya kapal, perdamparan dan ketemukannya barang di laut.
- Bab VIII : Dihapuskan (menurut s.b.t. 1933 No. 47 y.o. s.b.t. 1938 No. 2 yang mulai berlaku 1 april 1938, Bab VIII yang berjudul : tentang persetujuan hutang uang dengan premie oleh nahkoda atau penguasa pelayaran dengan tanggungan kapal atau muatannya atau kedua-duanya, yang meliputi pasal 569-591 telah dicabut.
- Bab IX : Tentang pertanggungan terhadap segala bahaya laut dan terhadap bahaya pembudakan.
- Bab X : Tentang pertanggungan terhadap bahaya dalam pengangkutan di daratan, disungai dan diperairan darat.
- Bab XI : Tentang kerugian laut (*avary*).
- Bab XII : Tentang berakhirnya perikatan-perikatan dalam perdagangan laut.
- Bab XIII : Tentang kapal-kapal dan perahu-perahu yang melalui sungai sungai dan perairan darat.

E. Hubungan Hukum Perdata dengan Hukum Dagang

Sebagaimana diterangkan di muka bahwa hukum dagang adalah keseluruhan aturan hukum yang mengatur dengan disertai sanksi terhadap perbuatan manusia di dalam usaha mereka untuk menjalankan perdagangan. Namun demikian, persoalan yang berkaitan dengan dagang berikut hal-hal yang berkaitan dengan itu diatur juga dalam KUHS/KHUPerdata, dimana ada dari bagian-bagian KUHS yang mengatur tentang hal-hal yang berkaitan dengan Hukum dagang, yaitu yang terletak pada kitab III mengenai perikatan umumnya dan perikatan-perikatan yang dilahirkan dari persetujuan dan undang-undang seperti:

- a. Persetujuan jual beli
- b. Persetujuan sewa menyewa
- c. Persetujuan pinjaman uang



Hukum Dagang selain diatur dalam KUHD dan KUHS juga terdapat dalam berbagai peraturan-peraturan khusus (yang belum dikodifikasikan) seperti misalnya:

- a. Peraturan tentang koperasi:
 1. dengan badan hukum eropah (stb. 1949/179)
 2. dengan badan hukum indonesia (stb. 1933/108). Kedua peraturan ini sekarang tidak berlaku lagi karena telah digantikan oleh Undang-Undang No.79 tahun 1958 dan UU No.14 tahun 1965 tentang koperasi. Kedua UU ini telah diganti oleh UU No.12/1967.
- b. Peraturan pailisemen (sbt.1905/217 yo. Sbt. 1908/348).
- c. Undang-Undang Oktroi (sbt.1922/54).
- d. Peraturan lalu lintas (sbt. 1933/66 yo. 249).
- e. Peraturan maskapai andil indonesia (sbt. 1939/589 yo. 717).
- f. Peraturan tentang perusahaan Negara UU No. 19/prp tahun 1960 yo. Undang-Undang No.I tahun 1961 dan UU No. 9 tahun 1969 tentang bentuk-bentuk usaha negara (persero, perum, perjan).⁹³

Dari penjelasan di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa hubungan antara hukum dagang dengan hukum perdata adalah antara umum dan khusus. Hukum dagang adalah khusus (*lex specialis*) sedangkan perdata lebih bersifat umum (*lex generalis*). Artinya jika persoalan sama yang diatur dalam kedua kitab hukum tersebut (KHUD dan KHUPer), maka yang berlaku adalah apa yang menjadi ketentuan dalam KUHD.

F. Perantara

Makna perdagangan dewasa ini tidak hanya terkait tentang jual beli barang semata-mata, namun juga berkaitan dengan pemberian perantara dari produsen kepada konsumen dalam jual beli itu sendiri. Bentuk-bentuknya adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

- 1) Perantara (makelar, komisioner, agen, pedagang keliling dan lain-lain)
- 2) Pengangkutan untuk kepentingan lalu lintas (baik darat, laut dan udara)
- 3) Pertanggungan (Asuransi)

⁹³ C.ST.Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 1986) Hal. 304

1) Agen

Agen perniagaan perantara adalah orang yang melayani beberapa pengusaha sebagai perantara dengan pihak ketiga. Orang ini mempunyai hubungan tetap dengan pengusaha dan mewakilinya untuk mengadakan dan selanjutnya melaksanakan perjanjian dengan pihak ketiga. Namun demikian, ia bukanlah buruh/ pelayan pengusaha dan perusahaan melainkan seperti hubungan antara pengusaha dengan pengusaha. Terkecuali daripada itu, Karena agen perusahaan juga mewakili pengusaha, maka di sini juga ada hubungan pemberian kuasa.⁹⁴

2) Makelar

Persoalan makelar diatur dalam KUHD, Buku I dari Pasal 62 sampai dengan Pasal 72. Makelar adalah seorang perantara yang menghubungkan pengusaha dengan pihak ketiga untuk mengadakan berbagai perjanjian, ia makelar mendapatkan upahnya yang disebut provisi atau *courtage*. Adapun ciri-ciri khusus yang dimiliki oleh seorang makelar adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

- a) Makelar harus mendapat pengkatan resmi pemerintah cq Menteri Kehakiman (Pasal 2 ayat 1 KUHD);
- b) Sebelum menjalankan tugasnya, makelar harus bersumpah di muka Ketua Pengadilan Negeri, bahwa ia akan menjalankan kewajibannya dengan baik (Pasal 62 ayat 2 KUHD).

3) Komisioner

Arti umum dari komisioner adalah orang yang menjualkan barang orang lain dengan imbalan dari keuntungan.⁹⁵ Ciri khas dari komisioner adalah selain bias bertindak atas nama pemberi kuasanya, ia juga bisa bertindak atas namanya sendiri dan ia mengikat dirinya sendiri dengan pihak ketiga.⁹⁶ Terkecuali daripada itu keberadaan komisioner tidak perlu ada syarat pengangkatan resmi dan penyumpahan sebagaimana terjadi dalam makelar. Perjanjian antara komisioner dengan komiten

47. ⁹⁴ H.M. N. Purwosujipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia* (Jakarta: Djambatan, 2003),

⁹⁵ KBBI.

⁹⁶ Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia*.



G. Pengangkutan

Pengangkutan adalah proses kegiatan pemindahan penumpang dan/atau barang dari suatu tempat ke tempat lain dengan menggunakan berbagai jenis alat pengangkut mekanik yang diakui dan diatur undang-undang sesuai dengan bidang angkutan dan kemajuan teknologi. pengangkutan itu menurut hukum atau secara yuridis dapat di definisikan sebagai suatu perjanjian timbal balik antara pihak pengangkut dengan pihak yang diangkut atau pemilik barang atau pengirim, dengan memungut biaya pengangkutan.⁹⁷

Raung lingkup Pengangkutan :

1. Angkutan Darat

Pengangkutan Darat, diatur di dalam:

1. Pasal 91 sampai dengan Pasal 98 tentang surat angkutan dan tentang pengangkut dan juragan perahu melalui sungai dan perairan darat.
2. Ketentuan di luar KUH Dagang/ KUH Perdata, terdapat di dalam:
 - a. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1984 Tentang Pos.
 - b. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1992 Tentang Perkeretaapian.
 - c. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1992 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan.

Terkecuali daripada itu, Di Indonesia, angkutan perairan daratan merupakan bagian dari sub sistem perhubungan darat dalam sistem transportasi nasional. Pasal 1 dari Undang-undang Nomor 21 Tahun 1992 tentang Pelayaran, menjelaskan bahwa angkutan perairan daratan yang juga dikenal sebagai angkutan sungai dan danau (ASD) adalah meliputi angkutan di waduk, rawa, banjir, kanal, dan terusan.

2. Angkutan Udara

Beberapa peraturan perundang-undangan nasional yang mengatur tentang angkutan udara, anantara lain :

- a. Undang-undang Nomor 15 Tahun 1992 tentang Penerbangan.
- b. Ordonansi Pengangkutan Udara 1939 (*luchtervoerordonnantie*) tentang tanggung jawab pengangkut udara.

⁹⁷Sri Redjeki Hartono, *Pengangkutan Dan Hukum Pengangkutan Darat, Seksi Hukum Dagang* (Semarang: FH-UNDIP, 1987), hal. 8.

- c. Peraturan pemerintah Nomor 40 Tahun 1995 Tentang Angkutan Udara.

3. Angkutan Perairan

Pengangkutan Laut, diatur di dalam:

1. KUH Dagang yaitu pada:
 - a. Buku II Bab V Tentang perjanjian carter kapal
 - b. Buku II Bab VA Tentang Tentang Pengangkutan barang-barang
 - c. Buku II Bab V B Tentang Pengangkutan Orang.
2. Ketentuan lainnya dapat ditemukan pada:
 - a. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1992 Tentang Pelayaran
 - b. Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2002 Tentang Perkapalan
 - c. Peraturan Pemerintah Nomor 69 Tahun 2001 Tentang kepelabuhan
 - d. Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 33 Tahun 2001 Tentang Penyelenggaraan dan Penguasaan Angkutan Laut.

H. Asuransi/ Pertanggungan

Definisi (perumusan otentik) dalam asuransi termuat dalam Pasal 246 Kitab Undang-undang Hukum Dagang, yang menentukan bahwa asuransi atau pertanggungan adalah suatu perjanjian dimana penanggung dengan menikmati suatu premi mengikatkan dirinya terhadap tertanggung untuk membebaskannya dari kerugian karena kehilangan, kerugian atau kehilangankeuntungan yang diharapkan, yang akan dapat diderita olehnya karena suatu kejadian yang tidak pasti.

Dengan demikian asuransi merupakan perjanjian antar lembaga asuransi sebagai penanggung yang mengikatkan diri kepada seseorang yang disebut tertanggung. Penanggung dalam hal ini menerima premi (pembayaran sejumlah uang) dari tertanggung yang akan diberikan kepada tertanggung kelak, bila kepentingan yang dipertanggungan tiba saatnya. Wujudnya bermacam-macam seperti kerusakan barang,kehilangan barang, dan kerugian karena suatu keadaan yang ditunjuk. Dalam keadaan ini, maka tertanggung akan mendapatkan santunan.

Perjanjian pertanggungan merupakan perjanjian dua pihak, dimana kedua belah pihak sama-sama mempunyai prestasi dan kontraprestasi. Prestasi tertanggung berupa kewajiban membayar premi, sedangkan



penanggung/ yang belum terjadi itu menjadi kenyataan. Hukum yang mengatur bidang perniagaan dalam bidang asuransi adalah Undang-undang No. 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian dan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1992 tentang Jaminan Sosial Tenaga Kerja. Apalagi dalam bidang keuangan, baik investasi, pasar modal, dan perbankan.

I. Persekutuan Dagang

Hukum persekutuan merupakan himpunan hukum atau ilmu hukum yang mempelajari bentuk-bentuk kerjasama. Jika dikaitkan dengan dunia perniagaan, maka dapat disebut sebagai hukum persekutuan perniagaan atau hukum perusahaan sebagai kerjasama bisnis yang bersifat komersial. Beberapa macam persekutuan dagang yang masuk dalam kajian hukum dagang antara lain :

1. Firma

Menurut Pasal 16 KUHD, Firma (Fa) adalah persekutuan perdata yang didirikan untuk menjalankan perusahaan dengan nama bersama. Dalam praktik dewasa ini, persekutuan dengan firma lebih banyak digunakan untuk kegiatan menjalankan profesi, seperti advokat, akuntan, dan arsitek daripada untuk kegiatan komersial dalam bidang industri dan perdagangan.

2. Perseroan komanditer

Perbedaan di antara persekutuan komanditer dengan firma ialah dalam persekutuan komanditer ada anggota yang disebut sebagai sekutu diam/ pasif dimana ia hanya memasukkan modal. Sekutu diam kadang kala disebut juga sekutu komanditer. Menurut Pasal 20 ayat (3) KUHD, tanggung jawab sekutu komanditer hanya terbatas pada sejumlah modal yang ia setor. Tanggung jawabnya hanya sebatas kepada modalnya saja yang dimasukkan dalam perusahaan.

Kelebihan CV justru pada adanya sekutu diam tersebut yang menyebabkan CV lebih fleksibel karena tersedianya sarana bagi pemodal untuk berinvestasi di dalam pembentukan CV, sementara yang bersangkutan sendiri tidak perlu bertindak sebagai pengurus, cukup sebagai sekutu diam saja. Pada Firma semua sekutunya merupakan pengurus sama dengan sekutu aktif (*active partner*) pada CV. Bentuk usaha CV ini merupakan suatu bentuk peralihan yang berada antara Firma dan Perseroan Terbatas. Dalam CV terkandung

baik ciri Firma maupun ciri Perseroan Terbatas sampai pada tingkat tertentu.⁹⁸

3. Perseroan terbatas

Menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, 'Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasar perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi dalam persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya." Dari batasan tersebut, terdapat lima hal pokok, yaitu 2 :

- a. Perseroan terbatas merupakan suatu badan hukum
- b. Didirikan berdasarkan perjanjian
- c. Menjalankan usaha tertentu
- d. Memiliki modal yang terbagi dalam saham-saham
- e. Memenuhi persyaratan Undang-undang

Terdapat dua macam PT, yaitu PT tertutup yang disingkat PT, merupakan perseroan terbatas yang modalnya dimiliki oleh pemegang saham yang masih saling mengenal satu sama lainnya. Misalnya anggota keluarga, sahabat, kenalan, dan tetangga yang pendiriannya tunduk pada UUPT. Di samping itu, PT terbuka yang pada nama perusahaannya memakai singkatan PT (pada awal) dan Tbk (pada akhir) nama PT tersebut. Dalam PT terbuka pemegang sahamnya sudah tidak saling mengenal lagi, bahkan, sampai melintasi batas negara.⁹⁹

J. Koperasi

Istilah koperasi menurut Undang-undang tentang Perkoperasian adalah badan usaha yang beranggotakan orang-orang atau badan hukum koperasi dengan melandaskan kegiatannya berdasarkan prinsip koperasi sekaligus sebagai gerakan ekonomi rakyat yang berdasarkan asas kekeluargaan. Koperasi merupakan suatu perkumpulan yang didirikan oleh orang-orang yang memiliki kemampuan terbatas, yang bertujuan untuk memperjuangkan peningkatan kesejahteraan ekonomi mereka dimana bentuk kerjasamanya koperasi bersifat sukarela¹⁰⁰.

⁹⁸ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 189.

⁹⁹ Ilyas, Kadriah., 119.

¹⁰⁰ Iting Partadireja, *Pengertian & Hukum Dagang* (Jakarta : Erlangga, 1978) Hal. 60



Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

- 1) Apa yang dimaksud dengan Hukum Dagang?
- 2) Ceritakan secara ringkas tentang Hukum Dagang di Indonesia?
- 3) Sebutkan sumber-sumber Hukum Dagang yang kamu ketahui?
- 4) Jelaskan secara singkat sistematika Hukum Dagang?
- 5) Bagaimana hubungan Hukum Dagang dengan Hukum Perdata?
- 6) Jelaskan hal-hal di bawah ini dengan singkat!
 - a. Pengangkutan
 - b. Makelar
 - c. Asuransi
 - d. Persekutuan Dagang

BAGIAN VI

HUKUM PIDANA





Hukum Pidana

**“...Merupakan Bagian daripada Keseluruhan
Hukum yang berlaku
di suatu Negara.”**



BAB VI

HUKUM PIDANA

A. Pengertian Hukum Pidana

Sebagai makhluk sosial, manusia akan selalu berinteraksi dengan manusia lainnya. kaitannya dengan hukum, interaksi tersebut terkadang berkaitan dengan persoalan perdata, namun demikian tidak jarang merambah ke dalam bidang pidana. Istilah Hukum pidana merupakan terjemahan dari bahasa Belanda “*strafrecht*” adapun pengertian/ makna daripada hukum pidana dapat dilihat dari pembagiannya, yaitu Hukum Pidana Obyektif (*Ius Poenale*) dan Hukum Pidana Subyektif (*Ius Poeniendi*).¹⁰¹

a. Hukum Pidana Obyektif (*ius poenale*)

Hukum pidana obyektif adalah sejumlah peraturan yang mengandung larangan-larangan atau keharusan-keharusan dimana terhadap pelanggarannya diancam dengan hukuman. Hukum Pidana obyektif ini dibagi dua macam yaitu Hukum Pidana Material (*Materiel Strafrecht*) dan Hukum Pidana Formal (*Formeel Strafrecht, Strafprosesrecht*).

1) Hukum Pidana Material

Hukum Pidana Material atau biasa disebut dengan Pidana Subtansial atau dikenal dengan hukum pidana *saja* (*in abstract*) dan terkadang disebut juga dengan hukum delik. Kata delik berasal dari *delictum* (Latin) yang dalam bahasa Belanda disebut dengan *falen* yang berarti perumusan sikap/ perbuatan yang salah (gagal melaksanakan yang baik dan benar). Terkecuali daripada itu, dikenal juga istilah *crimen*, yang berarti *misdaad* (Bld), sama dengan penyelewengan.

¹⁰¹ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*, 130-131.

Lebih jauh, Hukum Pidana Material adalah aturan hukum yang menentukan tentang:¹⁰²

1. Perbuatan-perbuatan mana yang dapat dipidana;
2. Siapakah yang dapat dipidana, atau siapakah yang dapat dipertanggungjawabkan;
3. Jenis hukuman (pidana) apakah yang dapat dijatuhkan kepada orang yang melanggar undang-undang.

Keberadaan ketiga unsur dari Hukum Pidana Materiel tersebut harus ada dalam aturan hukum pidana material. Hal ini sebagaimana dalam ketentuan terkait Pencurian, pada Pasal 362 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berbunyi: “Barangsiapa mengambil sesuatu barang, yang sama sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain, dengan maksud akan memiliki dengan melawan hak, dihukum karena pencurian, dengan hukum penjara selama-lamanya lima tahun atau denda sebanyak-banyaknya Rp. 4000,-.”

Ketentuan yang terdapat pada pasal ini terdiri dari unsur-unsur sebagaimana disebut di awal, yaitu:

- 1) Perbuatan yang dilarang, yaitu mengambil barang milik orang lain;
- 2) orang yang dapat dipidana, yaitu orang yang sengaja (dengan maksud) memiliki dengan melawan hak;
- 3) pidana yang dijatuhkan, yaitu penjara selama-lamanya lima tahun atau denda Rp. 4000,-

Beberapa pembagian/ istilah lainnya dalam Hukum pidana material ditinjau dari beberapa aspeknya adalah sebagai berikut di bawah ini:

- 1) Hukum pidana umum dimana keberlakuannya untuk semua orang.
- 2) Hukum pidana khusus, yaitu hukum pidana yang keberlakuannya untuk orang-orang tertentu saja, seperti hukum pidana militer, hukum pidana fiskal (Pajak)

¹⁰² Ilyas, Kadriah.,s 130.

- 3) Hukum pidana nasional, yaitu hukum pidana yang berlaku secara nasional.
- 4) Hukum pidana lokal, yaitu hukum pidana yang berlaku bagi daerah-daerah tertentu, seperti yang terdapat dalam peraturan daerah
- 5) Hukum pidana kodifikasi, yaitu hukum pidana yang telah dibukukan dalam satu kitab undang-undang, seperti yang tercantum dalam KUHP.
- 6) Hukum pidana yang tidak terkodifikasi, yaitu hukum pidana yang terdapat dalam peraturan hukum pidana di luar KUHP. Misalnya: Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika dan Prosekutor Narkotika.

2) Hukum Pidana Formal

Adapun pengertian dari Hukum Pidana Formal adalah keseluruhan aturan hukum yang menentukan cara bagaimana melaksanakan ketentuan hukum pidana material yang terjadi dari peristiwa-peristiwa yang konkrit.

b. Hukum Pidana Subyektif

Maksud daripada Hukum Pidana Subyektif adalah terkait peraturan hukum yang menentukan hak Negara untuk menghukum orang. Hak ini berkaitan dengan hal-hal di bawah ini, yaitu:¹⁰³

- 1) Hak mengancam perbuatan-perbuatan dengan pidana (berada di tangan pembuat undang-undang)
- 2) Hak untuk menjatuhkan hukuman (di tangan hakim)
- 3) Hak untuk melaksanakan hukuman (berada di tangan jaksa).

Beberapa pengertian di atas ditinjau dari beberapa aspeknya, maka maksud dari pada Hukum pidana secara umum bisa diartikan bahwa ia adalah hukum yang mengatur suatu pelanggaran terhadap undang-undang yang telah ditetapkan, suatu pelanggaran dan suatu kejahatan terhadap suatu kepentingan umum dan suatu kepentingan individu, dimana perbuatan tersebut yang dilarang dalam hukum pidana serta diancam dengan sanksi pidana. Terkecuali daripada itu, hukum pidana juga merupakan hukum yang menjaga suatu stabilitas

¹⁰³ Satochit Kartanegara, *Hukum Pidana I* (Balai Lektur Mahasiswa, 1955).

dan suatu lembaga moral berperan untuk merehabilitasi para pelaku pidana.¹⁰⁴

B. Tujuan Hukum Pidana

Secara umum, tujuan dari keberadaan hukum pidana adalah sebagai perlindungan kepentingan orang atau perseorangan (hak asasi manusia), masyarakat dan negara. Pemberlakuan hukum pidana diharapkan menjadi pelajaran bagi mereka yang akan melakukan kejahatan atau perbuatan yang tidak baik, serta efek jera bagi pelakunya. Beberapa tujuan daripada hukum pidana menurut para ahli diantaranya adalah untuk memenuhi rasa keadilan.¹⁰⁵

C. Sejarah Hukum Pidana di Indonesia

Sejarah hukum pidana di Indonesia (yang terkodifikasi) bermula sejak kedatangan bangsa Belanda ke Indonesia. Hal ini karena pada masa penjajahan Belanda pemerintah Belanda berusaha melakukan kodifikasi hukum di Indonesia, dimulai tahun 1830 dan berakhir pada tahun 1840, namun kodifikasi hukum ini tidak termasuk dalam lapangan hukum pidana. Usaha terkait hukum pidana membuahkan hasil dengan diundangkannya *koninklijk besluit* 10 Februari 1866. *wetboek van strafrech voor nederlansch indie (wetboek voor de europeanen)* dikondorkordinasikan dengan *Code Penal* Perancis yang sedang berlaku di Belanda. Hal inilah yang kemudian menjadi *Wetboek van Strafrecht* atau dapat disebut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku sampai saat ini dengan perubahan-perubahan yang dilakukan oleh pemerintah Republik Indonesia, hal tersebut sejak VOC berkuasa, maupun setelahnya.¹⁰⁶

Adapun secara khusus pada masa VOC, hukum pidana yang berlaku di Indonesia (Hindia Belanda) adalah:¹⁰⁷

1. Hukum statuta yang termuat dalam statuta van Batavia
2. Hukum Belanda kuno
3. Asas-asas Hukum Romawi.

¹⁰⁴C.S.T. Kansil, *pengantar ilmu hukum dan tata hukum indonesia*, (jakarta : Balai pustaka, 1986) 257

¹⁰⁵ Wirjono, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia* (Bandung: PT Refika Aditama, 2000)., 34.

¹⁰⁶ Ida Bagus Surya Dharma, *Hukum Pidana Materil Dan Formil: Pengantar Hukum Pidana* (Jakarta: USAID, 2015)., 13.

¹⁰⁷ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*., 134.

Pada tahun 1810, pasca berakhirnya VOC di Indonesia, tepatnya pada masa Daendels berkuasa di Indonesia dibuat suatu peraturan mengenai hukum dan peradilan. Bagi orang Eropa berlaku Statuta Betawi Baru dan bagi orang pribumi berlaku hukum adat. Namun Gubernur Jenderal boleh mengubah sistem hukuman menurut hukum adat jika:

1. Hukuman tersebut tidak sesuai dengan kejahatan yang dilakukan;
2. Hukum adat tidak dapat menyelesaikan suatu perkara.

Ada berbagai jenis pidana yang berlaku berdasarkan Plakat tanggal 22 April 1808, yaitu:

- 1) Dibakar hidup terikat pada suatu tiang;
- 2) Dibunuh dengan menggunakan keris;
- 3) Dicap bakar;
- 4) Dipukul dengan rantai;
- 5) Dipenjara;
- 6) Kerja paksa pada pekerjaan-pekerjaan umum.

Mulanya, golongan Eropa berlaku KUHP tersendiri berdasarkan Instruksi Raja Belanda tanggal 10 Pebruari 1866 No. 54 (S. 1866 No.55) yang mulai berlaku tanggal 1 Januari 1867. Terhadap orang pribumi dan timur asing diberlakukan pula satu KUHP tersendiri berdasarkan Ordonansi tanggal 6 Mei 1872 (S. 1872 No. 85) yang mulai berlaku pada tanggal 1 Januari 1973. Pada tahun 1881 di negeri Belanda dibentuk KUHP baru (*Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie*) berdasarkan Instruksi raja Belanda tanggal 15 Oktober 1915. KUHP ini berlaku efektif mulai 1 Januari 1918, dan berlaku untuk semua golongan penduduk. Mulai saat itu berakhirilah dualisme dalam hukum pidana di Indonesia.

Sejak Indonesia merdeka, KUHP ini tetap berlaku berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945. Kemudian pada tanggal 26 Pebruari 1946 dikeluarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 sebagai penegasan tentang berlakunya KUHP tersebut di Indonesia. Pasal V UU ini menyebutkan: Peraturan hukum pidana yang seluruh atau sebahagian tidak dapat dijalankan atau bertentangan dengan kedudukan RI sebagai negara merdeka atau tidak mempunyai arti lagi, harus dianggap seluruhnya atau sebahagian untuk sementara tidak berlaku. Atas dasar pasal ini maka dalam KUHP terdapat pasal-pasal yang dihapuskan. Pasal VI, merubah nama *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie* menjadi *Wetboek van Strafrecht*, dan disebut dengan KUHP.

D. Sumber Hukum Pidana

Sumber hukum pidana secara umum terdiri dari hal-hal berikut di bawah ini:

1. KUHP (*Wet Boek van Strafrecht*) sebagai sumber utama hukum pidana Indonesia terdiri atas Tiga Buku KUHP, yaitu Buku I Baguan Umum, Buku II tentang Kejahatan, Buku III tentang Pelanggaran..
2. Undang-undang diluar KUHP yang berupa tindak pidana khusus, seperti UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, UU Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, UU Narkotika, UU Kekerasan dalam Rumah Tangga (KDRT).
3. Yurisprudensi
4. Hukum adat (hukum pidana adat) masih tetap berlaku sebagai hukum yang hidup (*The living law*). Keberadaan hukum adat ini masih diakui berdasarkan UU Darurat No. 1 Tahun 1951 Pasal 5 Ayat (3)Sub b. Contohnya adalah delik adat Bali Lokika Sanggraha sebagaimana dirumuskan dalam Kitab Adi Agama Pasal 359 adalah hubungan cinta antara seorang pria dengan seorang wanita yang sama-sama belum terikat perkawinan, dilanjutkan dengan hubungan seksual atas dasar suka sama suka karena adanya janji dari si pria untuk mengawini si wanita, namun setelah si wanita hamil si pria memungkiri janji untukmengawini si wanita dan memutuskan hubungan cintanya tanpa alasan yang sah. Delik ini hingga kini masih sering diajukan ke pengadilan.¹⁰⁸

E. Asas-Asas Hukum Pidana

Asas-asas atau sendi-sendi yang melandasi keberlakuan hukum pidana adalah sebagaimana berikut di bawah ini:¹⁰⁹

a. Asas Legalitas

Asas ini terdapat pada pasal 1 ayat 1 KUHPidana, dimana disebutkan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang undangan. Asas ini dikenal dengan bahasa latin “ *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Lege Punali* “ yang artinya tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa undang undang hukum pidana terlebih dahulu. Dengan

¹⁰⁸ Andi dan Nur Azisa Sofyan, *Buku Ajar Hukum Pidana* (Makasar: Pustaka Pena Press, 2016)., 8.

¹⁰⁹ Ridwan Halim, *Pengantar Hukum Indonesia Dalam Tanya Jawab*, Jilid II C (Bogor: Ghalia Indonesia, 2008)., 128.

demikian, suatu tindak atau perbuatan secara yuridis formil tertulis ditetapkan sebagai tindak pidana, maka selama itu pula tidak dihukum pelakunya. Asas ini tujuannya adalah kepastian hukum dan mencegah kesewenang-wenangan oknum hakim.

Asas legalitas secara umum dimulai pada zaman ketika hukum pidana belum tertulis. diantaranya adalah Revolusi Perancis dimana rakyat bergejolak menuntut keadilan atas kesewenang-wenangan penguasa pada waktu itu. Lalu muncul gagasan tentang harus ditentukannya dalam undang-undang terlebih dahulu perbuatan-perbuatan yang dapat dipidana supaya rakyat lebih dahulu mengetahuinya.¹¹⁰

1) Asas hukuman lebih ringan

Maksud dari asas ini adalah apabila ada pergantian peraturan hukum yang berbeda ancaman hukumannya antara saat ditangkap pelaku pidananya dengan saat perkaranya diproses di pengadilan. Dalam kasus seperti ini peraturan hukum yang dipakai adalah yang hukumannya lebih ringan. Asas ini seperti halnya Makna dari asas retroaktif adalah bahwa peraturan perundang-undangan itu harus sudah ada sebelum tindak pidana itu terjadi, atau peraturan pidana tidak boleh berlaku surut. Dasar pemikirannya adalah untuk menjamin kebebasan individu terhadap kesewenang-wenangan penguasa dan peradilan, selain itu Asas dasar bahwa hukum pidana tidak berlaku surut sebagaimana tercantum di dalam pasal 1 ayat 1 KUHP dibatasi dengan pengecualian yang tercantum di dalam ayat 2 pasal itu. Ayat 2 itu berbunyi: "Apabila perundang-undangan diubah setelah waktu perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa digunakan ketentuan yang paling menguntungkan baginya".

2) Asas Wilayah/ Teritorial

Tercantum dalam Pasal 2 yang menyatakan: "*ketentuan pidana dalam Undang-undang Indonesia berlaku bagi setiap orang yang di alam wilayah Indonesia melakukan tindak pidana*". Berdasarkan ketentuan pasal ini maka bagi setiap orang (baik WNI maupun orang asing) yang melakukan tindak pidana di wilayah Republik Indonesia, maka baginya dikenakan aturan pidana yang dicantumkan dalam undang-undang Indonesia. Termasuk dalam

¹¹⁰ Nur azisa Andi Sofyan, *Hukum Pidana*, Cetakan Ke (Sulawesi Selatan: Pustaka Pena Press, 2016).

makna wilayah adalah tanah tempat-tempat berdirinya gedung diplomatik atau konsuler, kapal-kapal laut, dan pesawat terbang ber bendera (milik) Negara yang bersangkutan (Indonesia). Fungsi dari asas wilayah ini adalah sebagai kepastian hukum dan menegakkan kewibawaan hukum suatu Negara.

3) Asas Kebangsaan atau Asas Nasional Aktif atau Asas Personal

Asas ini dapat pula disebut asas *kepentingan nasional* atau *asas personalitas*. Asas ini tercantum pada Pasal 5 KUHP. Berdasarkan pasal ini maka, bagi warga Negara Indonesia yang melakukan tindak pidana di luar wilayah Indonesia yang menyangkut tentang keamanan Negara, kedudukan Kepala Negara, penghasutan untuk melakukan tindak pidana, tidak memenuhi kewajiban militer, perkawinan melebihi jumlah yang ditentukan, dan pembajakan, maka pelakunya dapat dituntut menurut aturan pidana Indonesia oleh Pengadilan Indonesia. Kepentingan nasional yang dipertahankan di sini adalah agar pelaku tindak pidana yang warga negara Indonesia itu, walaupun peristiwanya terjadi di luar Indonesia tidak diadili dan dikenakan hukum dari Negara yempat terjadinya peristiwa itu. Asas ini juga disebut asas perlindungan (*bescherming-beginsel*). Tujuannya untuk melindungi wibawa dan martabat Negara Indonesia dari tindakan orang jahat yang dilakukan oleh warga Negara Indonesia maupun orang asing yang mengancam kepentingan nasional Indonesia

4) Asas Universal

Maksud daripada asas ini adalah keberlakuan hukum pidana yang berlaku umum (universal). Asas ini melindungi kepentingan antar Negara tanpa melihat kewarganegaraan pelakunya. Tindakan-tindakan pidana yang masuk dalam kategori asas universal adalah seperti tindakan maker, pembajakan pesawat terbang, pesawat laut termasuk pemalsuan uang dan lain sebagainya. Fungsi dari asas ini adalah terwujudnya kerja sama natar Negara di seluruh dunia dalam persoalan pemberantasan kejahatan.

5) *Asas nebis in idem*

Arti dari asas ini adalah bahwa penuntutan perkara hukum hanya dapat dilakukan sekali saja (tidak dapat diulang) dengan catatan:

- i. Pelakunya sama
- ii. Perbuatannya sama
- iii. Kesalahannya sama
- iv. Perkaranya sama
- v. Sudah ada keputusan hukum yang sudah pasti

6) *Asas kematian tertuduh sebagai penutup perkara*

Maksud dari pada asas ini adalah bahwa kematian seorang tertuduh dengan sendirinya menghilangkan unsur kepidanaan yang berkaitan dengan orang yang tertuduh yang kemudian orang tersebut meninggal. Fungsi daripada asas ini adalah demi terpeliharanya logika hukum, dimana sasaran daripada sanksi hukum pidana adalah hukuman badan/ jasmaniah, maka manakala tertuduh meninggal, hilanglah objek yang akan dipidana, kecuali jika hal tersebut berkaitan dengan hukuman yang tidak bersifat jasmani, seperti hukuman denda, perampasan barang-barang tertentu dan pencabutan hak-hak tertentu.

7) *Asas Daluarsa*

Arti dari asas ini adalah memberikan batas waktu yang pasti dan jelas tentang masih dapat atau tidaknya lagi suatu perkara untuk diteruskan mengingat waktunya sudah berlaku sedemikian lama, dan sampai kapan waktu terakhir yang masih membuka kesempatan untuk membuka perkara tersebut. Tujuan daripada asas ini adalah kepastian hukum baik bagi jaksa maupun bagi warga Negara.

F. Perbuatan Pidana1) *Pengertian Tindak Pidana*

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari "*strafbaar feit*" sebagai istilah untuk penyebutan terhadap "tindak pidana". Namun demikian, Kitab Undang-undang Hukum Pidana tidak terdapat penjelasan mengenai apa sebenarnya yang dimaksud dengan *strafbaarfeit* itu sendiri. Hal ini karena kata "*feit*" maknanya adalah

“sebagian dari suatu kenyataan”, sedangkan kata “*staftbaar*” berarti “dapat dihukum”.¹¹¹ Beberapa istilah lainnya yang merujuk kepada substansi yang sama adalah delik, yang berasal dari bahasa latin yakni kata *delictum*. Delik sendiri dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia bermakna sebagai perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang tindak pidana”.

Istilah tindak pidana sebagai terjemahan dari *strafbaarfeit* menunjukkan pengertian gerak-gerik tingkah laku seseorang. Baik tingkah laku untuk melakukan sesuatu yang seharusnya tidak boleh dilakukan, atau sebaliknya, tidak melakukan sesuatu padahal dia harus melakukan sesuatu tersebut. Hal ini sebagaimana pada Pasal 164 KUHP, ketentuan dalam pasal ini mengharuskan seseorang untuk melaporkan kepada pihak yang berwajib apabila akan timbul kejahatan, ternyata dia tidak melaporkan, maka ia dapat dikenai sanksi.¹¹² Dengan demikian, pengertian perbuatan itu sendiri ternyata yang dimaksudkan bukan hanya berbentuk positif, artinya melakukan sesuatu atau berbuat sesuatu yang dilarang, dan berbentuk negatif, artinya tidak berbuat sesuatu yang diharuskan.

Istilah *strafbaarfeit* selain diterangkan di atas, diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan beberapa istilah, yaitu:

1. Perbuatan Pidana
2. Peristiwa pidana
3. Perbuatan pidana
4. Tindak pidana
5. Perbuatan yang boleh dihukum
6. Perbuatan yang dapat dihukum

Dari beberapa pengertian di atas, istilah yang populer dipakai adalah tindak pidana sebagaimana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

¹¹¹ Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia* (Bandung: PT.Citra Aditya Bandung, 1997),. 181.

¹¹² Pasal 164.(s. d. u. dg, S. 1927-123, S. 1930-31; UU No. 1/1946 dan UU No. 18/Prp/1960.) Barangsiapa mengetahui ada suatu permufakatan untuk melakukan kejahatan tersebut dalam pasal 104, 106, 107, dan 108, 113, 115, 124, 187 atau 187 bis, sedang masih ada waktu untuk mencegah kejahatan itu, dan dengan sengaja tidak segera memberitahukan hal itu kepada pejabat kehakiman atau kepolisian atau kepada orang yang terancam oleh kejahatan itu, dipidana, bila kejahatan itu jadi dilakukan, dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. (KUHP 88, 110, 116, 125, 166; Sv. 6 dst., 51.)

2) Unsur-Unsur Pidana

Istilah “tindak” dari “tindak pidana” merupakan singkatan dari kata “tindakan” sehingga artinya ada orang yang melakukan suatu “tindakan”, sedangkan orang yang melakukan dinamakan “petindak”. Antara petindak dengan suatu tindakan ada sebuah hubungan kejiwaan, hubungan dari penggunaan salah satu bagian tubuh, panca indera, dan alat lainnya sehingga terwujudnya suatu tindakan.¹¹³

Kaitannya dengan hal ini, perbuatan yang dapat dikenakan pidana (tindak pidana) harus memenuhi unsur-unsurnya, yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:

a) Melawan hukum

Perbuatan/ kelakuan yang dilakukan bertentangan atau melawan hukum baik dalam makna positif (melakukan sesuatu) atau negatif (tidak melakukan sesuatu. Pasal-pasal KUHP yang dengan tegas mencantumkan bersifat melawan hukum antara lain adalah : Pasal 167, 168, 333, 334, 335, 362, 368, 378, 406, dan termasuk juga Pasal 302, 329, 282 KUHP dan sebagainya. Selain istilah melawan hukum juga dalam KUHP dipakai istilah lain seperti “tanpa mendapat izin” (Pasal 303 KUHP), “tanpa izin” (Pasal 495, 496, 509, 510 KUHP), “tanpa wenang” (Pasal 508, 508 bis, 549, 550, 551 KUHP), “melampaui kekuasaan atau tanpa mengindahkan cara-cara yang ditentukan dalam peraturan umum” (Pasal 429 KUHP)

b) Kesalahan

Maksudnya adalah adanya unsur kesalahan (*schuld*) yang dilakukan oleh pelaku baik secara sengaja (*opzet*) maupun lalai, kelalaian (*culpa*).

G. Penghapusan dan Pengurangan Pidana

Hukum pidana mengenal alasan-alasan penghapus pidana dimana dengan alasan tersebut menjadi dasar bagi hakim untuk tidak menjatuhkan hukuman/ sanksi atau pidana kepada pelaku atau terdakwa yang diajukan ke pengadilan karena telah melakukan suatu tindak atau perbuatan pidana. Alasan penghapus pidana adalah peraturan yang terutama ditujukan kepada hakim. Peraturan ini menetapkan berbagai keadaan pelaku, yang telah memenuhi perumusan delik sebagaimana yang

¹¹³ Andi Sofyan, *Hukum Pidana*., 99.

telah diatur dalam Undang-undang yang seharusnya dipidana, akan tetapi tidak dipidana. Alasan ini terdapat dalam pasal 44, 48, 49, 50 dan 51 KUHP.

Adapun rumusan konkrit alasan penghapusan pidana adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

- Pelaku kurang sempurna/ sakit berubah akal, contohnya adalah orang gila dan dungu.
- Adanya daya paksa atau memaksa (*overmacht*), contohnya adalah orang yang dilemparkan ke sebuah tempat oleh orang lain, kemudian yang dilemparkan tadi mencelakai orang lain
- Membela diri. Pasal 49 KUHP, mengatur tentang dua hal: Di dalam ayat (1), ditentukan bahwa orang yang membela diri karena terpaksa, ia tidak dipidana. Pembelaan diri karena terpaksa ini disebut dengan *noodweer*. Sedangkan dalam ayat (2), ditentukan bahwa orang yang membela diri yang melampaui batas pembelaan (*noodweer excess*) tidak dipidana.
- Orang yang menjalankan peraturan undang-undang (Pasal 50) Misalnya seorang polisi yang berkewajiban menangkap orang yang tertangkap basah (tertangkap tangan) melakukan kejahatan. Kewajibannya itu ditetapkan dalam undang-undang. Jika polisi tersebut memukul si pelaku yang berakibat luka, karena ia melawan terhadap penangkapan tersebut, maka polisi tersebut tidak boleh dipidana.
- Menjalankan perintah sah/ tidak sah tetapi ia menganggap sebagai perintah yang sah (Pasal 51 ayat 1 dan 2). Contohnya adalah seorang polisi yang menerima perintah untuk menangkap penjahat, kemudian dalam prosesnya tersebut ia menembak penjahat tersebut setelah memberinya tembakan peringatan (karena ingin melarikan diri), namun ternyata perintah tersebut tidak sah.

Selain terdapatnya alasan-alasan penghapusan pidana, dalam persoalan pidana terdapat beberapa pengurangan pidana, yaitu diantaranya adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

- a) Belum Cukup Umur (Pasal 47 KUHP Jo UU No 11 Tahun 2012) Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak pada Pasal 81 ayat (2) tentang pengurangan seperdua dari ancaman pidana maksimum yang diancamkan bagi orang dewasa. Dan jika tindak pidana yang dilakukan anak merupakan tindak pidana yang diancam hukuman mati atau

penjara seumur hidup maka terhadap anak diterapkan pidana maksimal 10 tahun penjara (Pasal 81 ayat 6).

b) Percobaan (Pasal 53 KUHP)

Pasal 53 ayat (2) KUHP : Maksimum hukuman utama bagi kejahatan dikurangi dengan sepertiganya dalam hal percobaan. Maksud daripada percobaan yaitu menuju ke suatu hal, akan tetapi tidak sampai pada hal yang dituju itu, atau hendak berbuat sesuatu, sudah dimulai akan tetapi tidak selesai, misalnya bermaksud membunuh dan telah melakukan suatu perbuatan permulaan pelaksanaan berupa

Adapun yang dimaksud dengan percobaan adalah apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

1. Niat sudah ada untuk berbuat kejahatan.
2. Perbuatan berwujud permulaan pelaksanaan
3. Delik tidak selesai di luar kehendak pelaku

Contohnya adalah seseorang yang mengangkat atau mengarahkan moncong senapan tetapi korbannya tidak sampai mati karena ada kekuatan atau daya baik fisik maupun psikis yang menghalangi sehingga tidak terjadi akibat yang dimaksud, kekuatan fisik misalnya pada waktu senapan diarahkan ke korban tiba-tiba ada saudara korban yang merampas senapan tersebut dan tidak jadilah aksi pembunuhan itu. Atau malah kekuatan itu dapat saja datangnya dari kekuatan alam, misalnya pada waktu mengarahkan senapannya, tanah yang dipijak oleh pelaku tiba-tiba longsor dan pelaku terjatuh. Kekuatan psikis dapat pula menghalangi pelaku dan mengurungkan niatnya untuk membunuh, misalnya pada waktu pelaku akan mengarahkan senapannya kepada seseorang tiba-tiba di belakang pelaku ada seekor macan sehingga ia ketakutan dan lari menyelamatkan diri hingga gagallah rencana pelaku untuk membunuh korbannya. Kesemuanya merupakan delik tidak selesai di luar kehendak pelaku walaupun telah dilakukan perbuatan permulaan pelaksanaan. Tetapi walaupun demikian terhadap pelaku tetap dapat dipertanggungjawabkan sebagai percobaan pembunuhan dengan dakwaan melanggar Pasal 340 KUHP jo Pasal 53 KUHP dengan ancaman hukuman menurut Pasal 53 ayat (2) KUHP maksimum hukuman utama dikurangi sepertiga.

c) Pembantuan (Pasal 56, 57 KUHP)

Pasal 57 KUHP :

(1). Selama-lamanya hukuman pokok bagi kejahatan dikurangi dengan sepertiganya dalam hal membantu melakukan kejahatan.

(2). Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup maka dijatuhkan hukuman penjara selamalamanya lima bekas tahun.

H. Jenis-Jenis Delik

Pada umumnya, tindak pidana (delik) dibagi menjadi 2 (dua) yaitu kejahatan dan pelanggaran. Delik kejahatan (*Recht delichten*) disebut sebagai delik hukum (perbuatan yang menurut sifatnya merupakan perbuatan jahat). Sementara itu, pelanggaran adalah delik undang-undang (perbuatan yang menjadi perbuatan yang dapat dipidana jika telah ditetapkan oleh undang-undang.¹¹⁴ Persoalan kejahatan dibahas dalam buku kedua KUHP, yaitu pasal 104-488. Sementara itu persoalan pelanggaran di bahas dalam buku ketiga pasal 489-569. Kaitannya dengan hal tersebut, kejahatan kemudian dirinci dalam berbagai jenis delik sebagai mana berikut di bawah ini:

a) Delik Materiil & Delik Formil

Delik materiil merupakan delik yang perumusannya dititikberatkan kepada akibat yang tidak dikehendaki (dilarang). Delik ini dikatakan selesai bila akibat yang tidak dikehendaki itu telah terjadi. Bila belum, maka paling banyak hanya ada percobaan, misalnya : Pasal-pasal 187, 388 atau 378 KUHP. Contohnya adalah pembunuhan. Delik ini selesai setelah adanya akibat matinya orang lain.

Delik formil merupakan delik yang perumusannya dititikberatkan kepada perbuatan yang dilarang oleh UU. Delik ini selesai manakalah perbuatannya telah dilakukan, contohnya adalah pencurian, tindak pidananya telah selesai jika telah melakukan perbuatan mengambil barang orang lain.

¹¹⁴ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*, 144.

b) Delik *commissie* dan delik *ommissie*

Delik *commissie* adalah delik dimana orang melakukan perbuatan yang dilarang. Delik *ommissie* adalah delik dimana orang tidak melakukan perbuatan yang diharuskan, misalnya tidak memberi pertolongan kepada orang yang memerlukan pertolongan.

c) Delik Komisi (*comissie*) & Delik Omisi (*ommissie*)

Delik komisi adalah delik yang karena rumusan Undang-undang bersifat larangan untuk dilakukan. Contoh: Perbuatan mencuri, yang dilarang adalah mencuri atau mengambil barang orang lain secara tidak sah diatur dalam Pasal 362 KUHP.

Delik omisi adalah suatu keadaan di mana seseorang mengetahui ada tindak kejahatan tetapi orang itu tidak melaporkan kepada yang berwajib, maka dikenakan Pasal 164 KUHP, jadi sama dengan mengabaikan suatu keharusan. Contoh: membiarkan terjadinya perampokan, dan tidak melaporkannya.

d) Delik Dolus & Delik Culpa

Delik dolus adalah suatu delik yang tindakannya mengandung unsur kesengajaan. Contoh: Pasal-pasal pembunuhan, penganiayaan dan lain-lain.¹¹⁵

Delik culpa yakni suatu perbuatan yang karena kelalaiannya, kealpaannya atau kurang hati-hatinya atau karena salahnya seseorang yang mengakibatkan orang lain menjadi korban. Contoh: Seorang pengemudi menabrak pejalan kaki, karena kurang hati-hati mengemudikan mobilnya;

e) Delik Biasa & Delik Aduan

Delik biasa adalah terjadinya suatu perbuatan yang tidak perlu ada pengaduan, tetapi justru laporan atau karena kewajiban aparat negara untuk melakukan tindakan. Disebut juga delik laporan. Contoh: Penganiayaan, pembunuhan, perampokan.

Delik aduan adalah delik yang penuntutannya hanya dilakukan apabila ada pengaduan dari pihak yang karena perbuatannya merasa dirugikan, misal: penghinaan, pencurian dalam keluarga.

¹¹⁵C.S.T. Kansil, *pengantar ilmu hukum dan tata hukum indonesia*, (jakarta : Balai pustaka, 1986) 285

f) Delik Politik & Delik bukan Politik

Delik Politik adalah delik yang tujuannya diarahkan terhadap keamanan Negara dan kepala Negara. Misalnya pasal 104 sampai pasal 129 KUHP.

Delik komun (umum) adalah delik yang dilakukan tanpa bertujuan terhadap keamanan Negara dan Kepala Negara, misal: pembunuhan pejabat dimotifkan dendam pribadi.

I. Jenis Pidana

Pada umumnya, menurut pasal 10 KUHP jenis pidana dibagi menjadi 2 (dua), yaitu pidana pokok dan pidana tambahan.

1) Pidana pokok

Yang termasuk di dalam bidang pidana pokok adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

i. Pidana mati

Menurut Pasal 11 KUHP, pidana mati dilaksanakan dengan cara digantung di tiang gantungan oleh seorang algojo. Kemudian diubah dengan adanya UU No.2/PNS/1964, yang menentukan bahwa pidana mati dilaksanakan dengan cara menembak sampai mati oleh satu regu tembak Brigade Mobil di daerah wilayah hukum Pengadilan Negeri yang menjatuhkan putusan pada tingkat pertama. Pidana mati tidak dijalankan terhadap orang gila, kecuali telah sembuh dari gila. Terhadap perempuan yang sedang hamil, setelah ia melahirkan. Pidana mati dilaksanakan setelah ada *fiat executive* dari presiden.

ii. Pidana penjara

Pidana penjara terdiri atas penjara seumur hidup dan penjara sementara. Penjara sementara (minimum umum lamanya satu hari, tetapi tidak ada maksimum umum.)

iii. Pidana kurungan

Pidana kurungan serendah-rendahnya satu hari (minimum umum). Setinggi-tingginya satu tahun. Tetapi tidak ada maksimum umum. Hukuman kurungan dapat melebihi satu tahun, jika ada alasan yang memberatkan hukuman. Paling tinggi 1 tahun 4 bulan (Pasal 18 KUHP)

iv. Denda Pidana denda

Terpidana yang diancam dengan pidana denda sedikit sekali, seperti dalam Buku II KUHP hanya terdapat satu delik yaitu pasal 403 KUHP sedangkan dalam pelanggaran pada Buku III hanya terdapat 40 pasal dari pasal-pasal tentang pelanggaran.

2) Pidana tambahan

Bentuk daripada pidana tambahan adalah seperti pencabutan hak-hak tertentu, misalnya pencabutan hak memilih, hak menduduki jabatan tertentu atau semua jabatan, pencabutan sim perampasan barang-barang tertentu, seperti penyitaan barang-barang yang diperoleh atau digunakan untuk melakukan kegiatan, misalnya perampasan barang-barang hasil curian

J. Penggolongan Pelaku Pidana

Pelaku tindak pidana dalam hukum pidana dibagi menjadi beberapa pembagian, yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:

1) Menurut Pasal 55 KUHP

- a. Pelaku/ *dader* (pelaku tunggal dalam pidana)
- b. Bersama-sama (ketika semuanya memenuhi unsur delik)
- c. Peserta
- d. Pembujuk (yang melakukan pembujukan orang lain agar melakukan tindakan pidana)

2) Pelaku percobaan

Poger (pelaku pidana percobaan) diatur dalam pasal 53 KUHPidana.

3) Pembantu tindak pidana

Maksudnya adalah pelaku merupakan orang yang membantu melakukan tindakan pidana dengan sengaja.



Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

- 1) Apa yang dimaksud dengan Hukum Pidana?
- 2) Ceritakan secara ringkas tentang sejarah hukum pidana di Indonesia?
- 3) Sebutkan sumber-sumber Hukum Pidana yang kamu ketahui?
- 4) Jelaskan secara singkat asas-asas hukum pidana?
- 5) Unsur-unsur apa saja yang harus ada pada pidana?
- 6) Apa yang kamu ketahui tentang penghapusan dan pengurangan pidana, berikut penyebabnya
- 7) Sebutkan 3 (tiga) jenis delik yang kamu ketahui berikut contoh-contohnya
- 8) Jelaskan pembagian pidana berikut contohnya
- 9) Jelaskan penggolongan pelaku pidana berikut contohnya.

BAGIAN VII

HUKUM ACARA PIDANA





Hukum Acara Pidana

**“Rangkaian peraturan untuk menegakkan
Hukum pidana Materil.”**





BAB VII

HUKUM ACARA PIDANA

A. Pengertian dan Tujuan

Istilah hukum acara pidana berasal dari bahasa belanda *formeel strafrecht*. Adapun diantara pengertiannya adalah sebagaimana yang disampaikan oleh Wirjono prodjoikoro, dimana hukum acara pidana adalah rangkaian peraturan-peraturan yang memuat cara bagaimana badan-badan pemerintah yang berkuasa, yaitu kepolisian, kejaksaan dan pengadilan harus bertindak guna mencapai tujuan negara dengan mengadakan hukum pidana.¹¹⁶

Hukum acara pidana disebut juga sebagai hukum pidana formil. Jika hukum pidana materiil berisi tentang aturan yang berisi perintah dan larangan serta sanksi bagi para pelanggar aturan tersebut, maka hukum pidana formil berisi tentang bagaimana cara menjalankan prosedur dalam menegakkan hukum pidana materiil tersebut, atau secara garis besar berisi tentang bagaimana prosedur untuk menjatuhkan sanksi bagi para pelanggar aturan di dalam hukum pidana materiil.

Adapun tujuan dari keberadaan hukum acara pidana bisa dilihat dalam rumusan tujuan yang terdapat dalam pedoman pelaksanaan KUHAP, yaitu:

“Untuk mencari dan mendapatkan atau setidaknya mendekati kebenaran materiil, ialah kebenaran yang selengkap-lengkapya 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 menentukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan”.

¹¹⁶ Wirjono Projodikoro, *Hukum Acara Pidana* (Bandung: PT Refika Aditama, 1989), 3.

B. Ilmu Pembantu Hukum Acara Pidana

1. Logika

Yaitu, berfikir dengan akal sehat berdasarkan atas hubungan fakta dan berfikir secara rasional.

2. Psikologi

Ilmu pengetahuan yang mempelajari jiwa seseorang (jiwa yang sehat) sehingga dengan memahami jiwa tersebut dapat memahami manusia dengan tujuan dapat memberlakukannya secara lebih tepat.

3. Kriminalistik

Ilmu yang melihat kejahatan sebagai suatu seni mengenai kejahatan itu dilakukan dan dengan apa melakukannya.

4. Psikiatri

Ilmu yang mempelajari jiwa yang tidak normal.

5. Kriminologi

Kriminologi adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari tentang kejahatan sebagai suatu masalah manusiawi, yang didalamnya tercakup masalah mengapa, bagaimana, dan apa tujuan orang melakukan kejahatan. Ini sangat penting dalam proses peradilan pidana karena ada 2 fungsi pokok, yaitu:

- a. Sebagai upaya preventif mencegah kejahatan.
- b. Untuk menentukan, menetapkan jenis sanksi pidana yang sesuai sehingga mendekati rasa keadilan dan kebenaran materil.¹¹⁷

C. Sumber Hukum Acara Pidana

Sumber-sumber hukum acara pidana di Indonesia antara lain sebagaimana berikut di bawah ini:

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)
- 2) Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman (UU No. 48 Tahun 2009).
- 3) Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.
- 4) Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Mahkamah Agung

¹¹⁷Didik Endro Purwoleksono, *Hukum Pidana* (Surabaya: Airlangga University Press, 2016)10-12

D. Sejarah Perkembangan Hukum Acara Pidana Indonesia

Menyoal sejarah perkembangan hukum acara pidana indonesia tidak dilepaskan darai adanya era pemerintahan kolonial dimana secara secara umum dapat dilihat sebagaimana berikut di bawah ini:

a. *Inlands reglement/ IR*

IR berisi hukum acara pidana sekaligus hukum acara perdata dalam satu perundang-undangan yang dalam pelaksanaannya menemui banyak permasalahan dan sulit diterapkan sehingga berkali-kali diadakan revisi.

Permasalahan yang muncul adalah bahwa di jawa dan madura masyarakat masih memberlakukan hukum adat, sehingga kebijakan untuk menggantikan hukum adat menjadi hukum eropa yang tertulis bukanlah pilihan politis yang bagus, sehingga IR lah yang akhirnya mengalami banyak penyesuaian.

b. *Herziene inlands reglement/ HIR*

Pada prinsipnya HIR ini berlaku di jawa dan madura sebagaimana IR, namun pada praktiknya masih berlaku dualisme hukum acara di jawa dan madura, yaitu dikota-kota besar menggunakan HIR sedangkan dikota-kota kecil lainnya masih menggunakan IR. Konsep awal, bahwa baik IR maupun HIR sebagai percobaan di jawa dan madura akan diterapkan juga di pulau-pulau lain selain jawa dan madura, namun dengan pertimbangan masih kuatnya hukum adat di pulau-pulau lain sehingga perlu diatur dalam peraturan hukum acara tersendiri, maka IR dan HIR hanya berlaku di jawa dan madura.

c. Masa *Kemerdekaan* Republik Indonesia

Masa-masa pasca menyerahnya belanda kepada jepang dan menyerahnya jepang kepada sekutu serta kemerdekaan indonesia yang cepat membuat peraturan perundang-undangan di indonesia menjadi hal yang sangat dibutuhkan, termasuk diantaranya dalam hukum acara pidana sehingga butuh langkah konkrit yuntuk menghindari kekosongan hukum. Mulanya HIR dan RBg masih berlaku secara bersamaan pasca indonesia merdeka sampai dengan berlakunya undang-undang nomor 1 (DRT) tahun 1951 tentang tindakan-tindakan sementara untuk menyelenggarakan kesatuan susunan kekuasaan dan acara pengadilan-pengadilan sipil yang menghapuskan undang-undang hukum acara di luar jawa dan madura dengan demikian berdasarkan

undang-undang darurat ini, maka HIR berlaku secara menyeluruh di wilayah indonesia.

Walaupun undang-undang ini telah menyatakan *unifikasi* terhadap berlakunya hukum acara pidana bagi seluruh wilayah indonesia, namun substansi di dalam HIR tidak dapat memberikan jaminan perlindungan harkat martabat manusia sebagaimana wajarnya suatu negara hukum, sehingga perlu digagas untuk segera membentuk hukum acara pidana baru yang dapat melindungi harkat dan martabat manusia serta menjunjung tinggi hak asasi manusia. Lalu kemudian berlakulah undang-undang nomor 8 tahun 1981 tentang hukum acara pidana. Berlakunya KUHAP secara langsung mencabut berlakunya HIR sebagai undang-undang hukum acara pidana, namun HIR masih berlaku sebagai undang-undang hukum acara perdata.¹¹⁸

Kaitannya dengan hal ini, beberapa pembaharuan yang terdapat dalam KUHAP adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1) Penyelidikan

Adalah serangkaian tindakan peneyelidik untuk mencari cara menemukan peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan.

2) Hak-hak tersangka dan terdakwa

Bab yang berkaitan dengan dengan hak tersangka dan terdakwa terdapat pada Bab VI: Pasal 50 – 68 KUHAP. Yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:

- a. Hak untuk segera mendapat pemeriksaan
- b. Hak untuk diberitahukan kesalahannya
- c. Hak untuk didampingi penasehat hukumnya
- d. Hak untuk memperoleh juru bahasa
- e. Hak untuk segera perkaranya diajukan ke pengadilan
- f. Hak untuk mendapat putusan hakim seadil-adilnya
- g. Hak untuk mendapat kunjungan keluarga
- h. Hak untuk mendapat perawatan kesehatan, dll.

3) Praperadilan

Praperadilan merupakan wewenang dari pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutuskan permintaan tentang:

¹¹⁸Ibid, 10-13

- a) Sah atau tidaknya penangkapan dan atau penahanan
- b) Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penuntutan
- c) Ganti kerugian dan rehabilitasi (Pasal 1 butir 10, Pasal 77 – 83 KUHAP)
- 4) Ganti kerugian dan rehabilitasi
- 5) Pengaturan terkait ganti rugi dan rehabilitasi terdapat dalam pasal 95-97 KUHAP dimana sebelumnya tidak ada.
- 6) Pengawasan dan pengamanan pelaksanaan putusan pengadilan.
- 7) Kepastian terkait pengawasan apakah putusan hukum yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dijalankan oleh jaksa atau tidak diatur dalam pasal 270-276.

E. Sistematika KUHAP

KUHAP terdiri atas 22 bab dan 286 pasal. Adapun secara garis besar sistematika isi KUHAP adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Bab I tentang Ketentuan Umum.
2. Bab II tentang Ruang Lingkup Berlakunya Undang-undang.
3. Bab III tentang Dasar Peradilan.
4. Bab IV tentang Penyidik dan Penuntut Umum.
5. Bab V tentang Penangkapan, Penahanan, Penggledahan Badan, Pemasukan Rumah, Penyitaan, dan Pemeriksaan Surat.
6. Bab VI tentang Tersangka dan Terdakwa.
7. Bab VII tentang Bantuan Hukum.
8. Bab VIII tentang Berita Acara.
9. Bab IX tentang Sumpah atau Janji.
10. Bab X tentang Wewenang Pengadilan untuk Mengadili.
11. Bab XI tentang Koneksitas.
12. Bab XII tentang Ganti Kerugian dan Rehabilitasi.
13. Bab XIII tentang Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian.
14. Bab XIV tentang Penyidikan.
15. Bab XV tentang Penuntutan.
16. Bab XVI tentang Pemeriksaan Sidang Pengadilan.
17. Bab XVII tentang Upaya Hukum Biasa.
18. Bab XVIII tentang Upaya Hukum Luar Biasa.
19. Bab XIX tentang Pelaksanaan Putusan Pengadilan.
20. Bab XX tentang Pengawasan dan Pengamatan Pelaksanaan Putusan Pengadilan.

21. Bab XXI tentang Ketentuan Peralihan.
22. Bab XXII tentang Ketentuan Penutup

F. Asas-Asas dalam Hukum Acara Pidana

Secara umum, asas-asas dalam hukum acara pidana dikelompokkan dalam 2 (dua) hal, yaitu yang terdapat dalam UU Pokok Kekuasaan Kehakiman (UU.No.4/2004) dan asas-asas umum hukum. Adapun beberapa penjelasan terkait asas-asas yang dimaksud adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Legalitas, dalam arti segala keputusan, tindakan, dan pertimbangan dalam pelaksanaan KUHAP haruslah didasarkan kepada hukum yang sedang berlaku.
2. Keseimbangan, dalam arti pertimbangan untuk bertindak atau memutuskan sesuatu, tidak boleh berat sebelah, tidak memihak, dan nondiskriminasi.
3. Praduga tak bersalah, yang berarti seseorang itu tidak boleh diperlakukan sebagai sudah bersalah sampai dengan adanya putusan pengadilan yang berkepastian ditetapkan padanya.
4. Pembatasan penahanan, yang berarti tersangka/terdakwa tidak boleh ditahan terus menerus tanpa batas waktu (ini terjadi pada masa HIR, dan juga untuk kasus pidana khusus ketika masih berlakunya subversi).
5. Ganti rugi dan rehabilitasi, yang dapat dituntut oleh tersangka/terdakwa bilamana bisa dibuktikan adanya pelanggaran terhadap hak-haknya disemua tahap pemeriksaan.
6. Unifikasi, yang berarti semua acara pidana yang ada dan berlaku, disatupadukan pelaksanaannya ke dalam hanya KUHAP ini saja sebagai aturan umum yang berlaku.
7. Diferensiasi fungsional, yang berarti adanya perbedaan dan pemisahan fungsi antara satu institusi dengan yang lain dalam melaksanakan aturan KUHAP.
8. Saling koordinasi, harus dilakukan antara institusi yang dibedakan dan dipisahkan (diferensiasi), juga diantara penyidik Polri dan pegawai negeri sipil (PPNS).
9. Peradilan yang cepat dan biaya ringan, dalam arti cepat menurut tahapan yang diatur dalam KUHAP, yang antarlain tampak lama maksimum sesuai dengan batas masa penahanan.

10. Peradilan yang terbuka untuk umum, tentang ini wajib diucapkan oleh hakim yang memimpin di ruang persidangan.¹¹⁹
11. Asas Tersangka dan Terdakwa Berhak Mendapatkan Bantuan Hukum
12. Asas Pemeriksaan Hakim yang Langsung dan Dengan Lisan

G. Tahap penyelesaian perkara pidana

Secara umum Proses dalam Hukum Acara Pidana dapat dibagi menjadi tindakan yang mendahului pemeriksaan di muka pengadilan yang terdiri atas tingkat penyelidikan/ penyidik (kepolisian) dan pada tingkat penuntut umum. Ketika dalam proses penyidikan sudah terkumpul bukti-bukti yang menguatkan maka penyidik akan mengirim BAP (berkas acara pemeriksaan) kepada kejaksaan untuk kemudian kejaksaan menunjuk penuntut umum yang kemudian membuat surat dakwaan dan selanjutnya melimpahkan ke pengadilan negeri. Ketua pengadilan membentuk majelis hakim yang bertugas memanggil terdakwa, kemudian dilanjutkan dengan pemeriksaan dalam sidang pengadilan hingga akhirnya tercipta putusan pengadilan.

Pada proses penyelidikan dan penyidikan, tindak pidana yang dilakukan diketahui melalui beberapa kemungkinan, yaitu:

- 1) Kedapatan tertangkap tangan (Pasal 1 angka 19 KUHP);

Maksud dari ditangkap tangan adalah tertangkapnya seorang pada waktu sedang melakukan tindak pidana, atau dengan segera sesudah beberapa saat tindak pidana itu dilakukan, atau sesaat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukannya, atau apabila sesaat kemudian padanya ditemukan benda yang diduga keras telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana itu yang menunjukkan bahwa ia adalah pelakunya atau turut melakukan atau membantu melakukan tindak pidana itu (Pasal 1 angka 19 KUHP).

- 2) Karena laporan (Pasal 1 angka 24 KUHP);

Pengertian laporan dalam Pasal 1 angka 24 KUHP adalah pemberitahuan yang disampaikan oleh seorang karena hak atau kewajiban berdasarkan undang-undang kepada pejabat yang berwenang tentang telah atau sedang atau diduga akan terjadinya peristiwa pidana”.

¹¹⁹Ibid , 111-113

- 3) Karena pengaduan (Pasal 1 angka 25 KUHP);
Pengertian pengaduan dalam Pasal 1 angka 25 KUHP sebagai adalah sebagai berikut ini:
“Pengaduan adalah pemberitahuan disertai permintaan oleh pihak yang berkepentingan kepada pejabat yang berwenang untuk menindak menurut hukum seorang yang telah melakukan tindak pidana aduan yang merugikannya”.
- 4) diketahui sendiri atau pemberitahuan atau cara lain sehingga penyidik mengetahui terjadinya delik seperti baca di surat kabar, dengar di radio, dengar orang bercerita, dan lain-lain.

Adapun tahapan-tahapan penyelesaian perkara pidana sebagaimana dalam KUHP adalah sebagai berikut ini, yaitu:

1. Tahap penyidikan (berisi penyelidikan dan penyidikan)
2. Tahap penuntutan (terdiri dari prapenuntutan dan penuntutan)
3. Tahap pemeriksaan di sidang pengadilan
4. Tahap pelaksanaan putusan pengadilan
5. Tahap pengawasan

H. Hal-Hal yang berkaitan dengan Hukum Acara Pidana

1) Penyidikan

Pengertian Penyidikan diterangkan dalam pasal 1 ke 5 KUHP, yaitu:

“penyidikan adalah serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.”

Dalam pasal 6 KUHP dijelaskan bahwa penyidik adalah :

- a. Pejabat polisi negara republik indonesia.
- b. Pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang.

Wewenang penyidikan berdasarkan pasal 7 ayat 1 karena kewajibannya berdasarkan undang-undang:

1. Menerima laporan atau mengadukan dari seseorang tentang adanya tindak pidana.
2. Melakukan tindakan pertama pada saat ditempat kejadian.

3. Menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka.
4. Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan.
5. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat.
6. Mengambil sidik jari dan memotret seseorang.
7. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi.
8. Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara.
9. Mengadakan penghentian penyidikan.
10. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggungjawab.

2) Penuntutan & Penuntut Umum/ Jaksa

Penuntutan adalah tindakan penuntut untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini (KUHP-penulis) dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim disidang pengadilan (pasal 1 butir 7). Undang-undang mengatur tugas dan wewenang penuntut umum pada pasal 14,15,137,140, dan 143 KUHP.

Adapun kaitannya dengan Penuntut Umum/ Jaksa dijelaskan dalam dalam Pasal 1 angka 6 huruf a KUHP didefinisikan mengenai arti penuntut umum yaitu “pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk bertindak sebagai penuntut umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.”

Sedangkan kaitannya dengan jaksa dijelaskan dalam Pasal 1 angka 6 b KUHP yakni “jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim.” Dari rumusan undang-undang tersebut maka dapat ditarik kesimpulan bahwa pengertian jaksa adalah menyangkut jabatan, dan penuntut umum menyangkut fungsi.

3) Tersangka & Terdakwa

Pengertian dari tersangka tertuang dalam Pasal 1 angka 14 KUHP yang berbunyi “Tersangka adalah seorang yang karena

perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana”. Sedangkan pengertian terdakwa tertuang dalam Pasal 1 angka 15 KUHAP yang berbunyi “Terdakwa adalah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa, dan diadili di sidang pengadilan”.

Dari pengertian tersebut dapat dikatakan bahwa tersangka masih pada tingkat pemeriksaan penyidik (polisi), sedangkan terdakwa sudah pada tingkat jaksa (penuntut umum) dan pemeriksaan pengadilan.

4) Penasihat Hukum dan Bantuan Hukum.

Istilah Penasihat Hukum dan Bantuan Hukum adalah istilah yang terdapat dalam KUHAP. fungsinya adalah sebagai pendamping tersangka atau terdakwa dalam pemeriksaan. Penasihat hukum dapat diklasifikasikan dalam 3 (tiga) golongan berdasarkan kriteria pengangkatannya dan izin menjalankan tugas tersebut:¹²⁰

- a. Advokat merupakan penasihat hukum yang bergelar sarjana hukum dan diangkat secara resmi oleh pemerintah (Menteri Kehakiman dengan persetujuan Mahkamah Agung). Mereka bukan pegawai negeri.
- b. Penasihat Hukum Resmi. Mereka adalah pengacara yang diangkat oleh pengadilan tinggi berdasarkan Peraturan Menteri Kehakiman No. 1 Tahun 1975, setelah mengikuti ujian. Mereka adalah sarjana hukum dan bukan pegawai negeri. Izin yang diberikan terbatas di wilayah pengadilan tinggi yang memberikan izin tersebut.
- c. Penasihat hukum Insidentil. Mereka adalah pengacara yang diberi izin insidentil oleh ketua pengadilan negeri atau pengadilan tingkat pertama. Mereka ini dapat terdiri atas sarjana hukum, bukan sarjana hukum, pegawai negeri, bukan pegawai negeri, atau siapa saja yang sudah dewasa, dan memenuhi syarat untuk melakukan perbuatan hukum. Izin ini terbatas wilayah operasinya, hanya di wilayah pengadilan perkara tersebut, dan izin tersebut diberikan kepada setiap perkara yang ditangani.

¹²⁰ Eddy O.Hiariej H, *Pengantar Hukum Acara Pidana*, n.d., 25.



Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

- 1) Apa yang dimaksud dengan Hukum Acara Pidana?
- 2) Ceritakan secara ringkas tentang sejarah Hukum Acara Pidana di Indonesia?
- 3) Sebutkan sumber-sumber Hukum Acara Pidana yang kamu ketahui?
- 4) Jelaskan secara singkat asas-asas Hukum Acara Pidana?
- 5) Jelaskan beberapa hal yang merupakan nilai lebih KUHAP asli Indonesia dengan salinan dari KUHAP Belanda?
- 6) Apa yang kamu ketahui tentang hal-hal di bawah ini:
 - a. Penyidikan
 - b. Penyelidikan
 - c. Tersangka dan terdakwa
 - d. Penasihat hukum dan Jaksa Penuntut Umum

BAGIAN VIII

HUKUM PERDATA INTERNASIONAL

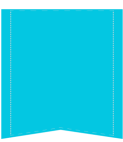




Hukum Perdata Internasional

**“Sistem Hukum (Bukan Bidang Hukum)
yang berlaku dalam segala bidang.”**





BAB VIII

HUKUM PERDATA INTERNASIONAL

A. Pengertian dan Fungsi

Hukum internasional sebenarnya adalah sistem hukum (bukan bidang hukum) yang berlaku dalam segala bidangnya.¹²¹ Adapun kaitannya dengan penggunaan istilah hukum perdata internasional (HPI), ada beberapa istilah asing yang merujuk pada substansi yang sama, yaitu antara lain:¹²²

1. *Private International Law*
2. *International Private Law*
3. *Internationales Privatrecht*
4. *Droit International Prive*
5. *Diritto Internazionale Privato*

Menyoal Hukum Perdata Internasional tidak bisa dilepaskan dari adanya perbedaan pendapat dengan pengertian Hukum Internasional (Publik), hal ini karena kedua-duanya sama-sama menggunakan kata “internasional” dan melintas batas negara.

Arti dari HPI sebagaimana didefinisikan oleh Sudargo Gautama sebagai suatu keseluruhan peraturan dan keputusan hukum yang menunjukkan stelsel hukum manakah yang berlaku atau apakah yang merupakan hukum, jika hubungan-hubungan atau peristiwa antara warga (warga) negara pada suatu waktu tertentu memperlihatkan titik-titik

¹²¹ Halim, *Pengantar Hukum Indonesia*, 105.

¹²² Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*, 175.

pertalian dengan stelsel dan kaidah-kaidah hukum dari dua atau lebih negara yang berbeda dalam lingkungan kuasa tempat, pribadi, dan soal-soal.¹²³ Adapun arti dari Hukum Internasional publik adalah keseluruhan kaidah dan asas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintas batas Negara dan bukan bersifat perdata.¹²⁴ Sementara itu, perbedaan dari keduanya adalah terletak pada sifat hubungan hukum atau persoalan (objek) yang diaturnya.

Terkecuali daripada itu, penggunaan istilah Hukum Perdata Internasional (HPI) itu sendiripun meninggalkan masalah, sebab sumber-sumber hukumnya justru adalah hukum nasional. Hal ini mengakibatkan kemungkinan adanya perbedaan-perbedaan antara HPI Indonesia dengan HPI Negara lainnya. Persoalan ini bisa diambil kesimpulan bahwa maksud daripada kata “internasional” itu lebih merujuk pada fakta-fakta/materinya dan bukan pada sumber-sumbernya.

Fungsi daripada Hukum Perdata Internasional (HPI) adalah apabila seorang asing yaitu yang bukan warga negara tersangkut dalam suatu peristiwa hukum dalam bidang keperdataan di suatu Negara dan atau kalau orang-orang dari berbagai negara mengadakan suatu hubungan hukum dalam bidang yang sama.

Contohnya adalah jika ada perkawinan campuran antara orang yang berkewarganegaraan Indonesia dengan warga Negara asing. Orang asing yang mempunyai asset harta di Indonesia dan lain sebagainya. Dari kasus seperti ini menjadi jelas bahwa hubungan-hubungan hukum yang timbul atau yang diadakan oleh subyek-subyek hukum itu tidak hanya terbatas dalam lingkungan satu negara saja, sementara itu, tiap-tiap negara kenyataannya mempunyai sistem hukum sendiri-sendiri.

Kaitannya dengan hal ini, dalam HPI dikenal dengan 2 (dua) penggolongan aturan, yaitu Peraturan-peraturan petunjuk dan peraturan-peraturan asli (mandiri). Adapun penjelasannya adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

¹²³ Sudarga Gautama, *Pengantar Hukum Perdata Internasional* (Bandung: Binacipta, 1987)., 21.

¹²⁴ Mochtar Kusumaadmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, ed. Buku I Bagian Umum (Bandung: Binacipta, 1990)., 1.

1. Peraturan Petunjuk

Maksudnya ialah peraturan-peraturan yang memberi petunjuk tentang aturan manakah yang dipakai untuk menyelesaikan suatu perkara yang timbul karena hubungan hukum antara seorang dengan orang lain yang berbeda kewarganegaraanya.

Contoh:

Seorang Indonesia tinggal di Jawa membeli barang kepada seorang warga asing di Jakarta. Perjanjian jual beli ini diatur oleh aturan-aturan petunjuk, yaitu aturan-aturan yang menunjukkan hukum manakah yang dipakai untuk mengatur perjanjian jual beli antara keduanya.

2. Peraturan Asli

Maksudnya ialah peraturan-peraturan itu sendiri yang menyelesaikannya, jadi bukan oleh peraturan-peraturan yang menunjukkan hukum negara mana yang dipakai untuk menyelesaikan perselisihan itu.

Contoh:

Traktat-traktat Internasional. Mengenai pengangkutan udara, tabrakan kapal, cek, wesel dan lain sebagainya.

B. Sejarah

Hukum Perdata Internasional mempunyai akar sejarah sebagaimana hukum-hukum lainnya, yang bermula dari zaman Romawi kuno ketika bangsa Romawi berinteraksi dengan orang asing dimana pada tataran selanjutnya melahirkan kaidah-kaidah HPI. Hakim pengadilan khusus yang ada untuk mengurus permasalahan dengan pedagang asing disebut *praetor peregrinis*. Mulanya hukum yang digunakan adalah *Ius Civile* (hukum bagi orang Romawi) yang kemudian disesuaikan dengan pergaulan internasional dimana kemudian dalam perkembangannya menjadi *Ius Gentium*.¹²⁵

Pada masa itu sudah berkembang asas teritorial yang dianggap sebagai asas HPI, misalnya adalah hukum yang diberlakukan terhadap suatu benda adalah hukum tempat dimana benda tersebut berada (*lex rei sitae*), perjanjian-perjanjian berlaku kaidah hukum di tempat perjanjian

¹²⁵ Bayu Seto, *Dasar-Dasar Hukum Internasional*, Buku Kesatu (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992), 14. *Ius Gentium* (Bahasa Latin) adalah konsep hukum internasional dalam sistem hukum Romawi dan tradisi hukum barat yang dipengaruhi Romawi dimana mulanya ia bukanlah undang-undang tertulis, namun merupakan hukum adat yang juga berlaku bagi semua bangsa.

dibuat (*lex loci contractus*) dan seterusnya. Pada prinsip teritorial, hukum yang berlaku bersifat teritorial artinya adalah bahwa setiap wilayah (teritorial) memiliki hukumnya sendiri, dan hanya ada satu hukum yang berlaku terhadap semua orang atau yang berada di wilayah itu, dan perbuatan-perbuatan hukum yang dilakukan di wilayah itu.

Setelah itu, perkembangan sejarah hukum perdata internasional dipengaruhi oleh para pakar hukum di Negara-negara Eropa, baik Italia, Perancis, maupun Belanda. Hal ini karena adanya pergeseran asas yang berkaitan dengan hubungan perdata internasional dari asas teritorial menjadi asas personal pada abad 6-10 Masehi dimana ketika kekaisaran Romawi ditaklukkan oleh bangsa Barbar dari Eropa.¹²⁶ Diantara maksud dari asas personal adalah bahwa kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum seseorang ditentukan oleh hukum personal orang tersebut, demikian juga kapasitas para pihak dalam suatu perjanjian harus ditentukan oleh hukum personal dari masing-masing pihak.

Terkecuali dari pergeseran atas asas teritorial yang sudah dianggap tidak relevan lagi, perkembangan hukum perdata internasional dipengaruhi juga dengan teori Statuta (Italia pada abad 13-15, Perancis pada abad 16, Belanda pada abad 17). Diantara maksud dari teori statuta adalah bahwa persoalan status suatu benda, maka kedudukan hukum benda itu harus diatur berdasarkan statuta *realia* dari tempat dimana benda itu berada. Dalam perkembangannya, cara berfikir *realia* semacam ini hanya berlaku terhadap benda tetap saja Sedangkan terhadap benda bergerak berlaku asas *mobilia sequuntur personam* (benda bergerak mengikuti hukum nasionalitas atau domisili pemiliknya)

Pada akhirnya, belum adanya kesepakatan terkait asas-asas HPI yang berlaku umum, karena setiap Negara mempunyai kepentingan hukumnya sendiri-sendiri. Meskipun demikian, perwujudan perjanjian-perjanjian internasional adalah sebagai jembatan kesenjangan hukum antar Negara-negara.

¹²⁶ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*, 184.

C. Sumber Hukum

Sumber-sumber Hukum Perdata Internasional ialah sebagaimana berikut di bawah ini¹²⁷:

- a. Undang-undang nasional (undang-undang dan peraturan-peraturan hukum yang berkaitan dengan hubungan internasional, misalnya pasal 16, 17, dan 18 dalam AB.¹²⁸
- b. Traktat (perjanjian-perjanjian antar negara, misalnya traktat-traktat Den Haag dari tahun 1902 dan 1905, di antaranya mengenai: a. Perkawinan, perceraian, dan perwalian (1902)
- c. Jurisprudensi, yaitu putusan-putusan hakim baik Internasional maupun nasional.
- d. Pendapat ahli hukum yang terkenal yang ditulis dalam buku Hukum Perdata Internasioal, sebagai pedoman, tidak mengikat hakim dalam menetapkan putusannya.

D. Titik Pertalian

Maksud daripada titik pertalian di sini adalah hal-hal atau keadaan yang menyebabkan berlakunya stelsel/ sistem hukum.¹²⁹ Titik pertalian atau titik-titik taut dalam Hukum Perdata Internasional biasa juga disebut dengan istilah *anknopingspunten* (Belanda), *connecting factors* atau *point of contact* (Inggris). Menurut Sudargo Gotama, titik taut atau titik-titik pertalian adalah hal-hal atau keadaan-keadaan yang menyebabkan berlakunya stelsel hukum (*feiten omstandigheden die voor toepassing in aanmerking doen komen het een of andere rechtstelsel*).¹³⁰

Kaitannya dengan hal ini, ada 2 (dua) jenis titik-titik pertalian, yaitu titik pertalian primer (titik taut pembeda) dan titik-titik pertalian sekunder (titik taut penentu).

1. Titik pertalian primer (titik taut pembeda)

¹²⁷ Ilyas, Kadriah., 195, 196.

¹²⁸ Menurut Pasal 16 AB, maka segala ketentuan perundang-undangan mengenai status dan kewenangan seseorang tetap berlaku bagi warga negara Indonesia, yang berada di luar negeri. Jadi hukum Indonesia mengikuti warga negara Indonesia di luar negeri. 17 AB menentukan, bahwa mengenai benda-benda tidak bergerak berlaku peraturan-peraturan perundang-undangan dari negara atau tempat, di mana benda-benda itu berada. Jadi, sebidang tanah yang dimiliki oleh seorang warga negara Indonesia di luar negeri, tunduk kepada hukum luar negeri di mana tanah itu terletak. Pasal 18 AB, maka bentuk tiap-tiap perbuatan hukum yang dilakukan seseorang warganegara Indonesia di luar negeri berlaku hukum dari negara atau tempat di mana perbuatan itu dilaksanakan.

¹²⁹ Sudarga Gautama, *Hukum Perdata Internasional*, Jilid Kedua (Bandung: Eresco, 1986), 24.

¹³⁰ Gautama., 24.

Maksudnya adalah faktor-faktor atau keadaan yang melahirkan atau menciptakan hubungan hukum perdata internasional. Adapun faktor-faktor yang dimaksud antara lain adalah:

1) Kewarganegaraan

Perbedaan kewarganegaraan antara para pihak yang melakukan suatu hubungan hukum akan melahirkan persoalan hukum perdata internasional. Misalnya: seorang warganegara Indonesia melakukan jual beli dengan warganegara Jepang, atau seorang warganegara Indonesia melakukan pernikahan dengan seorang warganegara Singapura.

2) Bendera kapal dan pesawat udara

Arti kapal bermakna kendaraan air dengan bentuk dan jenis apapun, yang digerakkan dengan tenaga mekanik, tenaga angin, atau ditunda, termasuk kendaraan yang berdaya dukung dinamis, kendaraan di bawah permukaan air, serta alat apapun dan bangunan terapung yang tidak berpindah-pindah.¹³¹ Adapun maksud dari pesawat udara adalah setiap alat yang dapat terbang di atmosfer karena gaya angkat dari reaksi udar yang mencakup pesawat terbang dan helikopter.¹³² Bendera kapal atau pesawat udara menunjuk kepada tempat dimana suatu kapal atau pesawat udara didaftarkan untuk memperoleh kebangsaan dan menetapkan hukum mana yang menguasai kapal atau pesawat udara itu. Hukum bendera kapal atau pesawat udara tersebut menunjukkan kebangsaan kapal atau pesawat udara itu. Kebangsaan kapal atau pesawat udara ditentukan berdasarkan di negara mana kapal atau pesawat udara itu didaftarkan.

3) Domisili

Pengertian domisili/ alamat tempat tinggal. Bagi yang tidak mempunyai tempat kediaman tertentu, maka tempat tinggalnya dianggap di mana ia sungguh-sungguh berada.

4) Tempat kediaman

Maksud dari kediaman dibandingkan dengan domisili adalah bahwa tempat dimana seseorang berdiam sementara waktu.

5) Tempat kedudukan badan hukum

¹³¹ Pasal 1 Angka 2 UU Nomor 21 Tahun 1992.

¹³² Ibid, angka 5.

Badan hukum sebagai subjek hukum juga memiliki kebangsaan dan tempat kedudukan (*legalseat*). Kebangsaan badan hukum umumnya ditentukan berdasarkan tempat (atau negara) dimana pendirian badan hukum tersebut didaftarkan. Misalnya PT Indohokindo, sebuah PT joint venture antara beberapa pengusaha Jepang dan Indonesia. PT tersebut didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di Jakarta (Indonesia). Dengan demikian status hukum PT tersebut adalah badan hukum Indonesia.

6) Pilihan hukum interen

Maksudnya adalah hukum yang dipilih sebagai landasan perbuatan hukum.

2. Titik pertalian sekunder (titik taut penentu)

Maksudnya adalah faktor-faktor yang menentukan hukum mana yang harus digunakan berlaku. Adapun faktor-faktor yang dimaksud antara lain adalah sebagaimana berikut di bawah ini:¹³³

1) Tempat terletakinya benda (*Lex Situs= lex rei sitae*)

Maksudnya adalah bahwa letak/ keberadaan benda menjadi dasar penggunaan hukum/ hukum yang digunakan. Contohnya adalah PT Abadi Telekomomindo sebuah perusahaan pembuat peralatan mendapat kredit dari Bank Sumitomo, Singapura. Sebagai jaminan bagi kredit tersebut, PT Abadi Telekomomindo membebaskan hak tanggungan atas tanah hak guna bangunan dan bangunan di atasnya. Tanah dan bangunan tersebut terletak di Jakarta. Sesuai dengan asas *lex rei sitae*, maka pengaturan pembebanan hak tanggungan tersebut harus tunduk atau diatur berdasarkan hukum Indonesia, dalam hal ini UU No. 4 Tahun 1996 jo UU No. 5 Tahun 1960

2) Tempat dilangsungkannya perbuatan hukum (*lex loci actus*)

Jika ada perselisihan yang menyangkut suatu perbuatan atau perbuatan melawan hukum, pengaturannya didasarkan kepada hukum dimana perbuatan hukum atau perbuatan melawan hukum tersebut dilakukan. Misalnya Andrew Young, warganegara Inggris melakukan suatu perbuatan melawan hukum terhadap Yoseph Liem, warganegara Singapur di Jakarta, maka pengaturan hukumnya harus tunduk kepada hukum Indonesia.

3) Tempat ditandatanganinya kontrak (*lex loci contractus*)

¹³³ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*, 200-201.

Penyelesaian hukum suatu perselisihan yang menyangkut kontrak dapat diselesaikan berdasarkan tempat ditandatanganinya kontrak. Misalnya PT Pembangunan Jaya Abadi melakukan perjanjian ekspor impor dengan Hong Ming Co. Ltd (Singapura), kontraknya ditandatangani di Jakarta. Jika diikuti titik taut *lex loci contractus*, maka hukum yang berlaku terhadap perjanjian tersebut adalah hukum Indonesia.

- 4) Tempat dilaksanakannya perjanjian (*lex loci solutionis* = *lex loci executionis*);

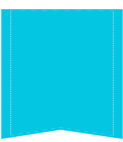
Dalam kasus di atas . Jika perjanjian tersebut dilaksanakan di Singapura, dan titik taut yang digunakan adalah *lex loci solutionis*, maka yang berlaku bagi kontrak tersebut adalah hukum Singapura.

- 5) Tempat terjadinya perbuatan melawan hukum (*lex loci delicti commissi*);

- 6) Pilihan hukum (*choice of law*).

Jika dalam suatu kontrak dagang internasional terdapat pilihan hukum, maka hukum yang berlaku bagi kontrak tersebut haruslah hukum yang dipilih dan disepakati oleh para pihak. Misalnya PT Pembangunan Jaya Abadi mengadakan perjanjian ekspor-impor dengan Hong Ming Co. Ltd. Di dalam kontrak tersebut terdapat klausula "*jika terjadi perselisihan yang menyangkut penafsiran dan pelaksanaan kontrak ini, maka penyelesaiannya didasarkan pada hukum Singapura*". Maka Hukum Singapura adalah hukum yang dipilih oleh para pihak.





Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

- 1) Apa yang dimaksud dengan Hukum Perdata Internasional dan perbedaannya dengan Hukum Publik Internasional?
- 2) Jelaskan fungsi daripada Hukum Perdata Internasional?
- 3) Dalam sejarah perkembangan Hukum Perdata Internasional ada beberapa istilah seperti *Praetor peregrinis*, *Ius Gentium*, *Ius Civile*, *Lex Rei Sitaet*, *Lex Loci Contractus* dan *mobilia sequuntur personam*, jelaskan istilah-istilah tersebut.
- 4) Sebutkan 3 (tiga) saja sumber hukum perdata internasional?
- 5) Jelaskan secara singkat apa yang dimaksud dengan titik titik pertalian?
- 6) Jelaskan secara singkat apa yang dimaksud dengan titik pertalian primer dan sebutkan beberapa faktornya (tanpa penjelasan)
- 7) Jelaskan secara singkat apa yang dimaksud dengan titik pertalian sekunder dan sebutkan beberapa faktornya (tanpa penjelasan)

BAGIAN IX

HUKUM INTERNASIONAL





Hukum Internasional

“Himpunan peraturan / ketentuan yang mengikat serta mengatur hubungan antar negara dan subjek - subjek ahukuam lainnya dalam kehidupan masyarakat internasional.”





BAB IX

HUKUM INTERNASIONAL

A. Pengertian

Hukum Internasional adalah himpunan dari peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan yang mengikat serta mengatur hubungan antar Negara dan subjek-subjek hukum lainnya dalam kehidupan masyarakat internasional.¹³⁴ Beberapa istilah yang biasa dipakai dalam istilah hukum internasional adalah sebagai berikut di bawah ini:¹³⁵

- a. Hukum Bangsa-bangsa
- b. Hukum antarbangsa
- c. Hukum Antarbangsa dan Negara
- d. Hukum Antarbangsa-bangsa.

Pada dasarnya, terminologi Hukum Internasional yang digunakan di Indonesia merupakan padanan dari istilah bahasa asing, diantaranya *International Law* (Inggris), *Droit International* (Prancis), dan *Internationaal Recht* (Belanda). Sejumlah kepustakaan juga menggunakan istilah-istilah berbeda yang memiliki makna yang mendekati atau relatif sama dengan Hukum Internasional, yakni Hukum Antar Bangsa (*The Law of Nations*), Hukum Antar Negara (*Interstates Law*), Hukum Dunia (*World Law*), dan Hukum Transnasional (*Transnational Law*).

Hukum bangsa-bangsa yang merupakan terjemahan dari *The Law of Nations* memiliki akar konseptual yang dikenal dalam bahasa Romawi, *Ius Gentium* (Hukum yang berlaku antar bangsa-bangsa di jaman Romawi).¹³⁶

¹³⁴ Ilyas, Kadriah., 208.

¹³⁵ Ibid., 106.

¹³⁶ Wagiman dan Anasthasya Saartje Mandagi, *Terminologi Hukum Internasional* (Jakarta: Sinar Grafika, 2016)., 167.

Namun lazimnya, jika orang berbicara tentang Hukum Internasional, maka hampir selalu yang dimaksudkannya ialah Hukum Publik Internasional.

Beragam definisi Hukum Internasional yang dikemukakan para pakar (yang tidak disebutkan rinciannya di sini) kesemuanya memiliki keterkaitan dengan adanya 3 (tiga) unsur dari batasan tersebut, yakni: pertama, terdapat prinsip (asas) hukum dan norma (kaidah) hukum, kedua, berfungsi *untuk* melandasi hubungan antara subyek-subyek Hukum Internasional dan mengatur persoalan-persoalan hukum publik yang bersifat lintas batasnegara, dan ketiga, bersifat publik.

B. Sejarah Perkembangan Hukum Internasional

Sejarah perkembangan Hukum Internasional telah dimulai dari abad-abad yang lalu. Hal ini sebagaimana telah ditunjukkan bahwa Hukum Perang (yang secara luas dikenal dengan Hukum Humaniter Internasional) dan Hukum Laut (Hukum Laut Internasional) dimana kedua hal tersebut merupakan anak cabang hukum internasional telah ada jauh sebelum tahun 1648.¹³⁷ Terkecuali daripada itu, keberadaan Hukum Diplomatik dan Konsuler yang berasal dari kebiasaan-kebiasaan internasional berlaku di kalangan wakil-wakil Negara memiliki andil terhadap keberadaan Hukum Internasional.

Bahkan lebih jauh daripada itu, akar-akarnya telah ada sejak zaman Yunani kuno dan zaman Romawi. Di zaman Yunani kuno para filsuf seperti Aristoteles, Socrates dan Plato telah mengemukakan gagasan mengenai wilayah, masyarakat dan individu. Lebih dari 2000 tahun yang lalu *city-states* di Yunani walaupun didiami oleh bangsa dengan bahasa yang sama, hubungan mereka telah diatur dengan ketentuan-ketentuan tersebut menyangkut pengaturan-pengaturan perang dan penghormatan terhadap utusan-utusan negara. Namun, pada waktu itu ketentuan-ketentuan tersebut belum lagi didasarkan atas prinsip hukum yang mengikat tetapi atas percampuran moral, agama dan hukum.¹³⁸

Beberapa hal lainnya yang turut memiliki andil dalam perkembangan Hukum Internasional adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

¹³⁷ I Made Pasek and Dkk, *Buku Ajar Hukum Internasional* (Depasar: Fakultas Hukum Universitas Udayana, 2007)., 126.

¹³⁸ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*., 210.

- a. Pengkodifikasian kebiasaan-kebiasaan internasional dalam diplomasi dimana diantaranya adalah *Vienna Convention on Diplomatic Relations*.
- b. Kemunculan Hukum perjanjian Internasional (*The Law Of Treaties*) pada tahun 1960-an.
- c. Kelahiran organisasi-organisasi internasional yang dibentuk oleh Negara-negara yang menjadikan Hukum Organisasi Internasional (*Law of International Organization*) sebagai bidang baru di abad ke XX.
- d. Peran penting *the United Nations* (Perserikatan Bangsa-Bangsa/PBB) dalam menangani isu-isu global yang multidimensional melalui berbagai misi PBB
- e. Promosi yang dilakukan organisasi internasional dan lembaga-lembaga PBB (*UN Agencies*) terhadap sejumlah bidang hukum internasional misalnya adalah *International Labour Organization* (tentang Perburuahan/Ketenagakerjaan Internasional (*International Labour Law*)).
- f. Peran *United Nations International Organization for Migration* (IOM)¹³⁹ yang mendiseminasikan Hukum Migrasi Internasional (*International Migration Law*) dan *United Nations High Commissioner for Refugees* (UNHCR) dalam menyebarkan Hukum Pengungsi Internasional (*International Refugee Law*).
- g. Keberadaan Hukum Udara, Hukum Siber Internasional dan Hukum Internet Internasional dan lain sebagainya.

Secara umum, Sejarah perkembangan Hukum Internasional terbagi ke dalam tiga periode yaitu: periode kuno, periode klasik dan periode modern. Pada periode kuno kaidah-kaidah perilaku yang mengatur hubungan masyarakat-masyarakat independen dipandang perlu dan muncul dari kebiasaan yang ditaati oleh masyarakat dalam hubungan timbal balik, seperti traktat-traktat, kekebalan para duta besar, peraturan perang ditemukan beberapa abad sebelum lahirnya agama Kristen.¹⁴⁰

Perkembangan Hukum Internasional Modern dapat dilihat dari kebiasaan internasional dan praktik-praktik negaranegara di kawasan Eropa, dalam hubungan-hubungan antar mereka dan komunitas-komunitas mereka. Mulanya konsep hukum internasional diwarnai konsep

¹³⁹ United Nations International Organization for Migration <https://www.iom.int/international-migration-law>.

¹⁴⁰ J.G Starke, *Pengantar Hukum Internasional*, Edisi Kese (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), 8.

kedaulatan nasional, konsep kedaulatan teritorial, konsep kesamaan penuh serta konsep kemerdekaan negara-negara. Konsep-konsep tersebut awalnya digunakan pada sistem ketatanegaraan negara-negara kawasan Eropa namun akhirnya dianut juga oleh negara-negara kawasan non Eropa.¹⁴¹

Adapun aspek lainnya yang bisa dilihat dalam melacak sejarah keberadaan Hukum Internasional adalah adanya 2 (dua) golongan dalam bidang hukum, yaitu Golongan Naturalis dan positivis.

Golongan naturalis menyebutkan, prinsip-prinsip hukum dalam semua sistem hukum bukan berasal dari buatan manusia, tetapi berasal dari prinsip-prinsip yang berlaku secara universal, sepanjang masa dan yang dapat ditemui dengan akal sehat. Hukum harus dicari dan bukan dibuat. Itulah yang dinamakan golongan naturalis yang merumuskan prinsip-prinsip atas dasar hukum alam bersumberkan pada ajaran Tuhan. Tuhan mengajarkan bahwa umat manusia dilarang berbuat jahat dan harus berbuat baik antara satu dengan yang lain demi keselamatan umat manusia. Atas dasar hukum alam itu pula, negaranegara harus bersikap baik dalam hubungannya satu sama lain demi keselamatan dan kelangsungan hidup masyarakat internasional. Tokoh terkemuka golongan ini ialah warga Belanda Hugo de Groot atau Grotius (1583-1645). Tokoh-tokoh lainnya adalah Fransisco de Vittoria (1480-1546), Fransisco Suarez (1548-1617), Alberico Gentilis (1552-1606).¹⁴²

Sementara itu, golongan positivis berpendapat bahwa hukum yang mengatur hubungan antar negara adalah prinsip-prinsip yang dibuat oleh negara-negara dan atas kemauan mereka sendiri. Dasar hukum internasional adalah kesepakatan bersama antara negara-negara yang diwujudkan dalam perjanjian-perjanjian dan kebiasaan-kebiasaan internasional. Hukum adalah pernyataan kehendak bersama. Tokoh utama penganut aliran positivis ini juga warga Belanda bersama Cornelius Van Bynkershoek (1673-1743).¹⁴³

¹⁴¹ I Pasek., Pasek and Dkk, *Buku Ajar Hukum Internasional.*, 26.

¹⁴² Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 211.

¹⁴³ Ibid., 212.



C. Sumber Hukum Internasional

Adapun sumber-sumber Hukum Internasional sebagai sumber yang digunakan oleh Mahkamah Internasional dalam memutuskan masalah-masalah hubungan internasional, tercantum dalam Piagam Mahkamah Internasional, Pasal 38 ayat 1 yaitu:

a. Perjanjian Internasional

Arti dari perjanjian internasional perjanjian yang diadakan antar negara dan bertujuan menimbulkan akibat hukum tertentu. Kemudian hal ini meluas maknanya tidak terbatas hanya pada perjanjian yang dibuat oleh negara sebagai subyek hukum internasional, melainkan juga negara dengan organisasi internasional, misalnya Perjanjian antara Amerika Serikat dengan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang tempat kedudukan tetap PBB di New York, dan perjanjian antar organisasi internasional lainnya. Contoh-contoh lainnya adalah konvensi Den Haaq mengenai Hukum Perang, Piagam PBB dan lain sebagainya.

b. Kebiasaan Internasional

Tidak setiap kebiasaan merupakan sumber hukum internasional. Hanya kebiasaan yang diterima sebagai hukum oleh masyarakat internasional yang merupakan sumber hukum dalam sistem hukum internasional. Karena itu, dua ciri utama suatu kebiasaan yang dapat dikategorikan sebagai sumber hukum internasional adalah:

- a) Merupakan kebiasaan yang bersifat umum; dan
- b) Kebiasaan itu diterima sebagai hukum oleh masyarakat internasional

c. Asas-asas hukum yang diakui oleh bangsa-bangsa beradab (bukan bangsa bar-bar) atau Prinsip-prinsip Umum Hukum seperti *pacta sunt servanda*.

d. Keputusan-keputusan hakim dan ajaran-ajaran para ahli hukum internasional dari berbagai negara sebagai alat tambahan untuk menentukan hukum.

Pengertian kata “pengadilan” ini sebagaimana diatur di dalam Pasal 38 ayat (1) Statuta Mahkamah mencakup pengadilan secara keseluruhan, baik badan peradilan internasional maupun nasional, termasuk mahkamah dan arbitrase.

D. Hubungan Hukum Internasional dengan Nasional

Hubungan hukum internasional dengan hukum nasional dapat dilihat dalam keberlakuan hukumnya, bahwa berlaku bagi hukum internasional tertib hukum koordinatif dari sejumlah negara-negara yang masing-masing merdeka dan berdaulat, berbeda halnya dengan hukum nasional dengan tertib hukumnya bersifat subordinatif. Oleh karenanya dalam hukum internasional tidak terdapat lembaga-lembaga yang dihubungkan dengan hukum dan pelaksanaannya. Adapun lembaga-lembaga yang dimaksud adalah kekuasaan eksekutif; lembaga legislatif; lembaga kehakiman (yudisial), maupun lembaga kepolisian¹⁴⁴.

Hal ini kemudian ada yang berpendapat bahwa hukum internasional itu bukanlah hukum yang sebenarnya melainkan hanya moralitas internasional positif (*positive international morality*) yang dapat disamakan dengan kaidah-kaidah yang mengikat suatu kelompok atau masyarakat. Namun demikian, hukum internasional tetap mempunyai daya mengikat dimana dasar/ landasannya adalah Madzab atau ajaran Hukum Alam, Ajaran Hukum Positif dan Mazhab Perancis.¹⁴⁵

Secara umum ada 2 (dua) paham besar mengenai keberlakuan hukum internasional, yaitu paham voluntarisme (*voluntarism*) dan paham objektivisme (*objectivism*).¹⁴⁶ Paham voluntarisme memandang bahwa berlakunya hukum internasional terletak pada kemauan negara, artinya

¹⁴⁴ Mochtar Kusumaatmadja & Etty R Agoes, *Pengantar Hukum Internasional* (PT.Alumni, 2003), 45-54.

¹⁴⁵ Ibid. Menurut Mazhab Hukum Alam, hukum internasional mengikat karena ia adalah bagian dari "hukum alam" yang diterapkan dalam kehidupan bangsa-bangsa. Negara-negara tunduk atau terikat kepada hukum internasional dalam hubungan antar mereka karena hukum internasional itu merupakan bagian dari hukum yang lebih tinggi, yaitu "hukum alam". Adapun kaitannya dengan Ajaran Hukum Positif diantaranya adalah teori kehendak Negara/ kedaulatan Negara dimana Secara umum inti dari mazhab ini adalah sebagai berikut: oleh karena negara adalah pemegang kedaulatan, maka negara adalah juga sumber dari segala hukum. Hukum internasional itu mengikat negara-negara karena negara-negara itu atas kehendak atau kemauannya sendirilah tunduk atau mengikatkan diri kepada hukum internasional. Bagi mazhab ini, hukum internasional itu bukanlah sesuatu yang lebih tinggi dari kemauan negara (hukum nasional) tetapi merupakan bagian dari hukum nasional (c.q. hukum tata negara) yang mengatur hubungan luar suatu negara (*auszeres Staatsrecht*). Sementara itu, yang dimaksud dengan Mazhab Perancis Dalam garis besarnya, mazhab ini meletakkan dasar mengikatnya hukum internasional – sebagaimana halnya bidang hukum lainnya – pada faktor-faktor yang mereka namakan "fakta-fakta kemasyarakatan" (*fait social*), yaitu berupa faktor-faktor biologis, sosial, dan sejarah kehidupan manusia. Artinya, dasar mengikatnya hukum internasional itu dapat dikembalikan kepada sifat alami manusia sebagai makhluk sosial yang senantiasa memiliki hasrat untuk hidup bergabung dengan manusia lain dan kebutuhan akan solidaritas. Dengan kata lain, menurut mazhab ini, dasar mengikatnya hukum internasional itu, sebagaimana halnya dasar mengikatnya setiap hukum, terdapat dalam kenyataan sosial yaitu pada kebutuhan manusia untuk hidup bermasyarakat. Baca Pasek and Dkk, *Buku Ajar Hukum Internasional*, halaman 60-61.

¹⁴⁶ Ibid., 6.

negara yang bersangkutanlah yang menentukan apakah akan tunduk dan mematuhi hukum internasional ataukah tidak, oleh karena itu maka munculah paham dualisme dimana mazhab dualism memandang bahwa hukum internasional dan hukum nasional adalah 2 (dua) hukum terpisah namun berdampingan.¹⁴⁷

Lawan daripada mazhab dualisme adalah faham monisme. Menurut pandangan monisme, semua hukum merupakan satu sistem kesatuan hukum yang mengikat apakah terhadap individu-individu dalam suatu negara ataupun terhadap negara-negara dalam masyarakat internasional. Tokoh-tokoh aliran monisme ini adalah Kelsen dan Goerges Scelle.¹⁴⁸

E. Subjek Hukum Internasional

Maksud dari pada subyek hukum di sini adalah mereka yang mempunyai hak dan kewajiban kaitannya dengan hubungan hukum internasional, atau dengan kata lain mereka adalah para pihak yang segala aktivitas/ tindakan/ kegiatannya diatur, menimbulkan akibat hukum sehingga memiliki kewenangan berupa hak ataupun kewajiban guna melakukan suatu perbuatan berdasarkan ketentuan hukum positif.¹⁴⁹

Arti dari “hak dan kewajiban” dalam pengertian tersebut di atas sebagaimana disebutkan pendapat Ian Brownlie adalah *pertama* kemampuan untuk mengajukan klaim jika terjadi pelanggaran Internasional, *kedua* kemampuan untuk membuat perjanjian internasional, *ketiga* memiliki keistimewaan dan kekebalan dari yuridiksi nasional sebuah negara.¹⁵⁰ Adapun mereka yang menjadi subyek hukum internasional adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Negara

Maksud dari Negara sebagai subjek hukum internasional adalah negara yang merdeka, berdaulat dan tidak merupakan bagian dari suatu negara. Arti berdaulat adalah bahwa negara tersebut yang mempunyai pemerintahan sendiri secara penuh yaitu kekuasaan penuh terhadap warga negara dalam lingkungan kewenangan negara itu.

¹⁴⁷ Pasek and Dkk, *Buku Ajar Hukum Internasional*., 61.

¹⁴⁸ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*., 217.

¹⁴⁹ Mochtar Kusumaatadja & B.Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, Buku I (Bandung: Penerbit Alumni, 2000)., 80.

¹⁵⁰ Ian Brownlie, *Principles of Publik International Law*, 3 Edition (London: The English Language Book Society and Oxford University Press, 1979)., 60. Dalam Pasek and Dkk, *Buku Ajar Hukum Internasional*. 74.

2. Tahta suci

Arti Tahta Suci (*Heilige Stool*) ialah Gereja Katolik Roma yang diwakili oleh Paus di Vatikan. Walaupun Vatikan bukan sebuah negara sebagai yang disyaratkan negara pada umumnya, tetapi Tahta Suci itu mempunyai kedudukan sama dengan sebuah negara sebagai subjek hukum internasional.

3. Manusia

Sebagai individu dianggap merupakan subjek hukum internasional jika seandainya aktifitas yang dilakukannya memperoleh bertentangan dengan kehidupan masyarakat dunia.

Misalnya: Pertanggungjawaban individu terhadap timbulnya Perang Dunia II

4. Organisasi Internasional

Artinya adalah organisasi yang diadakan (dibentuk) bersama-sama oleh negara-negara, misalnya adalah PBB, PMI, IMF dan lain sebagainya

5. Perusahaan Multinasional/ Transnasional

Arti dari Perusahaan transnasional adalah entitas ekonomi atau sekelompok entitas ekonomi yang beroperasi di beberapa Negara bagaimanapun dan apapun bentuk mereka, apakah berada di Negara asal atau di Negara tempat berdirinya perusahaan transnasional/ tempat perusahaan transnasional melakukan aktivitas, apakah dilakukan perorangan atau berkelompok. Seperti Coca cola yang beroperasi di Indonesia dimana induk perusahaannya adalah di Amerika, Union Carbide (UC) yang beroperasi di Bhopal India sedangkan induknya adalah Amerika dan lain sebagainya.¹⁵¹

6. Organisasi Non Pemerintah (*Non Governmental Organizations/NGOs*)

NGOs pada dasarnya merupakan organisasi yang bersifat non-profit, anggotaanggotanya bersifat sukarela. Lembaga ini dikelola dan aktif di tingkat lokal, nasional maupun internasional dimana ia mempunyai kontribusi pada perkembangan, interpretasi, implementasi dan penegakan hukum internasional. NGOs tampil sebagai aktor baru pembangunan internasional sejak diperkenalkan *Sustainable Development* pertama kali pada *United Nations Conference on*

¹⁵¹ Paul Cullinan, 2004, *Case Study of the Bhopal Incident*, Environmental Toxicology and Human Health-Vol.I, <http://www.eolss.net/sample-chapters/c09/e4-12-02-04.pdf>, h. 4 dalam Pasek and Dkk, *Buku Ajar Hukum Internasional*, 93.

Environment and Development Rio de Janeiro, Brazil, 3 to 4 June 1992, Agenda 21.¹⁵²

Selain poin-poin tersebut di atas, ada kelompok yang bisa dianggap sebagai subyek Hukum Internasional, yaitu Kaum Pemberontak. Arti daripada kaum pemberontak adalah sekelompok orang yang melakukan pemberontakan terhadap pemerintah sah di dalam suatu Negara dengan syarat-syarat tertentu, yaitu memiliki struktur yang jelas/terorganisir, memiliki dan menggunakan tanda pengenal dengan konsisten, menguasai sebagian besar dan memiliki kekuatan secara efektif di wilayah tersebut serta mendapat dukungan rakyat di wilayahnya.¹⁵³

F. Penyelesaian Sengketa Internasional

Kata sengketa merujuk pada perselisihan tertentu/ ketidaksepakatan secara spesifik mengenai suatu fakta/ yang berkaitan dengan hak atau kepentingan dimana para pihak melanjutkannya dengan cara klaim, klaim balik, penolakan dan sebagainya. Sengketa berbeda dengan konflik, karena konflik menandakan secara umum keadaan permusuhan antara pihak dan tidak fokus.¹⁵⁴ Hubungan keduanya bersifat umum dan khusus dimana setiap sengketa adalah konflik dan tidak setiap konflik adalah sengketa.

Dengan demikian, bisa dikatakan bahwa maksud dari sengketa internasional di sini adalah ketidaksepakatan yang melibatkan subyek Hukum Internasional (negara, organisasi, individu dan lain sebagainya) di berbagai belahan/ negara yang berbeda. Ada 2 (dua) macam dalam penyelesaian sengketa internasional, yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:¹⁵⁵

1. Penyelesaian Sengketa Secara Damai

Penyelesaian sengketa secara damai merujuk pada pasal 2 ayat 3 Piagam PBB (Perserikatan Bangsa-Bangsa) 1945 yang menegaskan bahwa *"All Members shall settle their international disputes by peaceful means in such manner that international peace and security, and justice, are not endangered."*. Inti daripada pasal ini adalah bahwa pada dasarnya seluruh anggota PBB harus mengedepankan penyelesaian

¹⁵²Preamble of the United Nations Conference on Environment and Development Rio de Janeiro, Brazil, 3 to 14 June 1992, Agenda 21 yang dikutip oleh Pasek and Dkk., 95.

¹⁵³Sefriani, *Hukum Internasional Suatu Pengantar*, Cet.Ke 2 (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2011), 179-181.

¹⁵⁴John Collier & Vaughan Lowe, *The Settlement of Dispute in International Law: Institution and Procedures* (New York: Oxford University, 1999), 1.

¹⁵⁵Pasek and Dkk, *Buku Ajar Hukum Internasional*, 189-190.

sengketa internasional mereka dengan cara-cara damai dengan cara yang sedemikian rupa sehingga perdamaian dan keamanan internasional dan keadilan tidak terancam. Walaupun kewajiban ini digunakan untuk negara-negara anggota dari PBB, namun harus diperhatikan semua negara. Adapun bentuk-bentuknya adalah mediasi,¹⁵⁶ negosiasi,¹⁵⁷ arbitrase,¹⁵⁸ konsiliasi,¹⁵⁹ dan lain sebagainya.

2. Penyelesaian Sengketa dengan Kekerasan

Maksud daripada penyelesaian dengan kekerasan adalah penyelesaian yang dilakukan dengan menggunakan cara-cara yang tidak bersahabat/ bertentangan dengan kedamaian. Adapun diantara bentuk-bentuk kekerasan dalam penyelesaian sengketa dengan kekerasan adalah *retorsi* (tindakan menghentikan bantuan ekonomi, pencabutan hak-hak tertentu, pemutusan hubungan diplomatik dan lain sebagainya), *reprisal* (tindakan perlawanan terhadap negara lain dengan cara embargo dan boikot untuk menghentikan tindakan ilegal yang dilakukan negara lawan), *blokade damai* (blokade yang dilakukan pada masa damai/ non peperangan), dan *perang*.

Berkaitan dengan dengan penyelesaian sengketa yang dikecualikan dengan persoalan-persoalan di atas adalah penyelesaian sengketa dagang internasional dimana hal ini diatur dalam *Agreement Establishing the World Trade Organization* (WTO Agreement). Proses penyelesaian sengketa WTO terdiri dari empat langkah utama, yaitu: 1. Konsultasi; 2. Proses panel; 3. Proses review banding; dan 4. Implementasi dan penegakan *recommendations* dan *rulings* dari panel dan/atau Badan Banding, sebagaimana diadopsi oleh *Disputel Settlement Body* (Institusi politik).¹⁶⁰

¹⁵⁶Mediasi adalah suatu perpanjangan dan elaborasi dari proses negosiasi yang melibatkan intervensi dari pihak ketiga yang dapat diterima, tidak memihak dan netral yang tidak memiliki otoritas wewenang pengambilan keputusan untuk membantu pihak-pihak yang bersaing secara sukarela mencapai penyelesaian mereka sendiri yang dapat diterima bersama

¹⁵⁷ Maksud daripada negosiasi adalah diskusi di antara para pihak yang berkepentingan untuk mencari titik temu atas perbedaan pendapat mereka atau setidaknya saling memahami perbedaan pandangan yang diutarakan.

¹⁵⁸ Makna arbitrase adalah proses pihak ketiga untuk bertindak sebagai *adjudicator* (pihak yang mengadili) dalam suatu sengketa dan untuk memutuskan penyelesaiannya

¹⁵⁹ Pengertian Konsiliasi adalah suatu proses penyelesaian perselisihan dengan merujuknya ke komisi orang-orang yang tugasnya untuk menjelaskan fakta dan (biasanya setelah mendengar para pihak dan berusaha membawa mereka ke sebuah kesepakatan) untuk membuat sebuah laporan yang berisi proposal untuk sebuah penyelesaian, tapi yang tidak mengikat.

¹⁶⁰ Peter Van Den Bossche, *The Law and Policy of The World Trade Organization: Text, Cases and Materials* (Cambridge: Cambridge University Press, 2008), 269.



Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar:

- 1) Apa yang dimaksud dengan Hukum Internasional?
- 2) Ceritakan sejarah Hukum Internasional secara singkat
- 3) Sebutkan sumber-sumber Hukum Internasional berikut penjelasannya
- 4) Jelaskan hubungan antara Hukum Nasional dengan Hukum Internasional?
- 5) Sebut dan jelaskan secara singkat apa dan siapa yang dimaksud dengan subyek Hukum Internasional
- 6) Salah 1 (satu) subyek Hukum Internasional adalah kaum pemberontak, sebutkan syarat-syarat kaum pemberontak bisa menjadi subyek Hukum Internasional
- 7) Dalam keberlakuan Hukum Internasional ada yang disebut dengan faham *voluntarisme*, *dualisme* dan *Monisme*, berikan penjelasannya
- 8) Bagaimana proses penyelesaian sengketa internasional, dan apa perbedaan antara konflik dan sengketa
- 9) Bagaimana proses penyelesaian sengketa internasional, dan apa perbedaan antara konflik dan sengketa
- 10) Apa yang dimaksud dengan istilah-istilah di bawah ini:
 - a. Mediasi dan Arbitase
 - b. Negosiasi dan Konsiliasi
 - c. *Retorsi* dan *Reprisal*

BAGIAN X

HUKUM ISLAM





Hukum Islam

**“...Merupakan sistem hukum
dan bukan lapangan hukum.”**



BAB X

HUKUM ISLAM

A. Pengertian

Islam sebagai sebuah agama tidak hanya mengatur kehidupan manusia berkaitan dengan Tuhannya semata-mata, namun juga yang bersinggungan dengan antar manusia. Karenanya, dalam agama islam dikenal hukum-hukum, baik yang berkaitan dengan Tuhan maupun yang berkaitan dengan selainNya. Hukum islam merupakan sistem hukum dan bukan lapangan hukum. Pengenalan terhadap hukum islam mau tidak mau akan membicarakan istilah *syariat*, *qonun* dan *fiqh*. Hal ini karena hal-hal tersebut memiliki hubungan yang sangat erat. Istilah hukum islam sendiri adalah terjemahan dari istilah *Islamic Law* yang dikenal di dunia Barat,¹⁶¹ adapun jika ditelisik dari bahasa arab kata hukum secara bahasa berasal dari kata *حَكَمَ - يَحْكُمُ - حُكْمًا* yang bermakna norma, kaidah, ukuran, pedoman, tolok ukur. Beberapa kata yang memiliki akar makna serumpun adalah *الحُكْمَةُ* yang bermakna kebijaksanaan. Sementara islam adalah *masdhar* dari kata *أَسْلَمَ - يُسْلِمُ* yang mengandung arti ketundukan, kepatuhan, damai, selamat.

Adapun penjelasan ringkas terkait Syariat, Qonun dan fiqh adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Syari'at

Secara etimologis, syariat berarti jalan ke tempat pengairan atau jalan tempat keluarnya sumber mata air atau yang dilalui air terjun.¹⁶² Adapun secara terminologis (istilah) *syar'ah* diartikan sebagai tata

¹⁶¹ Mardani, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam Di Indonesia* (Jakarta: Pustaka Pelajar, 2015), 14.

¹⁶² M.Hasbi As Shiddieqy, *Pengantar Ilmu Fiqih* (Jakarta: Bulan Bintang, 1978), 20.

aturan atau hukum-hukum yang disyariatkan oleh Allah kepada hamba-Nya untuk diikuti. Hal ini sebagaimana dijelaskan Manna' al Qhaththan, bahwa *syarī'at* berarti "segala ketentuan Allah yang disyariatkan/ ditentukan bagi hamba-hamba-Nya, baik menyangkut akidah, ibadah, akhlak, maupun muamalah."¹⁶³ kata syariat/ syariah terdapat dalam al Qur'an diantaranya pada surat al Jasiyah ayat 18. Jadi bisa disimpulkan bahwa maksud dari syariah adalah kehendak Allah SWT terhadap hamba-hamba-Nya tentang apa yang boleh, harus maupun dilarang untuk dikerjakan/ ditinggalkan.

2. Fiqih

Syariat/ ketentuan Allah yang terdapat dalam al Qur'an maupun al hadis terkadang masih sangat umum dimana tidak semua umat mampu memahaminya. Karenanya diperlukan usaha sungguh dengan syarat-syarat tertentu untuk memahaminya menjadi hal yang konkrit/ nyata. Hal tersebut kemudian dikenal dengan istilah *ijtihad*. Proses ijtihad inilah kemudian memunculkan hukum Islam yang lazim ada dalam disiplin ilmu fiqih.

Kata fiqih sendiri secara etimologis berarti paham yang mendalam. Secara istilah, fiqih berarti ilmu tentang hukum-hukum syara' yang bersifat amaliyah yang digali dan ditemukan dari dalil-dalil yang *tafsili*. Atau dengan kata lain bahwa bahwa fiqih itu adalah dugaan kuat yang dicapai seseorang mujtahid dalam usahanya menemukan hukum Tuhan.¹⁶⁴

Berdasarkan beberapa definisi tersebut di atas, terdapat perbedaan pokok antara syariah dengan fiqih, yaitu sebagaimana berikut ini:¹⁶⁵

- a) Ketentuan syariat terdapat dalam al-Quran dan kitab-kitab hadits. Yang dimaksud syariah adalah wahyu Allah dan sunah Nabi Muhammad sebagai Rasul-Nya. Sedangkan fiqih adalah sebuah pemahaman manusia yang memenuhi syarat tentang syariat dan terdapat dalam kitab-kitab fiqih.

¹⁶³ Manna' Khalil al Qhaththan, *At Tasyri' Wa Al Fiqh Fi Al Islami: Tarikhan Wa Manhajan* (Maktabah Wahbah, 1976), 9.. Sebagaimana dijelaskan oleh Mahmdu Syaltut bahwa syariah adalah Syariah adalah peraturan-peraturan yang ditetapkan oleh Allah atau ditetapkan dasar-dasarnya oleh Allah agar manusia berpegang teguh kepadanya dalam hubungannya dengan Tuhannya, berhubungan dengan saudaranya sesama muslim, berhubungan dengan saudaranya sesama manusia, berhubungan dengan alam semesta, dan berhubungan dengan kehidupan. Baca: Rohidin, *Pengantar Hukum Islam (Dari Semenanjung Arabia Sampai Indonesia)*, 2016, <https://fh.uui.ac.id/wp-content/uploads/2017/02/Pengantar-Hukum-Islam-buku-ajar-rohidin-fh-uui.pdf.pdf>. halaman 7.

¹⁶⁴ Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam* (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), 7-9.

¹⁶⁵ Rohidin, *Pengantar Hukum Islam (Dari Semenanjung Arabia Sampai Indonesia)*, 9-10.

- b) Syariat bersifat fundamental serta memiliki cakupan ruang lingkup yang lebih luas, meliputi juga akhlak dan akidah. Sedang fikih hanya bersifat instrumental, terbatas pada hukum yang mengatur perbuatan manusia, yang biasa disebut sebagai perbuatan hukum.
- c) Syariat adalah ketetapan Allah dan ketentuan Rasul-Nya sehingga berlaku abadi. Sedang fikih karena merupakan karya manusia, maka sangat dimungkinkan mengalami perubahan sesuai perkembangan zaman dan waktu.

Karenanya menjadi sebuah keniscayaan ketika pemahaman terhadap nilai hukum yang terdapat dalam syariat bisa saja berbeda-beda. Hal ini karena dipengaruhi dengan perbedaan tempat dan waktu, perubahan situasi dan kondisi masyarakat, kemampuan seseorang dalam memahami sesuatu. Oleh karena itu fikih sebagai hasil pemahaman terhadap syariat sering dihubungkan dengan orang atau kelompok orang yang telah berupaya melakukan penemuan hukum yang digali dari syariat misalnya fikih Syafi'i, Fikih Hambali dan lain sebagainya

3. Qonun

Qânûn merupakan istilah yang berasal dari bahasa Arab. Kitab *Mu'jam Al-Wasîth* menyebutkan bahwa *qânûn* adalah setiap perkara yang bersifat *kulliy* (menyeluruh) yang relevan dengan seluruh *juz'iyah* (bagian-bagian)-nya, yang darinya hukum-hukum *juz'iyah* tersebut dikenal.¹⁶⁶ lebih jauh, *Qanun* dikenal sebagai undang-undang. Dengan demikian, lebih mudah untuk memahaminya adalah bahwa *qanun* merupakan hukum yang dikemas untuk perkara dan bidang-bidang tertentu. Jika dalam hukum umum dikenal dengan istilah hukum positif dan hukum yang belum dipositifkan, maka fikih sebagai penemuan hukum oleh ulama tidak jarang serta merta dipositifkan oleh penguasa. Adapun yang menjadi hukum positif itulah yang kemudian dikatakan sebagai *qonun*.

B. Fungsi dan Tujuan Hukum Islam

Allah SWT menurunkan hukum-hukumnya tidak lain adalah justru untuk kebahagiaan hidup manusia di dunia ini dan di akhirat kelak. Diantara poinnya terletak pada pengambilan kemanfaatan dan mencegah kemudharatan (hal yang membahayakan). Atau dengan bahasa yang

¹⁶⁶ Ibid., 10.

singkat dan sederhana bahwa tujuan hukum Islam adalah kemaslahatan hidup manusia, baik rohani maupun jasmani, individu dan sosial.

Namun demikian, hal tersebut diperinci menjadi 5 (lima) sebagaimana diterangkan oleh Abu Ishaq Al Shatibi. yaitu memelihara pemeliharaan terhadap hal-hal di bawah ini:

- a. Agama, merupakan tujuan pertama hukum Islam, karena agama merupakan pedoman hidup manusia.
- b. Jiwa, merupakan tujuan kedua hukum Islam, karena hukum Islam wajib memelihara hak manusia untuk hidup dan mempertahankan kehidupannya.
- c. Akal, sangat dipentingkan oleh hukum Islam karena dengan mempergunakan akalnya manusia dapat berfikir tentang Allah, alam semesta dan dirinya sendiri.
- d. Keturunan, agar kemurnian darah dapat terjaga dan kelanjutan umat manusia dapat diteruskan.
- e. Harta, adalah pemberian Tuhan kepada manusia agar manusia dapat mempertahankan hidup dan melangsungkan kehidupannya.

Tujuan hukum Islam adalah untuk mencapai kehidupan yang berbahagia dan sejahtera. Dengan kata lainnya adalah tercapainya keridhaan Allah dalam kehidupan manusia di dunia ini dan di akhirat kelak.¹⁶⁷ Kelima hal-hal tersebut di atas biasa/ lazim disebut sebagai *maqasid al shari'ah/ ad dharuriatul al khamsah*.

Arti dari masing-masing penjagaan perkara 5 (lima) di atas terejawantahkan dalam larang/ perintah yang terdapat dalam syariat. Contohnya adalah poin pertama, menjaga agama. Seorang muslim dalam rangka mempertahankan keberlangsungan agama yang dianutnya diperintahkan untuk menjaga dan memeliharanya bahkan jika hal tersebut membutuhkan pengorbanan harta bahkan jiwanya. Hal tersebut karena penjagaan jiwa dan harta berada di bawah posisi penjagaan agama. Terkecuali daripada itu, dilarangnya tindak syirik (menyekutukan Allah) atas dasar apapun sebagaimana secara jelas terdapat dalam surat al kafirun.¹⁶⁸

¹⁶⁷ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1998), hlm. 54.

¹⁶⁸ *Katakanlah: Hai orang-orang kafir, aku tidak akan menyembah apa yang kamu sembah dan kamu bukan penyembah Tuhan yang aku sembah. Dan aku tidak pernah menjadi penyembah apa yang kamu sembah dan kamu tidak pernah pula menjadi penyembah Tuhan yang aku sembah. Untukmulah agamamu dan untukkulah agamaku* (Q.S. alKafirun: 1-6)

Dalam persoalan menjaga jiwa, maka seorang muslim dilarang membunuh orang lain tanpa haq (alasan yang dibenarkan) atau melakukan bunuh diri. Kedua hal tersebut (membunuh dan bunuh diri) digolongkan dalam dosa-dosa besar. Larangan tersebut dapat dilihat dalam surat an nisa' ayat 29.¹⁶⁹ Bahkan dalam salah satu firmanNya (surat al Maidah ayat 32) disebutkan bahwa membunuh 1 (satu) jiwa seakan-akan membunuh manusia semuanya.¹⁷⁰

Pada persoalan penjagaan akal, syariat islam melarang manusia membuatnya menjadi rusak, baik karena berasal dari mengkonsumsi makanan dan minuman yang bisa merusak akal (Narkotik dan barang-barang lainnya), maupun dengan cara-cara lainnya. Islam menghargai akal manusia, sehingga mereka yang merusaknya dengan mengkonsumsi benda-benda yang bisa merusaknya digolongkan sebagai tindakan munkar sebagaimana yang dilakukan oleh syaitan.¹⁷¹

Pada aspek penjagaan keturunan terdapat larangan berzina¹⁷² dan memasukkannya dalam golongan dosa besar. Untuk menjaga fitrah manusia maka disyariatkan pernikahan. Dan yang terakhir terkait penjagaan harta, adanya larangan memakan harta orang lain dengan cara yang tidak dibenarkan,¹⁷³ larangan berbuat *tabzir* (boros/ mensia-siakan), dan adanya pujian bagi mereka yang menjaga hartanya agar tidak dirampas oleh orang lain.

¹⁶⁹ Q.S. an-Nisa': 29 "Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang bathil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah Maha Penyayang kepadamu."

¹⁷⁰ Oleh karena itu, kami tetapkan suatu hukum bagi Bani Israil, bahwa: barang siapa yang membunuh seorang manusia, bukan karena orang itu (membunuh) orang lain, atau bukan karena membuat kerusakan di muka bumi, maka seakan-akan dia telah membunuh manusia seluruhnya. Dan barangsiapa yang memelihara kehidupan seorang manusia, maka seolah-olah dia telah memelihara kehidupan semua manusia. Dan sekarang sesungguhnya telah datang kepada mereka rasul-rasul kami dengan membawa keterangan-keterangan yang jelas, kemudian banyak di antara mereka sesudah itu sungguh-sungguh melampaui batas dalam berbuat kerusakan di muka bumi."

¹⁷¹ Surat al Maidah ayat 90 : Artinya: "Hai orang-orang yang beriman, sesungguhnya (minuman) khamr, berjudi, berkurban untuk berhala, mengundi nasib dengan panah, adalah perbuatan keji yang termasuk perbuatan setan, maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agarkamu mendapat keberuntungan."

¹⁷² "Dan jangan engkau dekati zina; sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji. Dan suatu jalan yang buruk". (Q.S. Al-Isra: 32)

¹⁷³ Al Baqoroh ayat 188 Artinya: "Dan janganlah sebagian kamu memakan harta sebagian yang lain di antara kamu dengan jalan yang batil dan janganlah kamu membawa urusan harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebagian daripada harta benda orang lain itu dengan jalan berbuat dosa, padahal kamu mengetahui."

C. Ruang Lingkup

Dalam hukum islam sebagai sebuah disiplin ini, ada semacam pemisahan-pemisahan bidang hukum sebagai disiplin ilmu hukum. Dalam hukum Islam tidak membedakan secara tegas antara wilayah hukum privat dan hukum publik, seperti yang dipahami dalam ilmu hukum Barat. Hal ini karena dalam hukum privat Islam terdapat segi-segi hukum publik; demikian juga sebaliknya. Secara umum ruang lingkup hukum Islam dalam arti fiqh terdiri dari 2 (dua) hal, yaitu ibadah dan muamalah.¹⁷⁴

D. Lapangan Hukum

Sebagaimana disebutkan di atas bahwa secara umum ruang lingkup hukum islam terdiri dari ibadah dan muamalah dimana perbedaan umum keduanya adalah bahwa ibadah mencakup hubungan antara manusia kepada Allah, sedangkan muamalah adalah meliputi hubungan antar manusia. Terkecuali daripada itu, kaidah (norma dasar) keduanya memang berbeda, dimana dalam persoalan ibadah adalah *الأصل في العبادة الحرمة* (Hukum asal beribadah itu adalah di larang/ haram” sampai ada dalil yang mewajibkannya. Sedangkan dalam aspek muamalah kaidahnya adalah *الأصل في الأشياء الإباحة* “bahwa hukum asal dalam persoalan-persoalan (muamalah) itu adalah dibolehkan sampai ada dalil yang melarangnya.

Terkecuali dari perbedaan antara ibadah dan muamalah, Hukum Islam juga bisa diformat pembagiannya sebagaimana dalam tata hukum umum, yaitu perdata dan pidana.¹⁷⁵ Pembagian ini tidak merubah substansi hukum islam itu sendiri, justru menunjukkan betapa islam adalah agama sempurna yang menjadi pedoman umat manusia. Dari masing-masing pembagian di atas dapat dijabarkan lebih lanjut terkait lapangan hukum islam, yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:

- a. *Munâkahât*, mengatur segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan dan perceraian serta segala akibat hukumnya; dimana hal tersebut *meliputi*:

¹⁷⁴ Ibadah mencakup hubungan antara manusia dengan Tuhannya. Sedangkan muamalat dalam pengertian yang sangat luas terkait dengan hubungan antara manusia dengan sesamanya. Dalam konteks ini, muamalah mencakup beberapa bidang, di antaranya: (a) *munâkahat*, (b) *wirâtsah*, (c) *mu'âmalat* dalam arti khusus, (d) *jinâyat* atau *uqûbat*, (e) *al-ahkâm as-shulthâniyyah* (khilafah), (f) *siyâr*, dan (g) *mukhâsamat*. Baca M.Rasyidi, *Keutamaan Hukum Islam* (Jakarta: Bulan Bintang, 1971), 52.

¹⁷⁵ A. Rahmat Rosyadi, *Formalisasi Syariat Islam Dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2006), 52.

1. Persoalan Mahram (orang yang haram dinikahi) baik yang selamanya ataupun *temporer*. Adapun mahram itu sendiri terdiri dari beberapa sebab, yaitu:

- a) Nasab (hubungan darah)

Nasab di sini meliputi ibu, ibu dari ibu, ibu dari ayah, dan seterusnya, anak, anak dari anak, dan seterusnya, saudara kandung, saudara seayah, saudara seibu, saudara ayah dan seterusnya, saudara ibu dan seterusnya, dan anak saudara dan seterusnya

- b) Susuan (ibu susuan, bapak susuan, saudara susuan)

- c) Persemendaan (ibu tiri dan seterusnya, anak tiri dan seterusnya, mertua dan seterusnya, menantu dan seterusnya)

Terkecuali daripada tersebut di atas, dilarang pula melakukan pernikahan lebih dari 4 istri, mengumpulkan/ memperistri seorang perempuan dengan bibinya sekaligus, atau 2 (dua) perempuan yang bersaudara, atau menikahi perempuan yang dalam masa *iddah* (masa tunggu), menikahi perempuan yang masa ihram.

Dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia, persoalan pernikahan diatur dalam UU. No.1 tahun 1974.

- b. *Wirâtsat*, mengatur segala masalah dengan pewaris, ahli waris, harta peninggalan, serta pembagian warisan. Hukum warisan Islam ini disebut juga hukum *farâidh*. Persoalan warisan di Indonesia diatur dalam UU No.1 Tahun 1974 dan KHI.¹⁷⁶

Waris (ahli waris), ialah orang-orang yang berhak atas harta warisan dari seseorang yang meninggal dunia karena hubungan darah (nasab), perkawinan (mushakarah) dan karena memerdekakan hamba (wala'), sedangkan *Mal-waris* (harta warisan), ialah harta-harta yang telah ditinggalkan pewaris yang dapat diwariskan oleh ahli waris.

- c. *Mu'âmalah* dalam arti yang khusus, mengatur masalah kebendaan dan hak-hak atas benda, tata hubungan manusia dalam masalah jual beli, sewa-menyewa, pinjam-meminjam, perserikatan, kontrak, dan sebagainya.

¹⁷⁶ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 243.

Perkara-perkara yang tersebut dalam poin-poin *a* sampai dengan poin *c* bisa digolongkan dalam kategori hukum privat jika diilustrasikan dengan hukum umum. Adapun yang termasuk dalam hukum publik dalam hukum islam diantaranya adalah sebagaimana berikut di bawah ini:¹⁷⁷

a) *Jinayah*

Arti *jinayah* adalah hukum yang berkaitan dengan perbuatan-perbuatan yang diancam dengan hukuman (*jarimah*). Adapun secara umum *jinayah* berkaitan dengan pidana berat maupun pidana ringan. Sementara *jarimah* dibagi menjadi dua, yaitu. *Jarîmah hudûdi* (perbuatan pidana yang telah ditentukan bentuk dan batas hukumnya dalam al-Quran dan as Sunnah dan *Jarîmah ta'zîr* (perbuatan tindak pidana yang bentuk dan ancaman hukumnya *ditentukan* oleh penguasa sebagai pelajaran bagi pelakunya).

b) *Al-Ahkâm as-Shulthâniyyah*

Maksudnya *adalah* hukum islam yang khusus menyoal permasalahan yang berhubungan dengan kepala negara/pemerintahan (tata cara pemilihan pemimpin, siapa yang berhak menjadi pemimpin, etika seorang pemimpin, dan seterusnya).

c) *Siyâr*, *mengatur* urusan perang dan damai, tata hubungan dengan pemeluk agama lain dan negara lain;

d) *Mukhâsamat*, *mengatur* soal peradilan, kehakiman, dan hukum acara.

E. Obyek dan Hukum

Objek hukum islam dikenal dengan istilah *mahkum fih* dimana artinya adalah perbuatan *mukallaf* (orang yang dikenai kewajiban/ subjek hukum) yang ada kaitannya dengan perintah ataupun larangan dari syariat. Perbuatan-perbuatan tersebut ada kalanya diberi *rukhsah* (keringanan) karena ada beberapa halangan *syar'i*. Misalnya adalah kewajiban sholat (fardhu) dengan berdiri boleh dilakukan dengan cara duduk manakala tidak mampu untuk melakukannya. Puasa Ramadhan boleh diganti di bulan selainnya jika dalam perjalanan ataupun sakit dan seterusnya.

¹⁷⁷ Rohidin, *Pengantar Hukum Islam (Dari Semenanjung Arabia Sampai Indonesia)*., 13-14.

Adapun berkaitan dengan hukum secara langsung, hukum Islam di bagi dalam 2 (dua) hal dasar, yaitu *taklify* dan *wadh'y*. Maksud daripada hukum taklify adalah hukum yang menyangkut tuntutan untuk melakukan atau tidak melakukan atau memilih sebuah perbuatan. Makna ini kemudian terejawantahkan dalam 5 (lima) hukum, yaitu:

1. Wajib (perintah yang harus dikerjakan kemudian mengandung pahala, dan atas abai dari melakukannya diancam dengan hukuman), contohnya: Sholat fardhu 5 waktu, puasa ramadhan, dan lain sebagainya.
2. Sunnah (perintah untuk sebaiknya dikerjakan serta mengandung pahala, dan atas abai dari melakukannya tidak diancam dengan hukuman), contohnya bersiwak/ menggosok gigi setiap akan mengerjakan sholat, mencukur kumis, dan lain sebagainya.
3. Mubah (perintah untuk memilih antara melakukan dan tidak melakukan, dan kedua-duanya tidak diancam maupun diberi pahala), contohnya: makan, minum, tidur.
4. Makruh (larangan yang sebaiknya ditinggalkan, dan meninggalkannya mendapatkan pahala, adapun mengerjakannya tidak mendapat dosa), contohnya: memakan bawang mentah.
5. Haram (larangan yang harus ditinggalkan, apabila tidak maka diancam dengan hukuman), contohnya adalah: mencuri, membunuh tanpa alasan yang dibenarkan dan lain sebagainya.

Adapun pengertian daripada definisi hukum *wad'i* adalah hukum yang menghendaki dan menjadikan sesuatu sebagai sebab (*al-sabab*), syarat (*al-syarthu*), pencegah (*al-mani'*), atau menganggapnya sebagai sesuatu yang sah (*shahih*), rusak atau batal (*fasid*), '*azimah* atau *rukhsah*. Contoh daripada pengertian ini misalnya, sholat menjadi wajib dikerjakan karena *sebab* waktu sholat sudah tiba. Zakat wajib diitunaikan apabila *syarat* kewajibannya sudah ada, yaitu *nishab* (ukuran nominal harta) dan *haul* (ukuran waktu kepemilikan) sudah terpenuhi. Membunuh menjadi *mani'* (penghalang) ahli waris untuk mendapatkan harta warisan korban.

F. Sumber Hukum

Maksud daripada sumber hukum di sini adalah asal muasal hukum itu sendiri yang lazim disebut dengan dalil hukum/ dasar hukum.¹⁷⁸ Dalam

¹⁷⁸ Mukhtar Yahya, *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Fiqh Islami*, Jilid I (Jakarta: Balai Pustaka, 1979), 21.

literatur bahasa arab, sumber hukum terkadang disebut dengan مَصَادِرُ الأحكام atau juga مَصَادِرُ التَّشْرِيعِيَّةِ. Sumber hukum kemudian umumnya dikenal dengan dalil dimana arti mulanya adalah petunjuk terhadap sesuatu baik yang konkret maupun yang abstrak.

Secara umum, sumber hukum islam dibagi menjadi 2 (dua), yaitu *muttafaq 'alayh* (yang disepakati keberadaannya) dan *mukhtalaffiyh* (yang diragukan keberadaannya). Adapun sumber hukum yang pertama ulama berbeda pendapat, ada yang mengatakan 3 (tiga) dan ada yang mengatakan 4 (empat), namun demikian tidaklah mengurangi substansi keberadaan sumber hukum tersebut karena masing-masing dari pendapat tiga/ empat hanyalah perbedaan sudut pandang saja. Namun umumnya adalah memakai sudut pandang yang 4 (empat) sumber, yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Al Qur'an

Al Qur'an adalah sumber utama dalam hukum islam. Ia merupakan kitab suci umat islam yang tidak hanya sebagai sumber hukum melainkan membacanya dianggap sebagai ibadah, penyembuh sakit, penawar risau, dan bukti kenabian rasulullah Muhammad SAW. Al Qur'an adalah kitab suci yang tidak mengandung keraguan sedikitpun di dalamnya,¹⁷⁹ baik secara jalur periwayatan maupun jalur isi. Hal ini sebagaimana disebutkan dalam firmanNya surat al Hijr ayat 9:

انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون

"sesungguhnya kamilah yang menurunkan al Quran dan sesungguhnya kamilah yang menjaganya".

Terkecuali daripada itu keberadaan al Qur'an yang merupakan sumber hukum islam berlaku secara universal, ia terpelihara kebenarannya. Namun demikian, meskipun al Quran adalah sumber utama hukum islam, cara memahaminya tidak serta merta dengan membacanya secara umum, karena firman-firmanNya tersebut tidak hanya berisi hal-hal yang *muhkamat*, namun juga *mustasyabihat*, tidak hanya persoalan yang masih umum, tetapi juga yang khusus, yang *mujmal*, *nasih*, *mansuh* dan lain sebagainya. Ada ayat-ayat yang berkaitan dengan sebab khusus namun peruntukannya untuk umum.

¹⁷⁹ الم ذلك الكتاب لا ريب فيه 179 (QS: al Baqarah 1-2)

Dengan demikian, berinteraksi dengan al Qur'an sebagai sumber hukum dibutuhkan perangkat yang tidak sekedar membacanya. Diantara ilmu yang harus dikuasai untuk mengambil hukum dari sumber al qur'an adalah ilmu tafsir, ilmu *asbab an nuzul*, ilmu bahasa, *nasih* dan *mansuh* dan lain sebagainya.

2. Al Hadis

Selain al Qur'an, sumber hukum islam yang utama adalah al Hadis. Istilah yang semakna atau semisal dengannya adalah as sunnah, al khobar, al atsar. Arti as Hadis secara bahasa adalah baru, adapun as Sunnah secara etimologi adalah jalan atau tuntunan. Maksud keduanya secara istilah umum adalah segala sesuatu yang bersumber dari rasulullah SAW baik yang berupa perkataan, perbuatan, maupun ketetapan.¹⁸⁰

Dalil bahwa al hadis merupakan sumber hukum islam dikuatkan dengan firman Allah SWT dalam Al Qur'an maupun hadis itu sendiri. Rasulullah SAW bersabda

تَرَكْتُ فِيكُمْ أَمْرَيْنِ لَنْ تَضِلُّوا مَا تَمَسَّكْتُم بِهِمَا : كِتَابَ اللَّهِ وَ سُنَّةَ رَسُولِهِ

Artinya: "Aku tinggalkan pada kalian dua perkara, kalian tidak akan tersesat selamanya selama kalian berpegang teguh kepada keduanya, yaitu kitab allah (al qur'an) dan sunah rasulNya."

Allah SWT berfirman dalam surat al Hasyr ayat 7:

وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ

Artinya: " Dan apa yang diberikan Rasul kepadamu maka terimalah dia, dan apa yang dilarangnya bagimu maka tinggalkanlah. Dan bertakwallah kepada Allah, Sesungguhnya Allah sangat keras hukumanNya."

¹⁸⁰ Jamaluddin al Qasimi, *Qawaid Al Tahdis Min Funun Mushthalah Al Hadis*, Cet.Kedua (Beirut: Dar Al-Nafa'is, 1993)., 35-38. Pengertian al hadis/ as sunnah secara istilah memiliki perbedaan dipandang dari sudut keilmuan, baik secara ilmu fiqh, ushul fiqh maupun ahli tasawuf, namun demikian semuanya menyetujui substansi bahwa hadis berkaitan dengan ketetapan, perbuatan maupun perkataan rasulullah saw.

Dalam ayat yang lainnya dijelaskan tentang ketaatan kepada Rasulullah, yaitu surat an Nisa ayat 80 “Barang siapa yang mentaati Rasul itu, sesungguhnya ia telah menaati Allah. Dan barang siapa yang berpaling dari ketaatan itu, maka kami tidak mengutusmu untuk menjadi pemelihara bagi mereka”

Keberadaan al Sunnah sebagai sumber hukum islam menjadi perhatian penting para ulama. Mereka melakukan usaha-usaha besar untuk memilih dan memilah hadis-hadis yang begitu banyak, sehingga munculah macam-macam disiplin ilmu dalam bidang hadis diantaranya untuk membedakan antara hadis yang dapat diterima sebagai sumber hukum dan yang ditolak. Menentukan tingkatan kekuatan hadis maupun menyeleksi hadis-hadis *sahih* untuk menghindarkan pemakaian hadis-hadis palsu/ lemah.

3. Ijma’

Secara bahasa pengertian ijma’ adalah “kesepakatan”. Adapun secara istilah, maksud dari ijma’ adalah kesepakatan/ konsensus seluruh mujtahid pada masa tertentu setelah wafatnya Rasulullah SAW atas hukum syara’ pada peristiwa yang terjadi. Ada 2 (dua) macam ijmak, yaitu:

- a. *Al-ijmâ’ as-sharîh*, yaitu kesepakatan para mujtahid pada suatu masa atas hukum suatu peristiwa dengan menampilkan pendapat masing-masing secara jelas, baik dengan perkataan ataupun dengan tulisan atau juga dengan perbuatan.
- b. *Al-ijmâ’ as-sukutî*, yaitu jika sebagian mujtahid berdiam diri tidak berterus terang *mengeluarkan* pendapatnya dan diamnya itu bukan karena takut, segan atau malu, tapi betul-betul mereka berdiam diri tidak memberikan pendapat sama sekali terhadap mujtahid lain, baik ia menyetuinya ataupun menolaknya.

4. Qiyas

Pengertian qiyas/ analogi secara bahasa adalah menyamakan sesuatu. Sedangkan secara istilah adalah menyamakan hukum suatu peristiwa yang tidak ada nash hukumnya dengan suatu peristiwa yang telah ada nash hukumnya karena adanya persamaan *illat*. Contoh daripada qiyas adalah khamr diharamkan sebagaimana disebutkan dalam al qur’an. Keharaman khamr tersebut berkaitan erat karena ia memabukkan,

dengan demikian semua yang memabukkan dihukumi sama, yaitu haram dengan cara diqiyaskan terhadap keharaman khamr.

Poin 1 sampai dengan 4 tadi adalah sumber hukum yang disepakati kebenarannya, adapun sumber-sumber hukum lainnya yang masih *muhtalaf fyh* (diperselisihkan keberadaannya) adalah seperti *masalah mursalah, istihsan, 'urf, syadz dzari'ah, istishab*, dan lain sebagainya. Arti masih diperselisihkan adalah bahwa para ulama mujtahid belum sepakat sepenuhnya bahwa hal-hal tersebut menjadi metode/ cara/ sumber hukum.

G. Hukum Islam di Indonesia

Permulaan hukum islam dimulai sejak zaman kenabian Muhammad SAW dimana ayat-ayat yang turun secara berangsur-angsur terkadang merupakan jawaban atas persoalan hukum yang ada pada diri Rasulullah maupun ummatnya. Kemudian hal tersebut direkam dalam memori para sahabat, baik zaman kekhalifahan Abu Bakar as Siddiq maupun para khalifah setelahnya. Bahwa keberadaan kekuasaan merupakan alat untuk menegakkan syariah islam/ agama.

Hukum islam menyebar ke berbagai penjuru negeri bersamaan dengan dakwah para sahabat dan generasi setelahnya. Hal ini kemudian sambung menyambung menjadi mata rantai dakwah bahkan termasuk di Nusantara. Pada zaman dahulu, dakwah merupakan bagian dari kehidupan umat islam sebagaimana diterangkan dalam surat *Al 'Ahsr* pada kalimat saling "saling berwasiat (tentang) kebenaran dan kesabaran".¹⁸¹

Beberapa ilmuwan mengemukakan bahwa masuknya islam adalah melalui Gujarat¹⁸², dan sebagian lainnya menyatakan bahwa ia datang dari Bengal.¹⁸³ perbedaan-perbedaan tersebut memiliki titik temu bahwa masuknya islam/ hukum islam ke Nusantara/ Indonesia melalui jalur damai tanpa peperangan sebagaimana yang diisukan oleh sebagian kaum bahwa islam adalah agama yang disebarkan dengan pedang/ kekerasan.

¹⁸¹ "Demi masa, sesungguhnya manusia sungguh dalam keadaan merugi, kecuali mereka yang beriman dan beramal shaleh, dan berwasiat (tentang) kebenaran dan kesabaran. QS.103:1-3.

¹⁸² Muhammad Iqbal, *Hukum Islam Indonesia Moderen, Dinamika Pemikiran Dari Fiqih Klasik Ke Fiqih Indonesia* (Tangerang: Gaya Media Pratama, 2009), 32.

¹⁸³ Rohidin, *Pengantar Hukum Islam (Dari Semenanjung Arabia Sampai Indonesia)*, 152.

Masa masuknya islam di Nusantara sekitar abad ke-11 (Malaka), sehingga tidak mustahil jika Cheng Ho utusan Tiongha (1413 M) atau sekitar abad ke XV M di pesisir pantai utara telah menemukan adanya pemeluk agama islam dengan ciri-ciri berpakaian bersih sementara non musli masih terlihat kotor.¹⁸⁴ Hal ini menjadi keyakinan dan bahkan fakta sejarah bahwa hukum islam telah berada di Indonesia jauh sebelum kaum Imperialis datang. Hukum islam telah diterapkan di berbagai bidang diantaranya, Hukum Waris, hukum pernikahan, hukum dagang, dan hukum kerajaan. Diantaranya adalah seperti kesultanan Aceh yang menjadikan kitab *as Shirat al Mustaqim* sebagai rujukan hukum.¹⁸⁵

Selain itu, adalah fakta sejarah bahwa Mataram di bawah kendali Sultan Agung mengenal adanya peradilan Surambi (peradilan yang dilakukan di serambi masjid) yang menangani perkara pidana (*qishas*), di Minangkabau perkara agama diadili pada rapat Nagasai sampai pegawai-pegawai masjid dan ulama yang dilakukan pada hari jumat, sehingga dinamakan Sidang Jumat.¹⁸⁶

Beberapa faktor yang bisa menjawab kenapa islam mudah diterima di Indonesia adalah diantaranya bahwa islam mempunyai konsep/ prinsip Tauhid, dimana ia membebaskan manusia dari belenggu-belenggu selain kepercayaan kepada Allah, islam juga mampu mengakomodir nilai-nilai budaya lokal yang tidak bertentangan dengannya, kemudian faktor lainnya adalah islam anti penjajahan.¹⁸⁷

Perjalanan sejarah hukum islam di Indonesia di kemudian hari meredup karena usaha-usaha pemerintah Belanda yang mencoba menghilangkan/ menjauhkan masyarakat dari islam. Hal ini sebagaimana dilakukan oleh Snouck Hurgronje yang mengenal teori resepsi yang pada intinya adalah keberadaan hukum islam baru diterima masyarakat jika diterima oleh hukum adat.¹⁸⁸ selain itu, usaha untuk menghilangkan pengaruh hukum islam di kerajaan-kerajaan islam di indonesia juga

¹⁸⁴ Rohidin., 153.

¹⁸⁵ Nur Ahmad Fadhl Lubis, *A History Of Islamic Law in Indonesia* (Medan: IAIN Press, 2000)., 69.

¹⁸⁶ Soepomo, *Sistem Hukum Indonesia Sebelum Perang Dunia II* (Jakarta: Pradnya Paramitha, 1983)., 93.

¹⁸⁷ Iqbl, *Hukum Islam Indonesia Moderen, Dinamika Pemikiran Dari Fiqih Klasik Ke Fiqih Indonesia.*, 32.

¹⁸⁸ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Islam Di Indonesia* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2014)., 4.

dilakukan penjajah melalui kekuasaan sebagaimana saat pemerintahan VOC memerintahkan D.W. Freijer untuk menyusun *Compendium Freijer*.

Pasca kemerdekaan Republik Indonesia, usaha-usaha untuk memunculkan eksistensi hukum islam di NKRI terus dilakukan oleh ulama. Hal tersebut tidak sia-sia, karena pada akhirnya nilai-nilai islam menjadi bagian dari sumber hukum di Indonesia. Bahkan lebih jauh, munculnya keberadaan peraturan perundang-undangan tentang perkawinan yaitu (UU No. 1 Tahun 1974), begitu juga izin perkawinan dan perceraian bagi PNS (PP No. 10 Tahun 1983), peraturan tentang perwakafan tanah milik (PP No. 28 Tahun 1977), pada akhir 1989 lahir UU No. 7 Tahun 1989 tentang Pengadilan Agama. Sementara pada 10 Juni 1991 Presiden RI sebuah intruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang KHI¹⁸⁹ menjadi bukti bahwa hukum islam mewarnai kehidupan masyarakat hukum di Indonesia secara umum, maupun sistem hukum di Indonesia secara khusus..

Sistem hukum di Indonesia sebagai akibat dari perkembangan sejarahnya bersifat majemuk. Disebut demikian karena sampai sekarang di Negara Republik Indonesia berlaku beberapa sistem hukum yang mempunyai corak dan susunan sendiri. Yang dimaksud adalah sistem hukum adat, sistem hukum Islam dan sistem hukum barat. Hukum adat telah lama ada dan berlaku di Indonesia, walaupun sebagai sistem hukum baru dikenal pada permulaan abad ke-20. Hukum Islam telah ada di kepulauan Indonesia sejak orang Islam datang dan bermukim di Nusantara ini. Hukum barat mulai diperkenalkan di Indonesia oleh pemerintah VOC setelah menerima kekuasaan untuk berdagang dan “menguasai” kepulauan Indonesia dari pemerintah Belanda pada tahun 1602. Ketiga sistem hukum itu diakui oleh peraturan perundang-undangan, tumbuh dalam masyarakat, dikembangkan oleh ilmu pengetahuan dan praktik peradilan.



¹⁸⁹ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan Hukum Islam Di Indonesia* (Yogyakarta: Gama Media, 2001), 95.

Soal Pengayaan

Jawablah pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar !

1. Apakah yang dimaksud dengan hukum islam, fiqh, qanun maupun syariat dan dimana titik perbedaan serta persamaannya?
2. Jelaskan secara singkat fungsi/ tujuan hukum islam itu sendiri
3. Dalam ruang lingkup hukum islam, secara umum dibagi menjadi dua, yaitu muamalah dan ibadah, jelaskan kedua hal tersebut
4. Apa perbedaan objek hukum dengan subyek hukum dalam hukum islam?
5. Jelaskan 1 saja perbedaan antara hukum *wad'y* dengan hukum *taklify*
6. Secara umum, sumber hukum islam ada 2 (dua) yaitu *muttafaq 'alyh* dan *muhtalaf fyh* , jelaskan kedua hal tersebut berikut sebutkan sumber-sumber hukum yang dimaksud
7. Dalam sejarah masuknya islam di Indonesia, Islam dikenang sebagai agama yang mudah diterima oleh masyarakat setempat. Jelaskan kenapa demikian? Faktor apa saja yang membuat hal itu terjadi menurut anda?

BAGIAN XI

HUKUM ADAT





Hukum Adat

**“Keseluruhan Aturan Hukum
yang tidak tertulis Mengenai
Tingkah Laku Dari Orang
Indonesia.”**



BAB XI

HUKUM ADAT

A. Pengertian

Indonesia sebagai Negara yang memiliki keragaman suku, ras dan agamanya memiliki kekayaan adat istiadat sebagai konsekuensi logis terhadap perwujudan keberagaman tersebut. Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan bahwa negara mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip NKRI yang diatur dalam undang-undang.

Dengan demikian, menyoal keberadaan adat sebagai salah satu bagian hukum di Indonesia, istilah Hukum Adat (*adat recht*) pada mulanya dalam sejarah dikenalkan oleh Snouck Hurgronje dalam bukunya "*De Atjehers*" (orang-orang Aceh) tahun 1893, selain Snouck, van Vollenhoven juga mengenalkannya dengan menulis buku pokok tentang Hukum Adat yaitu "*Het Adat-Recht van Nederlandsch Indie*" (Hukum Adat Hindia Belanda 1901).¹⁹⁰ Lebih lanjut Dialah yang pertama sekali menyatakan bahwa hukum adat merupakan hukum yang berlaku bagi rakyat Indonesia asli dan mejadikannya sebagai objek ilmu pengetahuan hukum positif serta dijadikan sebagai mata kuliah tersendiri. Dia juga yang mengangkat hukum adat sebagai hukum yang harus diterapkan oleh hakim *gubernemen*.¹⁹¹

Pengertian umum hukum adat menurut para ahli adalah hukum tidak tertulis yang memberi pedoman kepada sebagian besar orang Indonesia

¹⁹⁰ Ramli Zein, *Pengantar Tata Hukum Indonesia* (Jakarta: UIR Press, 1988), 62.

¹⁹¹ Kusumadi Pudjosewojo, 1976, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 64. Sebagaimana dikutip oleh Mahdi Syahbandir, "Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum (The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System)," *Kanun* 4, no. 50 (2010): 1-13.

dalam kehidupan sehari-hari, dalam hubungan antara satu dengan lainnya. adapun secara khusus, Kusumadi Pudjosewojo, Subekti Pusponoto membedakan hukum adat dengan *adat recht*, dimana menurut mereka hukum adat adalah keseluruhan aturan hukum yang tidak tertulis mengenai tingkah laku dari orang Indonesia asli, dan dipatuhi karena ia dianggap patut oleh masyarakat. Sedangkan *adat recht* adalah keseluruhan aturan tingkah laku yang berlaku bagi bumi putra dan orang timur asing, sekalipun tidak tertulis tetapi mempunyai upaya pemaksa.¹⁹²

Pemaknaan *adat recht* terkait dengan aturan hukum bagi bumi putera dan timur asing adalah berkesesuaian dengan kenyataan sejarah bahwa pada waktu Pemerintah Kolonial Belanda mengakui secara resmi hukum asli Indonesia (adat) dalam pasal 131 ayat (6) IS yang menyatakan "hukum bangsa Indonesia adalah hukum positif bagi bangsa Indonesia".¹⁹³ Pemaknaan lainnya yang perlu dipertimbangkan adalah sebagaimana ditegaskan oleh Hazairin, bahwa adat adalah endapan/ resapan kesusilaan dalam masyarakat/ kaidah-kaidah kesusilaan yang mendapat pengakuan masyarakat umum.¹⁹⁴

Sebagai bagian dari hukum, dalam hukum adat penegakan hukum tidak selalu diberikan/ dijatuhkan oleh petugas hukum, melainkan bisa dilakukan sendiri/ atas kesadaran sendiri, misalnya adalah sebagian masyarakat Jawa di Ponorogo yang secara sadar tidak mau melakukan hubungan pernikahan karena sebab sebab tertentu misalnya *dandang ongak-ongak, ngalor ngulon, turun telu*.¹⁹⁵ Hal ini karena ia muncul dari kebudayaan masyarakat yang mengakar kuat.

Adapun kaitannya hukum adat dalam sistem hukum nasional di Indonesia, maka ia adalah bagian dari hal-hal yang mewarnai hukum

¹⁹² Zein, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*., 63.

¹⁹³ Syahbandir, "Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum (The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System).", 2.

¹⁹⁴ Eka Susylawati, "Eksistensi Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia," *Al-Ihkam: Jurnal Hukum Dan Pranata Sosial* 4, no. 1 (2013): 124–40, <https://doi.org/10.19105/AL-IHKAM.V4I1.267>., 132.

¹⁹⁵ *Turun telu* maksudnya adalah hubungan kekeluargaan yang masih terikat dalam 3 (tiga) turunan, adapun Dandang ongak-ongak adalah larangan menikah antara laki-laki dan perempuan yang tempat tinggalnya (Desa) dipisah dengan hamparan persawahan yang luas, karena diyakini akan mendatangkan musibah. Oleh karena itu masyarakat melakukan beberapa upaya untuk mencegah terjadinya dampak pelanggaran mitos Dandang ongak-ongak. Sementara itu, arti Perkawinan ngalor-ngulon adalah suatu larangan melakukan perkawinan yang arah rumah mempelai laki-laki ke mempelai perempuan ngalor-ngulon, artinya seorang laki-laki tidak diperbolehkan melaksanakan perkawinan dengan seorang perempuan yang arah rumahnya utara ke barat dan sebaliknya.

nasional, hal ini sebagaimana tersurat dalam Pasal 28 UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyebutkan bahwa seorang hakim dalam mengadili dan memutuskan perkara mempunyai kewajiban untuk memperhatikan nilai-nilai dan hukum yang ada dalam masyarakat. Ini menjadi indikasi bahwa meskipun nyatanya hukum adat tidak terpositifkan, namun keberadaannya menjadi bagian yang mewarnai hukum positif itu sendiri.

Hal ini dikarenakan hukum adat adalah suatu rangkain norma yang mengatur perilaku manusia dalam kehidupan bermasyarakatnya agar tercipta ketertiban. Hanya saja ia tidak tertulis namun telah mengakar kuat, atau jika pun tertulis ia tidak menjadi hukum positif. Terkecuali daripada itu, telah menjadi maklum bersama bahwa hukum yang baik adalah yang sesuai dengan hukum yang hidup (*living law*) dalam masyarakat sebagai cerminan hidup mereka. Hal ini menjadikan kesimpulan bahwa pada akhirnya hukum nasional adalah cerminan dari kebudayaan masyarakat itu sendiri. Ia merupakan akal budi bangsa dan tumbuh dari kesadaran hukum bangsa.¹⁹⁶ Asal mulanya nilai-nilai yang hidup di masyarakat adalah kebiasaan-kebiasaan yang dianggap patut, lalu hal patut tersebut menjadi sebuah adat dan dikemudian waktu menjadi aturan-aturan (hukum) adat.¹⁹⁷

B. Sumber Hukum

Menurut Ilyas dkk, sumber hukum adat dalam arti yang sebenarnya (*wellborn*) adalah keyakinan tentang keadilan yang hidup dalam masyarakat tertentu, adapun sumber hukum (adat) dalam arti ia dapat diketahui atau ditemukan terdiri dari hal-hal berikut di bawah ini:¹⁹⁸

1. Adat kebiasaan
2. Yurisprudensi
3. Norma-norma hukum islam yang telah merersap ke dalam adat istiadat masyarakat Indonesia
4. Kitab-kitab hukum adat
5. Buku-buku standar tentang hukum adat
6. Pendapat ahli hukum adat

¹⁹⁶ Susylawati, "Eksistensi Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia.", 126.

¹⁹⁷ Syahbandir, "Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum (The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System).", 5-6.

¹⁹⁸ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 257.

C. Asas Asas Hukum Adat

Asas hukum adalah jiwanya peraturan hukum dimana ia adalah dasar bagi lahirnya peraturan hukum¹⁹⁹. Asas hukum bukanlah kaidah-kaidah hukum konkret melainkan latar belakang suatu peraturan konkret dimana sifatnya adalah abstrak, umum dan universal.²⁰⁰Kaitannya dengan hal ini, asas atau dasar yang melekat pada hukum adat terdiri dari *asas religio*, *asas komun*, *asas kontan* dan *asas konkrit*.²⁰¹ Adapun penjelasannya sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Asas religio magis

Adalah pembulatan atau perpaduan kata yang mengandung unsur beberapa sifat atau cara berfikir seperti *prelogika*, animisme, pantangan, ilmu gaib dan lain-lain. Maksudnya adalah adanya pemikiran terhadap hal-hal gaib yang mampu menolak bahaya dan menarik/ membawa kemanfaatan. Keyakinan terhadap perkara-perkara di balik kasat mata yang menjadi penyebab sesuatu, baik itu disukai manusia maupun tidak. Benda/ hal/ perkara gaib itu bisa yang disebut sebagai Tuhan, roh halus, bahkan sesuatu yang berada di dalam benda-benda tertentu, binatang-binatang tertentu dan lain sebagainya. Atas dasar inilah kemudian muncul upacara-upacara adat, ritual-ritual adat yang mempunyai tujuan-tujuan tertentu dimana hal tersebut susah dipecahkan secara logika.

2. Asas Komun

Asas merupakan ciri khas yang nyata-nyata dimiliki oleh masyarakat adat, dimana ia mempunyai makna mendahulukan kepentingan umum daripada kepentingan individu. Pelanggaran terhadap hukum adat misalnya, tentang perkara-perkara tertentu bisa diyakini mempunyai dampak luas terhadap masyarakat/ mereka yang tidak ikut melanggar, sehingga secara komunal orang-orang tersebut akan melakukan *penyucian* atau pengembalian keseimbangan (alam) dalam wujud

¹⁹⁹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Alumni, 1986), 85., Adapun Roeslan Saleh berpendapat bahwa asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar sebagai aturan yang bersifat umum yang menjadi fondamen sistem hukum, Khuzaifah Dimiyati, *Teoritisasi Hukum Studi tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, (Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2005), 194.

²⁰⁰ Penerapan Norma et al., "Penerapan Norma Dan Asas-Asas Hukum Adat Dalam Praktik Peradilan Perdata," *Mimbar Hukum* 24, no. 1 (2012): 25-40, <https://doi.org/10.22146/jmh.16147>, 27. Maksud dari bersifat abstrak adalah karena asas tersebut tidak tertuang dalam pasal-pasal perundang-undangan. Sementara makna dari bersifat umum adalah karena ia berlaku untuk semua orang, sedangkan arti dari universal adalah karena tidak terikat ruang dan waktu sehingga berlaku dimanapun dan kapanpun.

²⁰¹ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*. 258.

upacara-upacara, ritual-ritual, maupun pengorbanan-pengorbanan tertentu.

3. Asas Kontan

Asas ini mengandung pengertian bahwa dengan suatu perbuatan nyata, suatu perbuatan simbolis atau suatu pengucapan, tindakan hukum yang dimaksud secara otomatis telah selesai seketika itu juga, dengan serentak bersamaan waktunya tatkala berbuat atau mengucapkan yang diharuskan oleh Adat. Dengan demikian dalam Hukum Adat segala sesuatu yang terjadi sebelum dan sesudah timbang terima secara contan itu adalah di luar akibat-akibat hukum dan memang tidak tersangkut paut atau tidak bersebab akibat menurut hukum. Perbuatan hukum yang dimaksud yang telah selesai seketika itu juga adalah suatu perbuatan hukum yang dalam arti yuridis berdiri sendiri.. Contoh nya adalah jual-beli lepas, perkawinan jujur, melepaskan hak atas tanah, adopsi dan lain-lain.²⁰²

4. Asas Konkrit

Maksud daripada asas ini adalah kebiasaan umum masyarakat yang melakukan perbuatan hukum dengan konkrit/ nyata. Sebagaimana dicontohkan oleh Ilyas dkk terkait dengan perjanjian jual beli dimana seorang pembeli menyerahkan uang/ *panjer*. Meskipun keseluruhan uang belum diberikan, namun keberadaan *panjer* tersebut dianggap sebagai perjanjian jual beli yang nyata.

D. Perbedaan Hukum Adat dengan Hukum Barat

Sebagaimana maklum diketahui bahwa hukum adat tidak sekedar menjadi lapangan hukum melainkan ia adalah sebuah sistem tersendiri, maka sudah barang tentu memiliki keunikan dibandingkan dengan Hukum Barat yang umum dikenal dan dipakai masyarakat modern. Soepomo sebagaimana dinyatakan Ilyas dkk²⁰³ memiliki konsepsi terkait hal tersebut, yaitu:

1. Konsep pembedaan hak perseorangan dengan hak kebendaan tidak dikenal dalam hukum adat.²⁰⁴

²⁰² Ilyas, Kadriah., 259.

²⁰³ Ilyas, Kadriah., 261-262.

²⁰⁴ Maksud dari hak perseorangan (*persoonlijk rechten*) di sini adalah hak seseorang seseorang atas suatu objek yang hanya berlaku terhadap sesuatu/ orang lain tertentu. Sedangkan hak kebendaan (*zakelijke rechten*) adalah hak atas sesuatu barang yang berlaku terhadap tiap-tiap orang.

2. Konsep pemisahan hukum publik dan hukum privat sebagaimana dikenal dalam sistem hukum barat umumnya tidak ada dalam hukum (sistem) adat.
3. Perbedaan pelanggaran yang dianggap pidana maupun perdata tidak dikenal, maksudnya adalah bahwa tiap-tiap pelanggaran hukum harus diberi sanksi/ dibetulkan kembali.

Pemaparan terkait hukum adat di atas kemungkinan menimbulkan ruang bertanya dari pada sarjana hukum tentang apakah kelak dalam perjalanan hukum positif, pembaharuan hukum nasional di Indonesia membutuhkan/ perlu mengambil hukum-hukum adat?

Atas pertanyaan semacam ini setidaknya akan memunculkan 2 (dua) pemikiran, *pertama* adalah mereka yang optimis karena memandang bahwa hukum yang baik adalah yang hidup di masyarakat, karenanya mengambil hukum adat sebagai bahan pembaharuan hukum nasional adalah sesuatu yang niscaya.²⁰⁵ Konstitusi Indonesia dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa negara mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip NKRI yang diatur dalam undang-undang

Kedua, adalah sebagian mereka yang meragukan eksistensi hukum adat. Hal ini dikarenakan hukum adat dinilai sebagai hukum kuno/ primitif yang tidak lagi sesuai dengan zaman untuk diimplementasikan dalam masyarakat modern. Terkecuali daripada itu, adat istiadat Indonesia mengalami perubahan dari zaman ke zaman, dimana mulanya adalah Melayu-Polinesia (masa agama Hindu) kemudian lambat laun dipengaruhi oleh Islam dan Kristen.²⁰⁶ Keadaan demikian menjadi pelajaran bahwa tidak menutup kemungkinan akan ada warna lain yang menjadi adat (hukum) di Indonesia, apakah itu menguatkan atau justru menghilangkan sama sekali.



²⁰⁵ Syahbandir, "Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum (The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System).", 6.

²⁰⁶ Susylawati, "Eksistensi Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia.", 127.



Soal Pengayaan

Jawablah pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar!

1. Apa yang dimaksud dengan hukum adat?
2. Sebutkan sumber-sumber hukum adat
3. Jelaskan terkait dengan asas-asas hukum adat
4. Apa perbedaan antara (sistem) hukum adat dengan hukum barat?
5. Sebutkan 5 (lima) contoh hukum adat yang berlaku di masyarakat kalian, dan jelaskan mengapa hal tersebut masuk dalam kategori hukum adat

BAGIAN XII

Susunan Badan Peradilan Di Indonesia





Hukum Badan Peradilan

**“Badan atau Organisasi yang Diadakan Oleh Negara
Untuk Mengurusi dan Mengadili
Perselisihan Perselisihan Hukum.”**



BAB XII

Susunan Badan Peradilan Di Indonesia

A. Pengertian

Indonesia sebagai negara hukum memiliki perangkat pranata sosial yang berkaitan dengannya, yaitu adanya/ wujudnya lembaga hukum. Kelaziman kebutuhan manusia tidak hanya berkaitan dengan kasih sayang, penghargaan atau aktualisasi diri, cinta, maupun makan dan minum, melainkan berkaitan pula dengan rasa aman. Diantara naluri dasar yang dimiliki manusia adalah ingin mendapatkan perlakuan yang adil dan manusiawi. Bahkan, dalam agama islam yang dipeluk oleh mayoritas penduduk Indonesia disebutkan bahwa Allah menyuruh menegakkan keadilan tanpa pandang bulu.²⁰⁷ Hal ini merupakan bagian dari alasan mengapa diperlukan adanya sebuah lembaga yang menjaga keberlangsungan hak-hak manusia secara adil dan manusiawi, yaitu peradilan.

Istilah peradilan merujuk kepada segala sesuatu mengenai perkara peradilan. Terkecuali daripada itu penggunaannya juga dapat dilihat dalam Bab II Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 Jo Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999. Adapun makna dari istilah pengadilan menurut *ensiklopedi Indonesia* sebagaimana dikutip oleh Cik Hasan Bisri adalah badan atau organisasi yang diadakan oleh negara untuk mengurus dan mengadili perselisihan perselisihan hukum.²⁰⁸

²⁰⁷ QS.Al Maidah ayat 8 “Wahai orang-orang beriman hendaklah kamu menjadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, dan menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap suatu kaum mendorong kalian untuk berbuat tidak adil”.

²⁰⁸ Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama Di Indonesia*, Revisi (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1966), 2-3.

Peradilan (atau terkadang disebut sebagai pengadilan)²⁰⁹ adalah harapan bagi para pihak yang bersengketa, dimana tugas pokoknya adalah menerima, memeriksa, mengadili dan menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya. Hal ini dapat dilihat dalam rumusan terkait tugas pengadilan yang terdapat dalam undang-undang yang mengaturnya, diantaranya adalah:

1. Pasal 50 UU No. 2 Tahun 1986, yaitu “Pengadilan bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara pidana dan perkara perdata pada tingkat pertama”.
2. Pasal 47 UU No. Tahun 1986, yaitu “Pengadilan Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara”.
3. Pasal 49 ayat 1 UU No. 7 Tahun 1989, yaitu “Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang: a.perkawinan; b.kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum islam ;. Wakaf dan shadaqah”.

B. Sejarah dan Bentuk Peradilan

Sebelum masa penjajahan dan masa merdeka, di nusantara dahulu dipengaruhi oleh hukum agama hindu dan islam, termasuk juga hukum adat. Hal ini dapat dilihat dari kenyataan sejarah bahwa pada masa itu dikenal adanya perkara *pradata*.²¹⁰ Kemudian pada masa Kesultanan Agung di Mataram (1613-1645) *pengadilan pradata* menjadi *pengadilan surambi* yang dilaksanakan di Masjid.²¹¹ Di tempat lain seperti Cirebon dikenal dengan adanya *pepakem cirebon* yang diwarnai dengan hukum-hukum islam, serta daerah-daerah lainnya yang telah ada. Hal ini berlangsung sampai kemudian datang era kolonial sebagaimana diterangkan di bawah ini:

²⁰⁹ Beberapa orang membedakan kedua istilah tersebut, dimana arti dari peradilan adalah penggambaran dari proses-proses hukum di dalamnya. Adapun pengadilan merujuk kepada tempat dimana proses itu dijalankan. Meskipun demikian, sementara orang menganggap keduanya tidak berbeda signifikan, artinya boleh dikatakan pengadilan maupun peradilan untuk menunjukkan substansi yang sama. Baca Bisri., hal 3.

²¹⁰ R.Tresna, *Peradilan Di Indonesia Dari Abad Ke Abad* (Jakarta: Pradnya Paramitha, 1977)., 17.

²¹¹ Bisri, *Peradilan Agama Di Indonesia.*, 113-114.

1. Masa Penjajahan

Pada masa pendudukan Belanda, model/ sistem peradilan tidak hanya digolongkan menurut tingkatan (pertama, banding dan kasasi) namun juga bersangkut paut dengan pembagian jenis warga Negara (Eropa, Timur Asing dan Pribumi) termasuk juga tempat. Secara umum pada waktu itu ada 5 (lima) macam tatanan peradilan, yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:²¹²

1) Peradilan Gubernemen

Peradilan jenis ini di Jawa dan Madura terdiri dari 3 (tiga) macam, yaitu:

a) Residentiegerecht

Adalah pengadilan yang berkedudukan dalam daerah hukum *laandraad*. Fungsinya adalah mengadili perkara-perkara kecil orang-orang Eropa

b) Raad van justitie

Adalah Peradilan untuk bangsa Eropa dalam perkara sehari-hari baik perdata maupun pidana, termasuk juga bagi orang Tiongha dan Timur Asing bukan Tiongha, termasuk Indonesia dalam perkara perdata dimana tergugatnya adalah orang Eropa. Pengadilan ini juga sebagai pengadilan tingkat banding untuk perkara-perkara yang diputuskan oleh *Laandraad*.

c) Hooggerechtschhof

Merupakan Pengadilan tertinggi di seluruh Hindia Belanda. Fungsinya adalah untuk mengadili beberapa perkara tingkat pertama, banding untuk orang Eropa dan kasasi untuk orang Indonesia.

Adapun untuk Gubernemen Eropa di luar Jawa dan Madura terdiri dari 2 (dua) macam, yaitu:

a) Residentiegerecht

b) Raad van Justitie

2) Peradilan Pribumi

3) Peradilan Daerah Swapraja

4) Peradilan Agama

5) Peradilan Desa

Sementara itu untuk pada masa pendudukan Jepang tidak ada perubahan-perubahan yang penting, hanya pergantian nama.

²¹² Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 265-266.

Misalnya adalah pengadilan *districtgereht* (kawedanan) pada masa Belanda diganti dengan nama *Gun Hooiin. Raad van Justitie* (Pengadilan Negeri) beralih menjadi *Tihoo Hoin*. Dan *Hooggerechtschof* menjadi *Saikoo Hooiin*.

2. Masa Merdeka

Pada tahun 1964 melalui Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 yaitu Undang-Undang tentang Kekuasaan Pokok Kekuasaan Kehakiman ditentukan adanya 4 (empat) badan peradilan, yaitu:

1) Peradilan Umum

Peradilan Umum adalah peradilan sipil yang menjalankan kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan secara umum. Peradilan ini meliputi *satu* Pengadilan Negeri yang berkedudukan di Ibu Kota Kabupaten/ kota. *Dua* Pengadilan Tinggi yang berkedudukan di ibu kota provinsi. Terkecuali daripada itu, pada Peradilan Umum telah dibentuk pengadilan khusus seperti Pengadilan Niaga dan Pengadilan HAM

2) Peradilan Agama

Peradilan Agama merupakan salah satu dari 4 (empat) lingkungan peradilan di Indonesia yang keberadaan diatur lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan kehakiman dan yang kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan kehakiman. PA (Pengadilan Agama) merupakan pengadilan yang khusus bagi umat islam untuk persoalan-persoalan perdata islam. Pengaturan lebih lanjut terkait dengannya diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Di dalamnya memuat hukum materiil sekaligus hukum formilnya²¹³. dan dalam lingkungan Peradilan Agama diadakan pengadilan khusus seperti Mahkamah Syar'iyah di Propinsi Aceh. Pengadilan Agama terdiri dari:

- a) Pengadilan Agama
- b) Pengadilan Tinggi Agama

²¹³ Abdul Ghofur Anshori, *Peradilan Agama Di Indonesia Pasca UU No.3 Tahun 2005 (Sejarah, Kedudukan, & Kewenangan)* (Yogyakarta: UII Press, 2007)., 3.

3) Peradilan Militer

Peradilan Militer adalah termasuk peradilan khusus, dimana subjek dan objeknya mempunyai kekhususan tersendiri, yaitu prajurit TNI atau yang dipersamakan.

Sejarah peradilan militer dimulai dengan adanya UU No.7 Tahun 1946 tentang adanya Pengadilan terkait tentara, lalu dikeluarkan UU No. 8 tahun 1946 tentang acara pidana pada Pengadilan Tentara. Kemudian muncul Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1948 tentang susunan dan kekuasaan Kejaksaan dalam lingkungan Peradilan Ketentaraan. Sejarah peradilan militer dirunut dari peraturan yang berkaitan dengannya terus bergerak mengikuti situasi dan kondisi yang ada, pada tahun 1954 muncul UU No.29 tentang pertahanan Negara RI. Pengadilan militer secara umum terdiri dari:

- a) Pengadilan Militer (Pengadilan ini diperuntukkan bagi anggota militer dengan pangkat kapten ke bawah).
- b) Pengadilan Militer Tinggi (diperuntukkan bagi anggota militer dengan pangkat Mayor ke atas
- c) Pengadilan Militer Utama (sebagai tempat banding dari pengadilan Militer Tinggi)
- d) Pengadilan Militer Pertempuran (Pengadilan Militer khusus di medan pertempuran).

4) Pengadilan Tata Usaha Negara

Pengadilan Tata Usaha Negara terdiri dari:

- a) Pengadilan Tata Usaha Negara
- b) Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara

C. MA, MK dan KY

Terkecuali daripada 4 (empat) lingkungan pengadilan di Indonesia, lalu dimana posisi Mahkamah Agung?, jawabannya terdapat dalam amandemen Pasal 24 UUD 1945 yang menyatakan 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". Mahkamah Agung sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Ia

merupakan Pengadilan Tinggi satu-satunya yang membawahi 4 (empat) macam pengadilan tersebut di atas, letaknya di Ibu Kota Negara.²¹⁴

Kekuasaan MA diatur dalam Pasal 28-39, yaitu antara lain:

1. Memutuskan permohonan kasasi
2. Memutuskan sengketa kewenangan mengadili
3. Memutuskan permohonan peninjauan kembali (PK) terhadap putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Adapun kaitannya dengan MK (Mahkamah Konstitusi) erat sejarahnya dengan persoalan *judicial review* yang terjadi di Amerika terkait putusan *Supreme Court* Amerika Serikat dalam perkara “*Marbury vs Madison*” pada tahun 1803 dimana putusannya adalah pengadilan berwenang membatalkan undang-undang yang berlawanan/ bertentangan dengan konstitusi, semenjak itulah banyak undang-undang federal maupun negara bagian yang dinyatakan bertentangan dengan konstitusi oleh *supreme court*.²¹⁵ Lebih jauh, menurut Janedjri M. Gaffar²¹⁶, MK sebagai lembaga dikenalkan oleh Hans Kelsen, seorang Pakar Konstitusi dan Guru Besar di *University Of Vienna* bahwa pelaksanaan aturan konstitusional tentang legislasi dapat berjalan dengan efektif manakala dijamin oleh sebuah organ selain badan legislatif, tugasnya adalah menguji apakah suatu produk hukum konstitusional atau tidak. Pemikiran ini kemudian mendorong *Verfassungsgerichtshof* di Austria sebagai MK (Mahkamah Konstitusi) pertama di Dunia.

Di Indonesia secara khusus, gagasan terbentuknya MK telah diperdebatkan di awal-awal kemerdekaan, yaitu ketika Mohammad Yamin mengusulkan adanya lembaga yang berwenang menyelesaikan sengketa di bidang pelaksanaan konstitusi, hanya saja usulan tersebut dibantah oleh Soepomo. Baru kemudian muncul kembali pada proses amandemen UUD 1945 pada tahun 2000 dan puncaknya adalah diakomodirnya

²¹⁴ Lihat Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2005 jo Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004.

²¹⁵ Perkara ini berkaitan dengan *Marbury* yang mengajukan permohonan ke MA (Mahkamah Agung) bahwa ia telah diangkat sebagai *justice of Peace* di Washington oleh Presiden John Adams, hanya saja surat pengangkatannya tidak diantarkan sehingga ia memohon agar MA memaksa Madison (Sekretaris Negara) untuk mengantarkan dokumen tersebut. Dalam putusannya, MA menyatakan bahwa penolakan Madison adalah tindakan ilegal, namun tidak juga menyuruhnya untuk memberikannya. MA justru menegaskan bahwa isi UU Peradilan 1789 yang mengizinkan *marbury* mengajukan permohonan kepada MA itu dianggap tidak konstitusional karena telah memperluas yurisdiksi pengadilan di luar cakupan pasal III Konstitusi Amerika Serikat.

²¹⁶ Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

pembentukan MK dalam perubahan Ketiga UUD 1945 di pasal 24 ayat 2 dan Pasal 24C UUD 1945, lalu MK dimulai dengan disahkannya Perubahan Ketiga pada 9 November 2001.

Fungsi MK secara umum adalah menjaga konstitusi agar prinsip konstitusional berjalan hal ini terejawantahkan dalam kewenangannya menguji apakah suatu undang-undang bertentangan dengan konstitusi atau tidak melalui mekanisme *judicial review*. Selain itu, tugasnya ada memutus sengketa antar lembaga negara, memutus pembubaran partai politik dan memutus sengketa pemilu.²¹⁷

Sementara itu, KY (Komisi Yudisial) adalah lembaga yang pembentukannya juga atas amanat UUD 1945 hasil amandemen ketiga, khususnya diatur dalam pasal 24B, dimana diantara kewenangannya adalah mengusulkan pengangkatan hakim agung, dan menjaga serta menegakkan kehormatan, keluhuran martabat serta perilaku para hakim. Hal ini sebagaimana di dalam Pasal 13 huruf b dan Pasal 21 UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial, yaitu:

Pasal 13 Komisi Yudisial mempunyai wewenang:

- a. Mengusulkan pengangkatan hakim agung kepada DPR; dan
- b. Menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim

Pasal 21

Untuk kepentingan pelaksanaan kewenangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 huruf b, Komisi Yudisial bertugas mengajukan usul penjatuhan sanksi terhadap hakim kepada pimpinan Mahkamah Agung dan/ atau Mahkamah Konstitusi.

D. Kewenangan Pengadilan

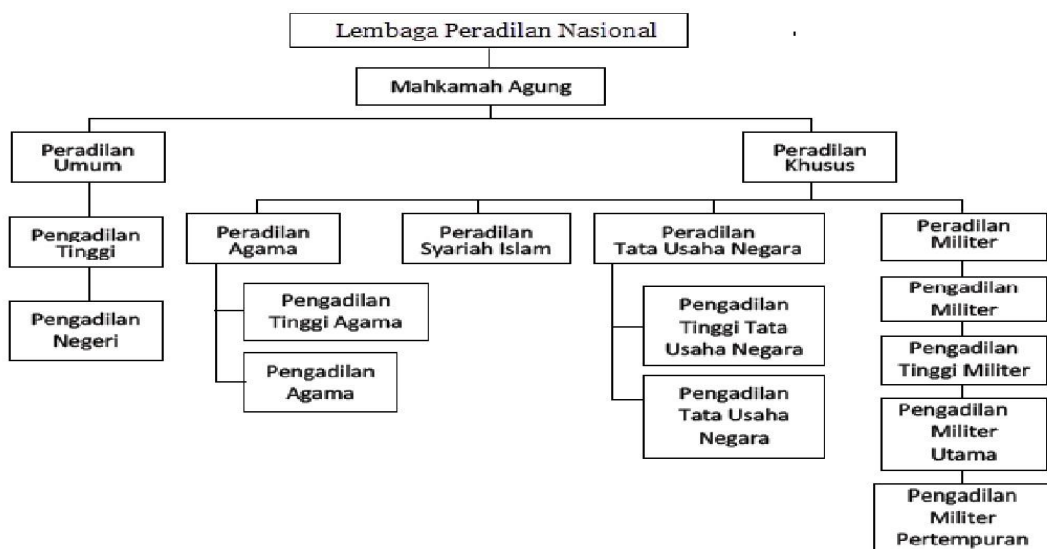
Kewenangan peradilan secara umum dibagi menjadi dua jenis, yaitu:

1. Kewenangan absolut (terkadang dibahasakan dengan kompetensi absolute). Maksudnya adalah kewenangan untuk mengadili menurut lingkungannya. Misalnya adalah kewenangan absolut Peradilan Umum adalah memeriksa atau mengadili perkara pidana dan perdata, baik tingkat pertama ataupun banding. Contoh lainnya adalah kewenangan

²¹⁷ Lihat secara detail di pasal 10 ayat (1) huruf a sampai dengan d UU No.24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

absolut Pengadilan Agama adalah mengadili perkara perdata tertentu umat islam dan seterusnya

2. Kewenangan relatif (terkadang dibahasakan dengan kompetensi relatif). Artinya adalah kewenangan untuk mengadili/ memeriksa berdasarkan daerah hukumnya. Contohnya adalah kewenangan/ kompetensi relatif Pengadilan Umum/ Negeri di Kota Ponorogo adalah memeriksa, mengadili dan seterusnya perkara-perkara yang diajukan dan berasal dari Kota Ponorogo. Kewenangan relatif dari peradilan umum dan agama untuk urusan perdata ditentukan dalam hukum acara perdata (HIR/ RBg), sedangkan untuk perkara pidana melalui KUHP. Adapun Pengadilan Tentara/ militer berdasarkan Ketetapan dari Menteri Kehakiman dan Menteri Pertahanan Keamanan berdasarkan tempat kedudukan yang ditetapkan, bukan berdasarkan per daerah kabupaten. Sementara itu, kewenangan relatif Pengadilan Tata Usaha Negara diatur dalam UU No.5 Tahun 1986 pada pasal 54.



Soal Pengayaan

1. Siapa/ apa yang dimaksud dengan?
 - a) Pengadilan
 - b) peradilan
 - c) Hakim
 - d) Hakim Agung
 - e) Pengacara
 - f) Advokat
 - g) Pemohon
 - h) Banding
 - i) Kasasi
 - j) *Judicial Review*
2. Berikan masing-masing 2 (dua) dari tugas
 - a) Hakim MK
 - b) Hakim MA
 - c) Komisi Yudisial
3. Gambarkan bagan tentang susunan Badan Peradilan di Indonesia.



BAB XIII

HUKUM ADMINISTRASI NEGARA





Hukum Admnaistrasi Negara

“...Merupakan konsekuensi Logis dari Perubahan Paradigma

Tentang Tugas Negara.”



BAB XIII

HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

A. Pengertian & Ruang Lingkup

Keberadaan Hukum Administrasi Negara adalah konsekuensi logis dari perubahan paradigma tentang tugas Negara, yang awalnya adalah sebagai penjaga malam (*nacht wakerstaat* atau *wacht state*) yang pada intinya adalah penjaga keamanan dalam negeri menuju ke arah pengelola kesejahteraan negara (*betuurzorg*). Jadi keberadaannya bertujuan untuk menjalankan fungsi pengelola kesejahteraan tersebut.²¹⁸ Contoh kongkrit daripada pengejawantahan HAN adalah misalnya dalam masalah perancangan layanan pendidikan maka pemerintah perlu mengatur masalah kependudukan. Negara kemudian menentukan syarat-syarat serta prosedur pencatatan dan pendaftaran penduduk, kemudian dari data tersebut akan ditentukan kebutuhan layanan pendidikan baik secara kuantitas maupun kualitas.

Kaitannya dengan hal tersebut di atas, untuk memahami Hukum Administrasi Negara (HAN), maka perlu diketahui tentang pengertian administrasi negara, dimana ia dapat dilihat dari 2 (dua) segi), yaitu administrasi negara sebagai organisasi dan administrasi yang secara khasa mengejar tercapainya tujuan yang bersifat kenegaraan (publik).²¹⁹ Artinya adalah bahwa Administrasi tidak hanya membahas tentang para pelaku yang menjalankan fungsi administrasi, melainkan juga mencakup segala proses/ caranya.

Adapun pengertian dari istilah HAN secara umum adalah Hukum yang mengatur tentang ketatausahaan negara dalam hubungannya dengan

²¹⁸ Yos Johan Utama, "Pengertian Administrasi Negara Dan Hukum Administrasi Negara," Modul, n.d., 1-59.

²¹⁹ Halim, *Pengantar Hukum Indonesia*, 169.

warga masyarakat, ketatausahaan antar lembaga-lembaga negara atau antar instansi pemerintah.²²⁰ Di Negeri Belanda dikenal dengan nama *staaten administratieve law* sedangkan di Perancis dikenal dengan *droit administratif*, sementara di Indonesia dikenal dengan HTUN, HTUP (Pemerintahan), Hukum Administrasi Pemerintahan.²²¹

HAN sebagai sebuah disiplin ilmu mempunyai batas-batas (ruang lingkup) sebagai penanda atas hal apa saja yang akan menjadi objek kajiannya. Namun sebelum membicarakan hal tersebut, dalam kaitannya ilmu hukum, ilmu yang memiliki kedekatan/ hubungan sangat erat dengannya adalah Hukum Tata Negara. Hal ini dikarenakan keduanya memiliki kesaamaan objek, yaitu terkait negara, kewenangan, para pejabat serta rakyat sehingga ada yang mengasumsikan bahwa HTN dan HAN adalah satu-kesatuan dimana hubungan keduanya bersifat khusus (HAN) dan umum (HTN).

Ruang lingkup hukum administrasi negara sebagaimana diungkap oleh Prajudi Atmosudirdjo dalam Modul Hukum Administrasi Negara Prof. Yos Johan Utama adalah meliputi:

1. Hukum tentang dasar-dasar dan prinsip-prinsip umum administrasi negara;
2. Hukum tentang organisasi administrasi negara;
3. Hukum tentang aktivitas-aktivitas administrasi negara yang bersifat yuridis;
4. Hukum tentang sarana-sarana administrasi negara, terutama kepegawaian negara dan keuangan negara;
5. Hukum administrasi pemerintahan daerah dan wilayah yang dibagi menjadi:
 - a. hukum administrasi kepegawaian,
 - b. hukum administrasi keuangan,
 - c. hukum administrasi materiil,

²²⁰ Halim, *Pengantar Hukum Indonesia Dalam Tanya Jawab*.

²²¹ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*., 312 disebutkan bahwa pemakaian istilah HAN di Indonesia mengalami beberapa perubahan, antara lain tahun 1972 berdasarkan Surat keputusan P dan K tentang Pedoman Kurikulum yaitu menggunakan istilah Hukum Tata Pemerintahan sebagai terjemahan dari bahasa Belanda *administratief recht* dan Bahasa Inggris *administrative law*. Hal ini kemudian berubah ketika SK Dirjen Perguruan Tinggi Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Nomor 30 tahun 1983 menggantinya dengan istilah HAN. Istilah ini berkesesuaian dengan apa yang disepakati oleh rapat staf dosen fakultas hukum negeri seluruh Indonesia pada Maret 1973 di Cirebon., lihat juga Ridwan Halim dalam *Pengantar Hukum Indonesia*

- d. hukum administrasi perusahaan negara,
- e. hukum tentang peradilan administrasi negara

Sementara itu, Ridwan Halim merangkum terkait ruang lingkup HAN sebagaimana berikut di bawah ini:²²²

- Tentang kedaulatan pemerintah pusat (PP) atas warga negara dan seluruh instansi pemerintah di bawahnya
- Tentang pendelegasian kekuasaan PP kepada PEMDA
- Bea cukai, pajak dan lain-lain
- Tentang kepegawaian negara (pegawai negeri) dan ke karyawanan (karyawan BUMN)
- Dan lain-lain

Terkecuali hal-hal tersebut di atas, ada beberapa sub bidang hukum dalam HAN, antara lain adalah:²²³

1. Hukum Pajak yang meliputi:²²⁴
 - ✓ Pajak Penghasilan (PPh)
 - ✓ Pajak Kekayaan (PBB)
 - ✓ Pajak Pertambahan Nilai (PPN)
2. Cukai/ Bea Cukai (pengawasan terhadap peredaran barang-barang tertentu dan mengambil cukai atasnya)²²⁵
3. Bea Meteri (bentuk pajak yang dikenakan atas dokumen dan semisalnya)²²⁶

B. Sumber Hukum

Sumber hukum HAN sebagaimana bidang hukum lainnya terdiri dari 2 (dua) hal, yaitu *formil* (yang identik dengan menekankan bentuk aturan hukum) dan sumber hukum *materiil* (yang menekankan faktor-faktor yang mempengaruhi isi ketentuan hukum tersebut). Sumber hukum formil HAN secara umum terdiri dari:

²²² Halim, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 160-170.

²²³ Ibid, 184.

²²⁴ Salah satu alasan hukum pajak masuk dalam lingkup HAN adalah karena perpajakan merupakan persoalan administrasi atau ketatausahaan hubungan hukum antara warga masyarakat yang menjadi wajib pajak dengan Negara atau pemerintah.

²²⁵ Alasan bea cukai masuk dalam HAN diantaranya adalah bahwa persoalan bea cukai adalah permasalahan administrasi atau ketatausahaan hubungan hukum antara warga masyarakat yang menjadi produsen/ eksportir/ importer yang menjadi pelaku ekonomi yang menghasilkan barang-barang kena cukai.

²²⁶ Sementara alasan untuk bea meterai adalah karena ia merupakan suatu macam pajak yang khusus dikenakan pada dokumen atau surat-surat yang menjadi alat bukti yang memiliki kekuatan yuridis dimana bea meterainya adalah sebagai alat sah/ validitas, sementara itu, pelaksanaannya bersifat administrative.

1. Perundangan tertulis

Arti dari sumber hukum perundangan di sini tidak hanya merupakan produk di tingkat pusat, tetapi juga meliputi sumber hukum di tingkat daerah. Tata urutan/ hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia adalah sebagaimana merujuk pada Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yaitu:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Adapun untuk Peraturan Daerah (Perda), maka materi yang boleh diatur terdapat dalam Pasal 14 UU No. 12 Tahun 2011 yaitu yang berkaitan dengan penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan.

2. Yurisprudensi

3. Kebiasaan (konvensi)

Contoh dari kebiasaan di sini diantaranya adalah kebiasaan para administrator dalam membuat keputusan yang selalu menambahkan kalimat “akan dilakukan perbaikan seperlunya apabila di kemudian hari ditemukan adanya kesalahan”. Kalimat tersebut tidak ada dalam aturan HAN di Indonesia, tetapi sudah menjadi kelaziman bahwa surat keputusan selalu disematkan kalimat tersebut.²²⁷

4. Traktat/ perjanjian

5. Doktrin/ pendapat ahli

C. Fungsi HAN

Keberadaan Hukum Administrasi Negara berkaitan erat dengan bidang yang menjadi bahasannya, yaitu segenap pengaturan kehidupan bernegara antara negara dengan rakyatnya. Sebagai penjelas perlu kiranya

²²⁷ Utama, “Pengertian Administrasi Negara Dan Hukum Administrasi Negara.”

disebutkan menurut P De Hans yang dikutip oleh Yos Johan bahwa HAN mempunyai 3 (tiga) fungsi, yaitu:

1. Fungsi Normatif, yaitu fungsi yang berkaitan dengan fungsi organisasi (pemerintah) dan instrumen pemerintahan.
2. Fungsi Instrumental, yaitu fungsi yang terejawantahkan dalam bentuk kewenangan dan dalam bentuk kebijaksanaan dimana berugna untuk mendapatkan capaian tujuan secara efektif dan efisien.
3. Fungsi Jaminan dimana maksudnya adalah berkaitan dengan jaminan pemerintahan yang terbuka, mekanisme pengawasan, perlindungan hukum, ganti rugi.

D. Asas-Asas HAN

Hukum Administrasi sebagai salah satu bidang hukum yang digunakan dalam pengelolaan hubungan negara dengan masyarakat memiliki beberapa asas, yaitu:²²⁸

1. Asas Pemerintahan yang baik

Asas Pemerintahan yang baik terejawantahkan dalam UU No.28 Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Negara yang Bebas Korupsi dan Nepotisme. Pasal 3 menyebutkan beberapa asas, yaitu:

- a. Asas kepastian hukum
- b. Asas tertib penyelenggaraan negara
- c. Asas kepentingan umum
- d. Asas keterbukaan
- e. Asas proposionalitas
- f. Asas profesionalitas
- g. Asas akuntabilitas

2. Asas Good Governance

Asas ini merupakan proses penyelenggaraan kekuasaan negara dalam penyediaan *public goods* dan *services*. 2 (dua) hal ini mengandung 2 (dua) pengertian, yaitu *pertama*, nilai-nilai yang menjunjung tinggi keinginan atau kehendak rakyat. *Kedua*, aspek-aspek fungsional dari pemerintahan yang efektif dan efisien dalam pencapaian tujuan. Setidaknya ada 13 asas-asas tentang *good governance*, yaitu:

- a. Asas Kepastian Hukum
- b. Asas keseimbangan
- c. Asas kesamaan dalam mengambil keputusan

²²⁸ Ilyas, Kadriah, Pengantar Hukum Indonesia., 327-328.

- d. Asas bertindak cermat
- e. Asas motivasi untuk setiap putusan
- f. Asas tidak mencampuradukkan kewenangan
- g. Asas permainan yang layak
- h. Asas keadilan dan kewajaran
- i. Asas kepercayaan dan menanggapi pengharapan yang wajar
- j. Asas meniadakan akibat suatu keputusan yang batal
- k. Asas perlindungan atas pandangan atau cara hidup
- l. Asas kebijaksanaan
- m. Asas penyelenggaraan kepentingan umum,

E. Sumber Kewenangan

Kewenangan adalah hak untuk melakukan sesuatu atau memerintah orang lain untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu agar tercapai tujuan tertentu.²²⁹Kaitannya dengan hal ini, bentuk kewenangan yang mungkin didapatkan ada 3 (tiga) yaitu:

1. Atribusi

Maksud daripada atribusi adalah wewenang yang didapatkan secara asli berasal dari peraturan perundang-undangan/ oleh pemerintah dari pembuat undang-undang. Hal tersebut bisa melalui pasal-pasal tertentu yang kemudian penerima wewenang bisa menciptakan wewenang baru/ memperluasnya.

2. Delegasi

Arti delegasi adalah pelimpahan wewenang dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya. Jadi di sini tidak ada yang namanya menciptakan wewenang, hanya saja tanggung jawab beralih kepada pihak yang menerima delegasi

3. Mandat

Maksudnya adalah kewenangan yang didapatkan atas izin dari suatu organ pemerintahan untuk menjalankan kewenangan tersebut. Di sini penerima mandat hanya bertindak untuk dan atas nama pemberi mandat sehingga tanggung jawab tetap berada pada pemberi mandat. Perbedaan yang mencolok dengan delegasi adalah terletak pada pemindahan/ pemberian wewenang tersebut, jika pada delegasi

²²⁹ Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Republik Indonesia "Arti kata kewenangan pada Kamus Besar Bahasa Indonesia dalam jaringan". Diakses tanggal 2020-02-4 dan <https://kbbi.web.id/wenang> diakses 2020-06-05.

melalui peraturan perundang-undangan, maka dalam mandat tidak begitu, hanya semacam dalam hubungan rutin atasan dengan bawahan, kecuali dilarang tegas. Contohnya dalam mandat adalah seorang menteri yang menugaskan Dirjen/ Irjen untuk mengambil suatu tindakan/ keputusan tertentu.



Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar!

1. Apa yang dimaksud dengan Administrasi Negara dan Hukum Administrasi Negara?
2. Jelaskan ruang lingkup dalam Hukum Administrasi Negara
3. Sebutkan 4 (empat) sumber Hukum Administrasi Negara
4. Penyelenggaraan pemerintahan yang baik terikat dengan asas-asas tertentu, sebutkan 3 (tiga) berikut penjelasannya?
5. Apa yang dimaksud dengan kewenangan dan sebutkan macam-macamnya berikut penjelasan dan contohnya?

BAGIAN XIV

HUKUM TATA NEGARA





Hukum Tata Negara

“Hukum yang mengatur Bentuk Negara

(Kesatuan atau Federal dan bentuk pemerintahan)”



BAB XIV

HUKUM TATA NEGARA

A. Pengertian & Ruang Lingkup

Istilah Hukum Tata Negara (HTN) merupakan terjemahan dari istilah *staatsrecht* dalam bahasa Belanda yang telah lama menjadi tradisi akademik maupun praktik hukum di Belanda. Meskipun demikian, istilah ini ternyata memiliki 2 (dua) pengertian, yaitu sempit dan luas.²³⁰ Istilah HTN dikenal dalam bahasa lainnya adalah *Droit Constitutuinelle* (Perancis), *Verfassungsrecht* (Jerman), dan *Constitutional Law* (Inggris).

Kaitannya dengan pengertian HTN, beberapa pakar memberikan definisinya, diantaranya adalah Kusumadi Pudjosewojo yang menyatakan bahwa Hukum Tata Negara adalah hukum yang mengatur bentuk negara (kesatuan atau federal) dan bentuk pemerintahan (kerajaan atau republik) yang menunjukkan masyarakat hukum atasan maupun bawahan beserta tingkatan-tingkatannya. HTN merupakan sekumpulan aturan hukum yang mengatur organisasi daripada negara, baik dalam garis vertikal maupun horizontal antar alat perlengkapan negara.²³¹

HTN terkadang terlihat mirip dengan HTUN (Hukum Tata Usaha Negara) karena keduanya memang tidak dapat dipisahkan keberadaannya, namun demikian keduanya berbeda. Adapun poin-poin perbedaannya antara lain adalah:

1. HTN membahas persoalan yang berkaitan dengan hubungan penduduk dengan negara, pemilihan umum, kepartaian, cara menyalurkan

²³⁰ Prof. Suwarma Almuchtar, *Konsep Dasar Hukum Tata Negara (Modul)*, n.d., 1.3

²³¹ Dkk Moch Kusnadi, *Pengantar HTN* (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara UI, 1983). 81 dalam modul Almuchtar, *Konsep Dasar Hukum Tata Negara (Modul)*. 1.5

pendapat dari rakyat, wilayah negara, dasar negara, hak azasi manusia, lagu, bahasa, lambang, pembagian negara atas satuan-satuan kenegaraan dan lain sebagainya. Adapun HTUN membahas persoalan susunan, tugas dan wewenang, hubungan kekuasaan satu sama lain, hubungannya dengan pribadi hukum lainnya, serta alat-alat perlengkapan (jabatan-jabatan) tata usaha sebagai pelaksana segala usaha negara (perundang-undangan pemerintah dan peradilan) menurut prinsip yang telah ditetapkan oleh alat-alat perlengkapan tertinggi.

2. Hukum Tata Usaha Negara bertugas untuk menyelenggarakan negara dan pemerintahan, adapun Hukum Tata Negara bertugas untuk membangun organisasi negaranya.

Uraian bahasan terkait pengertian HTN di atas membawa kepada ruang lingkup bahasan hukum ini. Sebagaimana dinyatakan Logemann, batasan HTN adalah sebagaimana berikut di bawah ini:

1. Susunan dari jabatan (lembaga negara)
2. Penunjukan mengenai pejabat (Pimpinan lembaga negara)
3. Tugas dan kewajiban dari lembaga dan pimpinannya
4. Kekuasaan dan kewenangan dari lembaga-lembaga negara
5. Batas wewenang dan tugas dari jabatan terhadap daerah dan yang dikuasainya
6. Hubungan antarlembaga/ jabatan
7. Hubungan antara jabatan dan pejabat.

Pembagian lainnya terkait ruang lingkup HTN adalah sebagaimana yang disampaikan Usep, bahwa secara umum dibagi menjadi 4 (empat) yaitu:

1. Struktur umum organisasi negara yang terdiri tentang bentuk negara, bentuk pemerintahan, sistem pemerintahan, corak pemerintahan, sistem pemencaran kekuasaan dan lain sebagainya.²³²
2. Terkait dengan badan-badan ketatanegaraan dimana bahasannya berkaitan dengan cara pembentukannya, susunannya, tugas dan wewengannya, cara bekerjanya dan lain-lain.

²³² Muliadi Anangkota, "KLASIFIKASI SISTEM PEMERINTAHAN Perspektif Pemerintahan Modern Kekinian" 3, no. 2 (n.d.), 151. Bentuk-bentuk sistem pemerintahan yang ada adalah sistem pemerintahan parlementer, pemerintahan presidensial, dan sistem pemerintahan campuran (*quasi*) dan sistem pemerintahan *referendum*.

3. Terkait dengan kehidupan politik, yaitu berkaitan dengan partai politik, hubungan antara kekuatan partai-partai politik, pemilihan umum dan lain sebagainya.
4. Berkaitan dengan sejarah perkembangan ketatanegaraan

B. Sumber Hukum

Sumber hukum HAN sebagaimana bidang hukum lainnya terdiri dari 2 (dua) hal, yaitu *formil* (yang identik dengan menekankan bentuk aturan hukum) dan sumber hukum *materiil* (yang menekankan faktor-faktor yang mempengaruhi isi ketentuan hukum tersebut). Kaitannya dengan hal ini, sumber hukum materiil HTN Indonesia adalah Pancasila. Hal ini dikarenakan Pancasila merupakan jiwa dari setiap peraturan yang dibuat dan berlakunya, sehingga dapat dikatakan dalam sistem hukum di Indonesia, Pancasila dianggap sebagai sumber dari segala sumber hukum negara.²³³

Sementara itu, sumber hukum formil HAN terdiri dari:

1. Perundangan tertulis

Arti dari sumber hukum perundangan di sini tidak hanya merupakan produk di tingkat pusat, tetapi juga meliputi sumber hukum di tingkat daerah. Tata urutan/ hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia adalah sebagaimana merujuk pada Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangannya sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangannya yaitu:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat/ TAP MPR;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Daerah

Sumber-sumber hukum di atas adalah sumber hukum yang dilihat dari sudut pandang tingkatan kewenangannya. Di samping beberapa

²³³ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia*., 277.

sumber hukum yang sudah disampaikan terdahulu, ada 2 (dua) sumber hukum lainnya yang perlu diketahui, yaitu:

2. Traktat/ perjanjian

Arti dari traktat/ perjanjian di sini adalah perjanjian yang dilakukan oleh dua negara maupun lebih yang kemudian diimplementasikan dalam peraturan perundang-undangan seperti halnya terkait dengan permasalahan kewarganegaraan.²³⁴

3. Kebiasaan (konvensi)

Maksud dari konvensi di sini adalah kebiasaan perbuatan yang menyangkut kehidupan ketatanegaraan yang kemudian karena dianggap baik lalu dilakukan berulang kali, contohnya adalah pidato kenegaraan Presiden setiap tanggal 16 Agustus.

C. Fungsi dan Hubungan HTN dengan Ilmu Hukum lainnya

Keberadaan HTN sebagai salah satu bahasan ilmu pengetahuan dalam pengelolaan negara menjadi kebutuhan semua negara. Bahwa organisasi negara butuh pedoman yang fungsinya tidak hanya khusus bagi penyelenggara negara, namun juga bagi warga negara terkait dengan hak dan kewajibannya terhadap negara. HTN juga tidak mungkin dipisahkan dari perwujudan ilmu-ilmu lainnya terutama ilmu yang berkaitan dengan organisasi negara, kekuasaan maupun penyelenggaraan kekuasaan. Adapun ilmu-ilmu yang bersentuhan erat dengannya diantaranya adalah seperti ilmu hukum pidana, hukum administrasi, politik dan lain sebagainya. Kaitannya dengan hal tersebut, jika kaitannya dengan Ilmu Negara misalnya dimana ilmu negara mempelajari mengenai kenegaraan sebagai nilai teoritis yang praktisnya lebih menekankan nilai praktiknya.

²³⁴ Secara umum, asas kewarganegaraan ada 2 (dua), yaitu *Pertama, Ius Sanguinis* dimana maksudnya adalah asas yang menetapkan kewarganegaraan menurut keturunan/ pertalian darah. Asas ini dipakai di Negara-negara seperti Belgia, Bulgaria, Jerman, Italia, Jepang dan lain sebagainya. *Kedua, Ius Soli*, maksudnya adalah penetapan kewarganegaraan yang diberikan dilihat dari dimana ia dilahirkan. Asas ini dipakai seperti negara Argentina Amerika Serikat dan lain sebagainya. Di luar itu, akibat adanya asas tersebut di atas menghasilkan 4 (empat) macam istilah, yaitu *pertama* Bipatride yang maksudnya adalah orang yang memiliki 3 (tiga) kewarganegaraan. *Kedua*, merupakann kebalikan dari pertama, yaitu orang yang tidak memiliki kewarganegaraan diakibatkan adanya seseorang yang lahir di negara dengan asas *Ius Sanguinis*, sementara orang tuanya bukan warga negara dimana ia dilahirkan, *ketiga, Multipatride*, adalah orang yang memiliki 2 (dua) atau lebih kewarganegaraan.

Jika dihubungkan dengan ilmu politik, keduanya merupakan dua hal namun seolah menjadi kesatuan, contohnya adalah tampak pada lahirnya sebuah undang-undang yang erat kaitannya dengan politik, karenanya seorang politikus membutuhkan pengetahuan HTN, dan begitu pula sebaliknya. Sementara itu, bila disandingkan dengan HAN, maka keeratan keduanya tampak pada situasi kekacauan yang timbul jika sebuah negara tidak menggunakan HTN sebagai pengetahuan atas batas-batas tanggung jawab dari perangkat administrasi negara, begitu pula sebaliknya, tanpa keberadaan HAN, alat kelengkapan negara belum dapat melaksanakan tugasnya karena tidak adanya pedoman (dalam HAN).²³⁵

D. Asas-Asas HTN

Hukum Tata Negara di Indonesia memiliki kekhususan sendiri dibandingkan dengan HTN negara lainnya. hal ini bisa dilihat dalam asas-asas yang mendasarinya, yaitu sebagaimana berikut di bawah ini:²³⁶

1. Asas Pancasila

Pancasila menjadi sumber hukum materiil dalam hukum di Indonesia dikarenakan ia adalah falsafah atau keinginan dan watak rakyat/ bangsa Indonesia. Hal ini sudah dimulai ketika BPUPKI rapat menjelang kemerdekaan untuk mencari *Philosophische grondslag* yang kemudian Pancasila diputuskan sebagai dasar negara. Konsekuensinya adalah bahwa tindakan bangsa Indonesia baik negara maupun rakyatnya harus sesuai/ tidak boleh bertentangan dengan Pancasila.

2. Asas Negara Hukum

Maksud dari istilah negara hukum adalah bahwa hukum sebagai panglima dimana kekuasaan yang ada diatur dengan hukum/ undang-undang. Negara hukum adalah terjemahan dari istilah *rechstaat* yang populer di Eropa sejak abad XIX yang mengusung perjuangan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia.²³⁷ Konsekuensi asas negara hukum adalah semua alat-alat perlengkapan negara khususnya dalam tindakannya tidak boleh sewenang-wenang melainkan harus mengindahkan aturan hukum yang berlaku. Selain itu, semua orang harus tunduk pada hukum tanpa terkecuali.

3. Asas Kedaulatan Rakyat dan Demokrasi

²³⁵ Ilyas, Kadriah, *Pengantar Hukum Indonesia.*, 281.

²³⁶ Ilyas, Kadriah., 282

²³⁷ Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Di Indonesia* (Surabaya: Bina Ilmu, 1987).,

Asas ini dengan sendirinya menolak adanya kekuasaan yang sewenang-wenang ataupun diktator. Rakyat adalah pemegang kedaulatan melalui perwakilan yang duduk di parlemen dalam membuat peraturan perundang-undangan. Namun demikian, berkaitan dengan pemilihan kepala negara, presiden dan wakil presiden serta pemilihan kepala daerah, baik bupati maupun gubernur dilakukan oleh rakyat, bukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat maupun dari Majelis Permusyawaratan Rakyat. Asas kedaulatan rakyat dan demokrasi di Indonesia juga menekankan adanya perlindungan hak asasi manusia sehingga selain menolak paham individualisme maupun komunisme dimana keduanya tidak cocok untuk Indonesia.

4. Asas Negara Kesatuan

Asas negara kesatuan tersirat dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (1) dimana prinsipnya adalah bahwa tampuk kekuasaan tertinggi kaitannya dengan urusan negara adalah pemerintah pusat. Namun demikian, dalam perjalanannya beberapa urusan tertentu didelegasikan kepada pemerintah daerah sebagai pengejawantahan dari otonomi daerah.

Kesatuan sebagai asas karena menimbang dengan keberadaan suku, agama, budaya dan rasa yang begitu beragam di Indonesia, sehingga persatuan adalah kebutuhan yang sangat penting dengan moto Bhinekat Tunggal Ika.

5. Asas Pemisahan Kekuasaan dan *Check and Balances*

Pemisahan kekuasaan berbeda dengan pembagian kekuasaan (*distribution of power*). Makna daripada pembagian kekuasaan sebagaimana pernah dilakukan Indonesia (pra reformasi) yaitu dalam organisasi negara Indonesia ada lembaga tertinggi sebagai pengejawantahan kedaulatan rakyat, yaitu MPR. Majelis inilah yang menjadi pelaku kedaulatan rakyat dengan kekuasaan tidak terbatas (termasuk kewenangannya untuk memilih maupun memecat kepala negara, menetapkan garis besar haluan negara dan lain-lain) lalu kemudian kekuasaannya dibagikan secara vertikal kepada lembaga-lembaga tinggi negara yang berada di bawahnya.

Keadaan ini kemudian berubah dengan amandemen UUD 1945, dimana MPR tidak lagi menjadi lembaga yang paling tinggi diantara lembaga-lembaga negara lainnya, namun ia sekedar menjadi lembaga tinggi sejajar dengan eksekutif (presiden), legislatif (DPR) maupun yudikatif (kehakiman). Perubahan ini kemudian menjadikan adanya garis

kekuasaan yang berbeda namun diikat dengan sistem *check and balances* sebagaimana contohnya dalam persoalan pemilihan duta besar yang sebelumnya merupakan hak prerogatif presiden kemudian harus dimintakan pertimbangan kepada DPR. Termasuk juga dalam proses grasi dan rehabilitasi harus memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung.²³⁸



²³⁸ Grasi adalah hak seorang presiden untuk member ampunan dengan bentuk perubahan, peringanan, pengurangan atau pelaksanaan pidana. Namun demikian, grasi bukanlah menghilangkan kesalahan terpidana (rehabilitasi). Adapun arti rehabilitasi adalah pemulihan hak seseorang setelah terbukti tidak bersalah bersalah. Sementara itu makna amnesty adalah penghapusan semua akibat hukum pidana pada terpidana. Adapun abolisi adalah meniadakan penuntutan pada proses peradilan pidana.

Soal Pengayaan

Jawablah Pertanyaan-pertanyaan di bawah ini dengan baik dan benar!

1. Apa yang dimaksud Hukum Tata Negara?
2. Jelaskan perbedaan antara Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara
3. Jelaskan ruang lingkup dalam Hukum Tata Negara
4. Sebutkan asas-asas Hukum Tata Negara di Indonesia berikut penjelasannya
5. Apakah fungsi daripada HTN?
6. Sebutkan 4 (empat) kewenangan presiden yang tidak dimiliki oleh siapapun kecuali dirinya terkait dengan kasus pidana

Daftar Pustaka

- Agoes, Mochtar Kusumaatmadja & Etty R. *Pengantar Hukum Internasional*. PT.Alumni, 2003.
- Ali, Mohammad Daud. *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Islam Di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2014.
- Almuchtar, Prof.Suwarma. *Konsep Dasar Hukum Tata Negara (Modul)*, n.d.
- Anangkota, Muliadi. "KLASIFIKASI SISTEM PEMERINTAHAN Perspektif Pemerintahan Modern Kekinian" 3, no. 2 (n.d.).
- Andi Sofyan, Nur azisa. *Hukum Pidana*. Cetakan Ke. Sulawesi Selatan: Pustaka Pena Press, 2016.
- Anshori, Abdul Ghofur. *Peradilan Agama Di Indonesia Pasca UU No.3 Tahun 2005 (Sejarah, Kedudukan, & Kewenangan)*. Yogyakarta: UII Press, 2007.
- Bisri, Cik Hasan. *Peradilan Agama Di Indonesia*. Revisi. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1966.
- Bossche, Peter Van Den. *The Law and Policy of The World Trade Organization: Text, Cases an Materials*. Cambrigde: Cambridge Universitu Press, 2008.
- Brownlie, Ian. *Principles of Publik International Law*. 3 Edition. London: The English Language Book Society and Oxford University Press, 1979.
- D, R.Djatmiko. *Pengantar Hukum Perdata Dan Hukum Dagang*. Bandung: Angkasa, 1996.
- Dharma, Ida Bagus Surya. *Hukum Pidana Materil Dan Formil: Pengantar Hukum Pidana*. Jakarta: USAID, 2015.
- Dirdjosisworo, Soedjono. *Pengantar Ilmu Hukum*. Cetakan Ke. Jakarta: PT. Raja Grafindo, 1999.
- Djamil, Fathurrahman. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997.
- Gautama, Sudarga. *Hukum Perdata Internasional*. Jilid Kedu. Bandung: Eresco, 1986.
- . *Pengantar Hukum Perdata Internasional*. Bandung: Binacipta, 1987.

- H, Eddy O.Hiariej. *Pengantar Hukum Acara Pidana*, n.d.
- Hadi, Syofyan. "MENGAJI SISTEM HUKUM INDONESIA (Kajian Perbandingan Dengan Sistem Hukum Lainnya)" 12, no. 24 (2016): 149–57.
- Halim, A.Ridwan. *Pengantar Hukum Indonesia*. Bogor: Ghalia Indonesia, 2007.
- Halim, Ridwan. *Pengantar Hukum Indonesia Dalam Tanya Jawab*. Jilid II C. Bogor: Ghalia Indonesia, 2008.
- Harahap, M.Yahya. *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2005.
- Hartono, Sri Redjeki. *Kapita Selekta Hukum Ekonomi*. Bandung: Madar Mju, 2000.
- Hs, Salim. *Pengantar Hukum Perdata Tertulis*. Jakarta: Sinar Grafika, 2001.
- Hukum, Fakultas. "PENGANTAR ILMU HUKUM INDONESIA DIKTAT – USU OLEH Hasim Purba , Sh ., Mhum," 2008.
- Ilyas, Kadriah, Tarmizi. *Pengantar Hukum Indonesia*. Cetakan I. Banda Aceh: Universitas Syiah Kuala, 2012.
- Iqbl, Muhammad. *Hukum Islam Indonesia Moderen, Dinamika Pemikiran Dari Fiqih Klasik Ke Fiqih Indonesia*. Tangerang: Gaya Media Pratama, 2009.
- Kansil, C.S.T Kansil dan Christine S.T. *Pokok-Pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2004.
- Kansil, Kansil dan Christine. *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*. Keduabelas. Jakarta: Balai Pustaka, 2000.
- Kartanegara, Satochit. *Hukum Pidana I*. Balai Lektur Mahasiswa, 1955.
- Kusumaadmadja, Mochtar. *Pengantar Hukum Internasional*. Edited by Buku I Bagian Umum. Bandung: Binacipta, 1990.
- Lamintang. *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: PT.Citra Aditya Bandung, 1997.
- Lowe, John Collier & Vaughan. *The Settlement of Dispute in International Law: Institution and Prosedures*. New York: Oxford University, 1999.
- Lubis, Nur Ahmad Fadhil. *A History Of Islamic Law in Indonesia*. Medan: IAIN Press, 2000.

- M.Hadjon, Philipus. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Di Indonesia*. Surabaya: Bina Ilmu, 1987.
- M.Rasyidi. *Keutamaan Hukum Islam*. Jakarta: Bulan Bintang, 1971.
- Mandagi, Wagiman dan Anasthasya Saartje. *Terminologi Hukum Internasional*. Jakarta: Sinar Grafika, 2016.
- Maramis, Donal Albert Rumokoy, and Frans. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2014.
- Mardani. *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam Di Indonesia*. Jakarta: Pustaka Pelajar, 2015.
- Mardani, Mardani. "Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional." *Jurnal Hukum & Pembangunan* 38, no. 2 (2008): 175. <https://doi.org/10.21143/jhp.vol38.no2.170>.
- Masriani, Yulies Tiena. *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2004.
- Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Liberty, 1981.
- Moch Kusnadi, Dkk. *Pengantar HTN*. Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara UI, 1983.
- Mustaghfirin, H. "Sistem Hukum Barat, Sistem Hukum Adat, Dan Sistem Hukum Islam Menuju Sebagai Sistem Hukum Nasional Sebuah Ide Yang Harmoni." *Jurnal Dinamika Hukum* 11 (2011).
- Norma, Penerapan, D A N Asas-asas Hukum, Adat Dalam, Sandra Dini, Febri Aristya, Jalan Sosio, Justicia Nomor, D I Yogyakarta, and Hukum Adat. "Penerapan Norma Dan Asas-Asas Hukum Adat Dalam Praktik Peradilan Perdata." *Mimbar Hukum* 24, no. 1 (2012): 25-40. <https://doi.org/10.22146/jmh.16147>.
- Oeripkartawinata, Retnowulan Sutantio dan Iskandar. *Hukum Acara Perdata Dalam Teori Dan Praktek*. Jakarta: Mandar Maju, 2002.
- Pasek, I Made, and Dkk. *Buku Ajar Hukum Internasional*. Depasar: Fakultas Hukum Universitas Udayana, 2007.
- Prodjodikoro, Wirjono. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Bandung, 1982.
- Projodikoro, Wirjono. *Hukum Acara Pidana*. Bandung: PT Refika Aditama, 1989.

- Pudjosewojo, Prof.Kusumadi. *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*. Cet. 11. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Purwosujipto, H.M. N. *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia*. Jakarta: Djambatan, 2003.
- Qasimi, Jamaluddin al. *Qawaid Al Tahdis Min Funun Mushthalah Al Hadis*. Cet.Kedua. Beirut: Dar Al-Nafa'is, 1993.
- Qhattan, Manna' Khalil al. *At Tasyri' Wa Al Fiqh Fi Al Islami: Tarikhan Wa Manhajan*. Maktabah Wahbah, 1976.
- R.Abdoel Djamali. *Pengantar Hukum Indonesia*. Cetakan Ke. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000.
- R.Supomo. *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*. Jakarta: Fasco, 1958.
- R.Tresna. *Peradilan Di Indonesia Dari Abad Ke Abad*. Jakarta: Pradnya Paramitha, 1977.
- Rahardjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: Alumni, 1986.
- Rofiq, Ahmad. *Pembaharuan Hukum Islam Di Indonesia*. Yogyakarta: Gama Media, 2001.
- Rohidin. *Pengantar Hukum Islam (Dari Semenanjung Arabia Sampai Indonesia)*, 2016. <https://fh.uii.ac.id/wp-content/uploads/2017/02/Pengantar-Hukum-Islam-buku-ajar-rohidin-fh-uui.pdf.pdf>.
- Rosyadi, A. Rahmat. *Formalisasi Syariat Islam Dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*. Bogor: Ghalia Indonesia, 2006.
- Safira, Martha Eri. *Hukum Acara Perdata*. Ponorogo: Nata Karya, 2017.
- Saleh, Wantjik. *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1981.
- Sefriani. *Hukum Internasional Suatu Pengantar*. Cet.Ke 2. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2011.
- Seto, Bayu. *Dasar-Dasar Hukum Internasional*. Buku Kesat. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992.
- Shiddieqy, M.Hasbi As. *Pengantar Ilmu Fiqih*. Jakarta: Bulan Bintang, 1978.
- Sidharta, Mochtar Kusumaatadja & B.Arief. *Pengantar Ilmu Hukum Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*. Buku I.

- Bandung: Penerbit Alumni, 2000.
- Soepomo. *Sistem Hukum Indonesia Sebelum Perang Dunia II*. Jakarta: Pradnya Paramitha, 1983.
- Soetami, A. Siti. *Pengantar Tata Hukum Indonesia*. Revisi. Bandung: PT.Refika Aditama, 2007.
- Sofyan, Andi dan Nur Azisa. *Buku Ajar Hukum Pidana*. Makasar: Pustaka Pena Press, 2016.
- Starke, J.G. *Pengantar Hukum Internasional*. Edisi Kese. Jakarta: Sinar Grafika, 1995.
- Sudikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010.
- Sunny, Ismail. *Tradisi Dan Inovasi Keislaman Di Indonesia Dalam Bidang Hukum Islam*. Jakarta: Logos Publishing, 1998.
- Susylawati, Eka. "Eksistensi Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia." *Al-Ihkam: Jurnal Hukum Dan Pranata Sosial* 4, no. 1 (2013): 124–40. <https://doi.org/10.19105/AL-IHKAM.V4I1.267>.
- Syahbandir, Mahdi. "Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum (The Structure of Customary Law In Indonesia's Legal System)." *Kanun* 4, no. 50 (2010): 1–13.
- Utama, Yos Johan. "Pengertian Administrasi Negara Dan Hukum Administrasi Negara." *Modul*, n.d., 1–59.
- Wirjono. *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia*. Bandung: PT Refika Aditama, 2000.
- Yahya, Mukhtar. *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Fiqh Islami*. Jilid I. Jakarta: Balai Pustaka, 1979.
- Zein, Ramli. *Pengantar Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: UIR Press, 1988.

Pengantar Tata Hukum di Indonesia

Sebagai Bagian Pengenalan Dasar Ilmu Hukum di Indonesia



Buku ini menyajikan materi Tata Hukum Indonesia/ Pengantar Hukum Indonesia sebagai bagian pengenalan dasar ilmu hukum yang dipelajari dalam fakultas hukum pada umumnya. Kelebihannya disusun secara ringkas, sistematis dan bahasa sederhana. Terkecuali daripada itu, di dalamnya dilengkapi dengan soal-soal pengayaan pada setiap akhir materi dengan harapan para pembaca tidak hanya mengerti dan memahami, melainkan mampu menguasai materi dengan baik.



Sinergi Karya Mulia
Digital Print & Penerbit

ISBN 978-602-52499-8-3



9 786025 249983

*Pengantar
Tata Hukum
di Indonesia*
Sebagai Bagian Pengenalan Dasar Ilmu Hukum di Indonesia

Umarwan Sutopo, Lc. M.H.I.