

COVER

BOOK CHAPTER

PENGANTAR HUKUM INDONESIA

UU No 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta

Fungsi dan sifat hak cipta Pasal 4

Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi.

Pembatasan Pelindungan Pasal 26

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23, Pasal 24, dan Pasal 25 tidak berlaku terhadap:

- i Penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
- ii Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;
- iii Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan
- iv Penggunaan untuk kepentingan pendidikan dan pengembangan ilmu pengetahuan yang memungkinkan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait dapat digunakan tanpa izin Pelaku Pertunjukan, Produser Fonogram, atau Lembaga Penyiaran.

Sanksi Pelanggaran Pasal 113

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

PENGANTAR HUKUM INDONESIA

La Ode Muhram, S.H., M.H
Yulianta Saputra, S.H., M.H.
Dr. Qadriani Arifuddin, S.H., M.H
Abd Razak Musahib, SH.,MH
Dr. Eric Stenly Holle, SH.,MH
Dr. Muhamad Sadi Is, SHI., MH
Jumanah, S.H., M.H
Rambu Susanti Mila Maramba, S.H., M.H
Isma Nurillah, S.H., M.H
Christina Bagenda, S.H.,M.H., C.P.C.L.E
Fadillah Mursid, SHI., MH
Dr. Qodariah Barkah., M.H.I
Mohsi, S.Sy., M.H.I
Dr. Nanda Dwi Rizkia, SH, MH
Musyaffa Amin Ash Shabah, S.H.I., M.H.
Agus Satory, S.H., M.H.

Editor:

L. M. Ricard Zeldi Putra, S.H., M.H

Penerbit



CV. MEDIA SAINS INDONESIA
Melong Asih Regency B40 - Cijerah
Kota Bandung - Jawa Barat
www.penerbit.medsan.co.id

Anggota IKAPI
No. 370/JBA/2020

PENGANTAR HUKUM INDONESIA

La Ode Muhram, S.H., M.H
Yulianta Saputra, S.H., M.H.
Dr. Qadriani Arifuddin, S.H., M.H
Abd Razak Musahib, SH.,MH
Dr.Eric Stenly Holle, SH, MH
Dr. Muhamad Sadi Is, SHI., MH
Jumanah, S.H., M.H
Rambu Susanti Mila Maramba, S.H., M.H
Isma Nurillah, S.H., M.H
Christina Bagenda, S.H, M.H., C.P.C.L.E
Fadillah Mursid, SHI., MH
Dr. Qodariah Barkah., M.H.I
Mohsi, S.Sy., M.H.I
Dr. Nanda Dwi Rizkia, SH, MH
Musyaffa Amin Ash Shabah, S.H.I., M.H.
Agus Satory, S.H., M.H.

Editor :

L. M. Ricard Zeldi Putra, S.H., M.H

Tata Letak :

Mega Restiana Zendrato

Desain Cover :

Rintho R. Rerung

Ukuran :

A5 Unesco: 15,5 x 23 cm

Halaman :

viii, 280

ISBN :

<<ISBN>>

Terbit Pada :

Januari 2022

Hak Cipta 2022 @ Media Sains Indonesia dan Penulis
Hak cipta dilindungi Undang-Undang. Dilarang keras menerjemahkan, memfotokopi, atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari Penerbit atau Penulis.

PENERBIT MEDIA SAINS INDONESIA

(CV. MEDIA SAINS INDONESIA)

Melong Asih Regency B40 - Cijerah

Kota Bandung - Jawa Barat

www.penerbit.medsan.co.id

KATA PENGANTAR

Puji syukur kami panjatkan kehadirat ALLAH SWT, karena berkat rahmat dan karunia-Nya sehingga buku kolaborasi dalam bentuk book chapter dapat dipublikasikan dan dapat sampai di hadapan pembaca. Book chapter ini disusun oleh sejumlah akademisi dan praktisi sesuai dengan kepakarannya masing-masing. Buku ini diharapkan dapat hadir memberi kontribusi positif dalam ilmu pengetahuan Hukum khususnya terkait dengan Dasar atau Pengantar Hukum Indonesia. Sistematika Buku Pengantar Hukum Indonesia ini memberikan nuansa berbeda yang saling menyempurnakan dari setiap pembahasannya baik dari sisi teori, konsep maupun peraturan perundang-undangan yang sesuai dan mudah dipahami.

Sistematika buku “Pengantar Hukum Indonesia” ini mengacu pada pendekatan konsep teoritis dan regulasi yang ada didalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku yang melengkapi khasanah keilmuan sebagai pengantar dalam mempelajari Hukum di Indonesia. Buku ini terdiri atas 16 Bab yang dibahas secara rinci dalam pembahasan yakni : Pengertian, Tujuan, Fungsi, Subyek, dan Obyek hukum, Sistem Hukum dan Klasifikasi Hukum, Istilah, pengertian PHI, Sejarah Tata Hukum Indonesia, Tujuan Mempelajari PHI, Hubungan PHI dan PIH, Dasar-Dasar HTN, Dasar-Dasar HAN, Dasar-Dasar Hukum Acara PTUN, Dasar-Dasar Hukum Pidana, Dasar-Dasar Hukum Acara Pidana, Dasar-Dasar Hukum Perdata, Dasar-Dasar Hukum Acara Perdata, Dasar-Dasar Hukum Adat, Dasar-Dasar Hukum Islam, Dasar-Dasar Hukum Internasional, Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional, Dasar-Dasar Hukum Dagang.

Kami menyadari bahwa tulisan ini jauh dari kesempurnaan dan masih terdapat banyak kekurangan, sejatinya kesempurnaan itu hanya milik Yang Maha Kuasa. Oleh sebab itu, kami tentu menerima masukan dan saran dari pembaca demi penyempurnaan di masa yang akan datang.

Akhirnya kami mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada semua pihak yang telah mendukung dalam proses penyusunan dan penerbitan buku ini, secara khusus kepada Penerbit Media Sains Indonesia sebagai inisiator book chapter ini. Semoga buku ini dapat bermanfaat bagi pembaca sekalian.

Buton, 18 Desember 2021

Editor

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	i
DAFTAR ISI	iii
1 PENGERTIAN, TUJUAN, FUNGSI, SUBYEK DAN OBYEK HUKUM.....	1
Pengertian Hukum.....	1
Tujuan Hukum.....	4
Fungsi Hukum	5
Subjek Hukum	8
Objek Hukum.....	13
2 SISTEM HUKUM DAN KLASIFIKASI HUKUM	21
Pengertian Sistem Hukum.....	21
Macam-Macam Sistem Hukum.....	24
Klasifikasi Hukum	33
3 ISTILAH, PENGERTIAN PHI, SEJARAH TATA HUKUM INDONESIA	43
Pendahuluan.....	43
Pengertian Pengantar Hukum Indonesia.....	44
Sejarah Tata Hukum Indonesia	46
4 TUJUAN MEMPELAJARI PHI DAN HUBUNGAN PHI DAN PIH.....	55
Tujuan Mempelajari Pengantar Hukum Indonesia (PHI)	55
Hubungan Pengantar Hukum Indonesia dan Pengantar Ilmu Hukum.....	60

5	DASAR-DASAR HUKUM TATA NEGARA.....	67
	Pengantar.....	67
	Konsep Dasar Hukum Tata Negara.....	67
	Locus Hukum Tata Negara Dalam Ilmu Hukum...	68
	Definisi Hukum Tata Negara	69
	Hukum Tata Negara Formil dan Materil.....	71
	Hukum Tata Negara Umum dan Hukum Tata Negara Positif.....	71
	Hukum Tata Negara Statis dan Dinamis.....	72
	Objek Kajian Hukum Tata Negara	73
	Metode Pendekatan Ilmu Hukum Tata Negara	74
	Sumber Hukum Tata Negara.....	74
	Sumber Hukum Tata Negara.....	75
6	DASAR-DASAR HUKUM ADMINISTRASI NEGARA	81
	Pengertian Hukum Administrasi Negara	81
	Asas-Asas Hukum Administrasi Negara	83
	Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara	85
7	DASAR - DASAR HUKUM ACARA PTUN.....	99
	Pendahuluan.....	99
	Pembahasan.....	101
	Sejarah Terbentuknya PTUN	101
	Pengertian Hukum Acara PTUN.....	107
	Hukum Acara Pengadilan Tata Usaha Negara	107
	Upaya Hukum Pengadilan Tata Usaha Negara ...	111
	Kesimpulan	114
8	DASAR-DASAR HUKUM PIDANA	119
	Pengertian Hukum Pidana	119

	Sejarah Hukum Pidana.....	121
	Jenis-Jenis Hukum Pidana	123
	Tujuan Hukum Pidana.....	124
	Asas-Asas dalam Hukum Pidana.....	124
	Teori dalam Hukum Pidana.....	127
	Pembagian Hukum Pidana.....	128
	Pengertian Tindak Pidana	128
	Unsur Tindak Pidana.....	129
	Kesalahan (<i>Schuld</i>) dan Melawan Hukum	130
	Pertanggung Jawaban Pidana	131
9	DASAR-DASAR HUKUM ACARA PIDANA	137
	Pendahuluan.....	137
	Sistematika Hukum Acara Pidana	139
	Sejarah Hukum Acara Pidana	140
	HIR dan KUHP.....	143
	Asas-Asas Hukum Acara Pidana.....	145
	Sistem Hukum Acara Pidana.....	145
	Upaya Hukum	146
	Berfungsinya Hukum Acara Pidana.....	147
10	DASAR-DASAR HUKUM PERDATA	153
	Pendahuluan.....	153
	Pengertian, Sejarah , dan Berlakunya Hukum Perdata di Indonesia.....	155
	Berlakunya Hukum Perdata di Indonesia.....	161
	Sistematika Hukum Perdata.....	162
	Asas-Asas Hukum Perdata.....	163
	Penutup	165

11	DASAR – DASAR HUKUM ACARA PERDATA	169
	Pengertian Hukum Acara Perdata.....	169
	Sumber-Sumber Hukum Acara Perdata.....	170
	Asas-Asas Hukum Acara Perdata	171
	Alur Hukum Acara Perdata	175
12	DASAR-DASAR HUKUM ADAT	185
	Konsep Dasar dan Sistem Hukum Adat	185
	Pengertian Adat dan Hukum Adat	185
	Asas Pokok Hukum Adat.....	186
	Hukum Tanah	194
13	DASAR-DASAR HUKUM ISLAM	203
	Pendahuluan.....	203
	Dasar-Dasar Hukum Islam	204
	Al-Qur`An Sebagai Dasar Hukum Islam yang Pertama.....	205
	Al-Hadits Sebagai Dasar Hukum Islam Kedua ...	206
	Ijma` Sebagai Dasar Hukum Islam yang Ketiga..	208
	Qiyas Sebagai Dasar Hukum Islam yang Keempat.....	210
14	DASAR - DASAR HUKUM INTERNASIONAL	215
	Latar Belakang	215
15	DASAR HUKUM PERDATA INTERNASIONAL.....	239
	Definisi Hukum Perdata Internasional	239
	Istilah Hukum Perdata Internasional.....	244
	Ketentuan Hukum Perdata Internasional dalam Perundang-Undangan Negara Indonesia	245
	Masalah Pokok Hukum Perdata Internasional....	246
	Ruang Lingkup Hukum Perdata Internasional ...	249

16	DASAR-DASAR HUKUM DAGANG	253
	Pendahuluan.....	253
	Sumber Hukum Dagang Indonesia	255
	Asas-Asas Perdagangan	260
	Pengertian Perusahaan dan Pekerjaan.....	261
	Pembukuan.....	264
	Perantara Dagang	267
	Bentuk-Bentuk Perusahaan.....	269
	Surat Berharga.....	271
	Penyelesaian Sengketa Bisnis.....	274
	Penutup	277

PENGERTIAN, TUJUAN, FUNGSI, SUBYEK DAN OBYEK HUKUM

La Ode Muhram, S.H., M.H

Fakultas Hukum Universitas Sulawesi Tenggara

Pengertian Hukum

“Noch suchen die juristen eine definition zu ihrem begriffe von recht” (para ahli hukum masih mencari tentang apa defenisi). Apa yang diungkapkan oleh Immanuel Kant tersebut disebabkan hukum merupakan sesuatu yang abstrak. Oleh karena itu, pertanyaan tentang apakah hukum, senantiasa merupakan pertanyaan yang jawabannya tidak mungkin satu. Dengan kata lain, persepsi orang tentang hukum itu beraneka ragam, tergantung dari sudut mana mereka memandangnya (Ali, 2015:18).

Hukum dalam bahasa Inggris “Law”, Belanda “Recht”, Jerman “Recht”, Italia “Dirito”, Prancis “Droit” bermakna aturan (Syahrani, 2013:19). Terminology menurut black’s law dictionary hukum dalam arti umum adalah keseluruhan peraturan bertindak atau berperilaku yang ditentukan oleh kekuasaan pengendali, dan mempunyai kekuatan sah bersifat mengikat; atau hukum adalah apa yang harus ditaati dan diikuti oleh warga negara dengan akibat sanksi atau konsekuensi sah. Menurut webster’s compact English dictionary, hukum adalah semua peraturan tingkah laku dalam suatu komunitas terorganisasi sebagai yang ditegakkan oleh yang berwenang (Safudin, 2017:2).

Defenisi-defenisi hukum seperti di atas hanyalah salah satu bentuk konkret dari hukum atau bisa disebut sebagai hukum secara sempit (sebagai aturan). Hukum adalah suatu ideal dan nuilai, tentang norma dan kaidah untuk menata dan menjawab masalah masyarakat sehingga merepresentasikan keadilan (Nurhayati, 2020:2).

Pada prinsipnya hukum bersifat universal yang berkembang dengan dinamika masyarakat sehingga hukum menjadi tatanan permasalahan seiring berkembangnya pergaulan manusia. Sedangkan peraturan ada setelah ditetapkan oleh otoritas yang berwenang. Peraturan (*rechtsregel*) adalah usaha mengeksplisitkan hukum dalam penataan masyarakat oleh otoritas negara. Peraturan ini sifatnya lokal dengan yurisdiksi teritorial dari otoritas itu. Hukum tidak sama dengan peraturan hukum yang lebih luas maknanya dari peraturan, atau peraturan merupakan manifestasi dari hukum (Slamet, 2009:4-6).

Donal Black memberikan defenisi hukum sebagai kontrol sosial dari pemerintah (H. Salim, HS, 2010:21). Sedangkan menurut RB. Soemanto hukum merupakan aturan baku (sebagai pedoman) yang mengatur kehidupan manusia, yang sengaja dibuat untuk pengawasan sosial (masyarakat) (RB. Soemanto, 2008:1).

Rescoe Pound memberikan defenisi terhadap hukum kedalam dua perspektif, yakni pertama, hukum dalam arti sebagai tata hukum yang mempunyai pokok pembahasan mengenai hubungan antara manusia dengan individu lainnya dan tingkah laku individu yang mempengaruhi individu lainnya atau yang mempengaruhi tata sosial atau tata ekonomi. Kedua, huku dalam arti kumpulan dasar-dasar kewenangan dari putusan-putusan pengadilan dan tindakan administratif mempunyai pokok pembahasan, yaitu harapan-harapan atau tuntutan-tuntutan oleh manusia sebagai individu atau kelompok yang memengaruhi hubungan mereka atau menentukan tingkah laku mereka (Ali, 2015:28). Pendefenisian hukum oleh Rescoe Pound ini termasuk lebih luas memandang hukum sebagai suatu realitas yang diwujudkan dalam

putusan-putusan pengadilan. Hal ini tidak lain disebabkan karena Rescoe Pound berpaham sociological juresprudence.

Berbeda dengan Rescoe Pound, John Austin mendefenisikan hukum sebagai suatu perintah (command). Hukum adalah sesuatu yang jelas dan tegas keberadaannya, yang merupakan suatu produk dari kekuatan politik yang lebih kuat untuk suatu kekuatan politik yang lebih lemah. Hukum adalah suatu aturan yang diberlakukan untuk memberi arahan (guidance) bagi manusia (intelligent being) dari dan oleh manusia (intelligent being) yang mempunyai kekuasaan (having power over him) (Erwin, 2019:238). Pandangan Austin ini melihat hukum hanyalah sebatas apa yang dikeluarkan oleh penguasa, baik itu yang diciptakan oleh Tuhan untuk manusia maupun yang diciptakan oleh manusia untuk manusia. Austin tidak menghendaki adanya ajaran baik dan buruk di dalam hukum. Hal disebabkan yang dikenal sebagai positivisme hukum.

Purbacaraka dan Soekanto mengkualifikasi hukum ke dalam sembilan arti, yakni:

1. Ilmu pengetahuan yang tersusun secara sistematis atas dasar kekuatan pemikiran;
2. Disiplin, yakni suatu sistem ajaran tentang kenyataan atau gejala-gejala yang dihadapi;
3. Norma yakni pedoman atau patokan sikap tindak atau peri-kelakuan yang pantas atau diharapkan;
4. Tata hukum, yakni struktur dan proses perangkat norma-norma hukum yang berlaku pada suatu waktu dan tempat tertentu serta berbentuk tertulis;
5. Petugas, yakni pribadi-pribadi yang merupakan kalangan yang berhubungan erat dengan penegakan hukum (law enforcement officer);
6. Keputusan penguasa, yakni hasil proses diskresi;
7. Proses pemerintahan, yakni proses hubungan timbal balik antara unsur-unsur pokok dari sistem kenegaraan;

8. Sikap, tindak ajek atau perikelakuan yang terukur yakni perikelakuan yang diulang-ulang dengan cara yang sama, bertujuan untuk mencapai kedamaian; dan
9. Jalinan nilai-nilai, yaitu jalinan dari konsepsi-konsepsi abstrak tentang apa yang dianggap baik dan buruk (Aburaera, dkk, 2013:42-43).

Tujuan Hukum

Dalam fungsinya sebagai perlindungan kepentingan manusia, hukum mempunyai tujuan. Hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan tercapainya ketertiban di dalam masyarakat diharapkan kepentingan manusia akan terlindungi. Dalam mencapai tujuannya itu, hukum bertugas membagi hak dan kewajiban antara perorangan di dalam masyarakat, membagi kewenangan dan mengatur cara memecahkan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum (Mertokusumo, 2010:99).

Menurut Mertokusumo, tujuan hukum meliputi teori etis, teori utilitis dan teori campuran. Menurut teori etis, hukum semata-mata bertujuan keadilan. Isi hukum ditentukan oleh keyakinan kita yang etis tentang yang adil dan tidak. Sedangkan teori utilitis, hukum ingin menjamin kebahagiaan yang terbesar bagi manusia dalam jumlah yang sebanyak-banyaknya (*the gratest good of the greatest number*). Dan teori campuran, tujuan pokok hukum adalah untuk ketertiban, kedamaian hidup antar pribadi yang meliputi ketertiban ekstern antar pribadi dan ketenangan intern pribadi, mengatur pergaulan hidup manusia secara damai (Mertokusumo, 2010:99-104).

Tujuan hukum sebagaimana disebutkan oleh Mertokusumo di atas adalah termasuk dalam ajaran konvensional (Ali, 2015:88-90) diluar dari teori campuran. Sedangkan tujuan hukum dalam ajaran modern sebagaimana diungkapkan oleh Gustav Radbruch bahwa tujuan hukum adalah keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. (Ali, 2015:98-99).

Menurut Radbruch, kepastian hukum merupakan tuntunan utama terhadap hukum supaya hukum menjadi positif, dalam artian berlaku dengan pasti. Hukum harus ditaati, dengan demikian hukum sungguh-sungguh positif (O. Notohamidjojo, 2011:33-34). Tujuan hukum berupa kemafaatan adalah hukum ingin menjamin kebahagiaan yang terbesar bagi manusia dalam jumlah yang sebanyak-banyaknya (*the gratest good of the greatest number*) (Mertokusumo, 2010:103). Sedangkan tujuan hukum berupa keadilan menurut Radbruch sudah cukup apabila kasus-kasus yang sama diperlakukan secara sama (O. Notohamidjojo, 2011: 34). Radbruch mengajarkan bahwa dari ketiga tujuan hukum tersebut perlu memiliki prioritas baku, yang mana hal yang paling utama adalah keadilan (Ali, 2015:99). Hal ini seperti yang diungkapkan oleh Satjipto Rahardjo bahwa hukum adalah membicarakan hubungan antar manusia, yang mana hubungan itu adalah membicarakan keadilan. Setiap pembicaraan mengenai hukum, jelas atau samar-samar, senantiasa merupakan pembicaraan mengenai keadilan. Kita tidak bisa membicarakan hukum hanya sampai kepada wujudnya sebagai suatu bangunan yang formal, tetapi juga perlu melihatnya sebagai ekspresi dari cita-cita keadilan masyarakat (Rahardjo, 2000:159).

Tujuan hukum itu juga secara eksplisit terdapat di dalam hukum positif yakni dalam alinea ke-4 Pembukaan Undang-Undang Dasar yang pada pokoknya adalah untuk membentuk suatu pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, serta ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial (Mertokusumo, 2010:105).

Fungsi Hukum

Untuk mencapai tujuannya, hukum harus difungsikan menurut fungsi-fungsi tertentu. Cakupan fungsi hukum pun begitu luas, tergantung dari apa yang ingin kita capai. Dalam perspektif pembangunan, fungsi hukum menurut Sunaryati Hartoyo memiliki 4 (empat) fungsi, yaitu: 1)

hukum sebagai pemeliharaan ketertiban dan keamanan, 2) hukum sebagai sarana pembangunan, 3) hukum sebagai sarana penegak keadilan, dan 4) hukum sebagai sarana pendidikan masyarakat (Hartono, 1985:56).

Dalam konteks sosial, menurut E.A Hoebel bahwa terdapat 4 (empat) fungsi hukum, yaitu: 1) menetapkan pola hubungan antara anggota-anggota masyarakat dengan cara menunjukkan jenis-jenis tingkah laku yang mana yang diperbolehkan dan mana yang dilarang, 2) menentukan alokasi wewenang memerinci siapa yang boleh melakukan paksaan, siapa yang harus menaatinya, siapa yang memilih sanksi yang tepat dan efektif, 3) menyelesaikan sengketa dan 4) memelihara kemampuan masyarakat untuk menyesuaikan diri dengan kondisi-kondisi kehidupan yang berubah, yaitu dengan cara merumuskan kembali hubungan-hubungan esensial antara anggota-anggota masyarakat (Soemitro, 1980:376).

Fungsi hukum sebagai *a tool of social engineering* yang dicetuskan oleh Rescoe Pound bahwa hukum digunakan secara sadar untuk mengadakan perubahan masyarakat (Ali, 2015:105). Pound kemudian mengemukakan 6 (enam) hal tentang apa yang sebetulnya dikehendaki dan tidak dikehendaki oleh penggunanya hukum sebagai sarana rekayasa sosial, yakni:

1. Mempelajari efek sosial yang nyata dari lembaga-lembaga serta ajaran-ajaran hukum;
2. Melakukan studi sosiologis dalam rangka mempersiapkan peraturan perundang-undangan;
3. Melakukan studi tentang bagaimana membuat peraturan perundang-undangan menjadi efektif;
4. Memperhatikan sejarah hukum, yaitu studi tidak hanya mengenai bagaimana ajaran-ajaran itu terbentuk dan berkembang serta kesemuanya dipandang sekedar sebagai bahan kajian hukum, melainkan tentang efek sosial apa yang ditimbulkan oleh ajaran-ajaran hukum itu pada masa lalu dan bagaimana caranya menimbulkan itu;

5. Pentingnya melakukan penyelesaian individual serta ketemu nalar selama ini masih lebih sering dikorbankan demi mencapai suatu tingkat kepastian yang sebetulnya tidak mungkin;
6. Pada akhirnya, semua tuntutan tersebut di atas hanyalah sarana-sarana untuk mencapai tujuan, yaitu tentang bagaimana mengusahakan secara lebih efektif agar mencapai tujuan-tujuan hukum itu (Rahardjo, 2009:134-135).

H.L.A Hart, seorang ahli filsafat hukum mencoba merumuskan fungsi hukum dengan mengemukakan bahwa inti dari suatu sistem hukum adalah adanya aturan primer dan aturan sekunder. Aturan primer merupakan ketentuan informal mengenai kewajiban-kewajiban yang bertujuan untuk memenuhi kebutuhan pergaulan hidup. Adalah mungkin untuk hidup dengan aturan-aturan primer saja dalam masyarakat yang stabil, tetapi dalam masyarakat yang kompleks menurut Hart diperlukan aturan-aturan yang sekunder (Soemitro, 1980:376). Aturan-aturan sekunder itu terdiri dari:

Pembuatan peraturan (*rule of recognitio*), yaitu aturan-aturan yang menjelaskan apa yang dimaksud oleh aturan-aturan primer;

Merubah peraturan-peraturan, yaitu mengadakan yang baru atau menghapus yang lama (*rule of change*);

Menentukan hukumnya dalam suatu sengketa (*rule of adjudication*), yaitu aturan-aturan yang memberikan hak-hak kepada perorangan untuk menetapkan apakah suatu aturan primer telah dilanggar (Rahardjo, 2009:130).

Joseph Raz membedakan fungsi sosial hukum menjadi:

1. Fungsi langsung, yang dibagi menjadi dua:
 - a. Fungsi langsung yang bersifat primer, yaitu:
 - 1) Pencegahan perbuatan tertentu dan mendorong dilakukannya perbuatan tertentu;
 - 2) Penyediaan fasilitas bagi rencana-rencana privat;

- 3) Penyediaan servis dan pembagian kembali barang-barang;
 - 4) Penyelesaian perselisihan di luar jalur regular.
- b. Fungsi langsung yang bersifat sekunder, yaitu:
- 1) Prosedur bagi perubahan hukum, meliputi constitution making bodies, parliaments, local authorities, administrative legislation, custom, judicial law making, regulations made by independent public bodies, dan lain-lain.
 - 2) Prosedur pelaksanaan hukum.
2. Fungsi tidak langsung

Termasuk di dalamnya fungsi hukum yang tidak langsung adalah memperkuat atau memperlemah kecenderungan untuk menghargai nilai-nilai moral tertentu, seperti: kesucian hidup, memperkuat atau memperlemah penghargaan terhadap otoritas umum dan mempengaruhi perasaan kesatuan nasional (Ali, 2015:101-102).

Subjek Hukum

Istilah subjek hukum berasal dari terjemahan bahasa Belanda yaitu *rechtssubject* atau *law of subject* dalam bahasa Inggris. Secara umum *rechtssubject* diartikan sebagai pendukung hak dan kewajiban, yaitu manusia dan badan hukum (Tutik. 2008:40).

Subjek hukum memiliki kedudukan dan peranan yang sangat penting dalam hukum, khususnya dalam keperdataan karena subjek hukum tersebut yang dapat mempunyai wewenang hukum. Dalam lapangan hukum perdata mengenal subjek hukum sebagai salah satu bagian dari kategori hukum yang merupakan hal yang tidak dapat diabaikan karena subjek hukum adalah konsep dan pengertian (*concept en begriff*) yang mendasar (Sembiring, 2016:7).

Subjek hukum ialah segala sesuatu yang pada dasarnya memiliki hak dan kewajiban dalam lalu-lintas hukum. Yang termasuk dalam pengertian subjek hukum adalah manusia (*naturlijke persoon*) dan badan hukum

(*rechtspersoon*), misalnya PT (Perseroan Terbatas), PN (Perusahaan Negara), Yayasan, Badan-Badan Pemerintahan dan sebagainya (Halim. 1985:29).

1. Manusia (Natuurlijk Persoon)

Manusia pribadi atau *natuurlijke persoon* sebagai subjek hukum mempunyai hak dan mampu menjalankan haknya dijamin oleh hukum yang berlaku. Manusia sebagai subjek hukum itu diatur secara luas pada Buku 1 KUH Perdata tentang orang (*van personen*), Undang-Undang kewarganegaraan, dan Undang-Undang orang asing (Entah, 1989:54). Chidir Ali mengartikan manusia adalah makhluk yang berwujud dan rohaniah, yang berasa, berbuat dan menilai, berpengetahuan dan berwatak (Salim HS dan Nurbani, 2014:75-76).

Pembawa hak padanya dapat diberikan hak (hak menerima warisan, hak menerima hibah, dan sebagainya) dan dapat dilimpahkan kewajiban. Pada saat sekarang ini boleh dikatakan, bahwa setiap manusia itu adalah pembawa hak (subjek hukum). Pada negara-negara modern setiap orang pribadi (*natuurlijke persoon*) merupakan pendukung hak yang secara asasi berlaku sama bagi seluruh umat manusia karena diciptakan secara sama oleh Tuhan Yang Maha Esa. Menurut hukum dunia orang pribadi menjadi subjek hukum sejak lahir dan berakhir dengan kematiannya. Dalam hukum Islam, seorang manusia dianggap subjek hukum sejak dalam kandungan hingga wafat, sehingga dalam hukum Islam menggugurkan kandungan merupakan pembunuhan terhadap bayi tersebut karena dianggap melanggar hak atas hak hidup dari bayi itu sebagai subjek hukum yang akan lahir (Saebani, 2016:105).

Namun dalam KUHPerdata Pasal 2 ayat (1), terdapat pengecualian berlakunya seseorang sebagai pembawa hak (subjek hukum) di mulai sejak dia dilahirkan hingga dia meninggal dunia yaitu ketika anak yang berada dalam kandungan seorang perempuan

dianggap sebagai telah dilahirkan, apabila kepentingan anak tersebut menghendaki.

Pasal 2 KUHPerdara ini dapat dikatakan *recht fictie* yaitu anggapan hukum. Anak yang berada dalam kandungan seorang wanita sudah dianggap ada pada waktu kepentingannya memerlukan, jadi yang belum dianggap ada (*fictie*) dan Pasal 12 KUHPerdara juga merupakan norma suatu norma sehingga disebut sebagai *fixatie* (penetapan hukum) (Natadimaja, 2009:8). Apabila bayi tersebut mati ketika ia dilahirkan, maka ia dianggap tak pernah ada. Menurut Hardjawidjaja adalah kalau bayi ketika lahir dalam keadaan hidup maka si bayi akan memperoleh hak-hak dan kewajibannya sebagai subjek hukum. Kemampuan akan mempunyai hak-hak ini tidak tergantung pada lamanya anak itu hidup. Apabila ia hanya hidup satu jam atau dua jam maka ia dapat memperoleh hak-hak, yang dengan matinya akan menjadi pewaris keluarganya. Bayi telah dianggap dilahirkan hidup apabila ia sewaktu dilahirkan bernafas (Entah, 1989:58).

Pasal 3 KUHPerdara disebutkan bahwa tiada suatu hukum pun yang mengakibatkan kematian perdata atau kehilangan segala haknya sebagai warga Negara (Simanjuntak, 2015:20). Artinya meskipun seseorang dijatuhi hukuman oleh hakim dalam sebuah perkara maka hukuman tersebut tidak dapat menghilangkan kedudukan seseorang sebagai subjek hukum yang menyanggah hak dan kewajiban, kecuali dalam perkara-perkara tertentu yang mengakibatkan dia kehilangan hak dan kewajibannya sebagai subjek hukum untuk sementara waktu, misalnya dalam kasus kepailitan. Nurhayati, 2020:27).

Subjek hukum orang pada dasarnya mempunyai kewenangan hukum dan dianggap cakap bertindak sendiri, tetapi ada subjek hukum yang dianggap tidak cakap bertindak sendiri. Hal merupakan anggapan hukum yang memungkinkan adanya bukti lawan. Golongan orang yang tidak cakap disebut *pesonae miserabile*. Subjek hukum dapat berwenang dan

bertindak sendiri apabila dirinya oleh hukum dianggap telah cakap, mampu, atau pantas untuk bertindak dalam melakukan perbuatan hukum. Namun sebaliknya, subjek hukum orang yang cakap melakukan perbuatan dapat saja dikatakan tidak cakap melakukan perbuatan hukum (Usman: 2006:83).

Adapun syarat-syarat manusia/orang dianggap cakap hukum adalah:

- a. Seseorang yang sudah dewasa (berumur 21 tahun);
- b. Seseorang yang berusia dibawah 21 tahun tetapi pernah menikah;
- c. Seseorang yang sedang tidak menjalani hukum;
- d. Berjiwa sehat dan berakal sehat.

Kedewasaan seseorang menjadi tolak ukur dalam menentukan apakah seseorang tersebut dapat atau belum dapat dikatakan cakap bertindak untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum. Sehingga kedewasaan seseorang menurut hukum menjadi syarat agat seseorang dapat dan boleh dinyatakan cakap bertindak dalam melakukan segala perbuatan hukum. (Usman: 2006:51).

Penjelasan Pasal 1330 KUHPerdara memberikan penjabatan siapa saja mereka yang oleh hukum telah dinyatakan tidak cakap untuk melakukan sendiri perbuatan hukum, adalah:

- a. Orang yang masih di bawah umur/belum dewasa, yaitu mereka yang belum berusia genap 18 tahun atau tidak terlebih dahulu melangsungkan perkawinan (Pasal 1330 KUHPerdara *jo* Pasal 47 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974)
- b. Orang yang ditaruh dibawah pengampuan (*curatele*), yaitu orang-orang dewasa yang selalu berada dalam keadaan kurang ingatan, sakit jiwa (orang gila), mata gelap), dan pemboros (*verkwisting*). Hal ini terjadi dikarenakan

gangguan jiwa seperti sakit saraf dan gila menyebabkan perbuatannya menjadi tidak normal. Kemudian pemabuk atau pemoros mengakibatkan perbuatan seseorang tersebut merugikan dan menelantarkan keluarga dan anak-anak dalam kehidupan, pendidikan dan lain-lain (CST Kansil, 1985:87).

2. Badan Hukum (*Recht Persoon*)

Disamping manusia sebagai pembawa hak, di dalam hukum juga badan-badan atau perkumpulan-perkumpulan dipandang sebagai subjek hukum yang dapat memiliki hak-hak dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum seperti manusia. Badan-badan dan perkumpulan-perkumpulan itu dapat memiliki kekayaan sendiri, ikut serta dalam lalu-lintas hukum dengan perantaraan pengurusnya, dapat digugat dan menggugat di muka hakim. Badan-badan atau perkumpulan tersebut dinamakan badan hukum (*rechtspersoon*) yang berarti orang (*persoon*) yang diciptakan oleh hukum (CST Kansil, 1985:29).

Badan hukum (*rechts person*) merupakan badanbadan perkumpulan dari orang-orang (*persoon*) yang diciptakan oleh hukum sehingga mempunyai hak dan kewajiban layaknya subjek hukum manusia/orang. Badan hukum dapat menjalankan perbuatan hukum sebagai pembawa hak manusia. Seperti melakukan perjanjian, mempunyai kekayaan yang terlepas dari anggotanya dan sebagainya. Perbedaan badan hukum dengan manusia sebagai pembawa hak adalah badan hukum tidak dapat melakukan perkawinan, tidak dapat diberi hukuman penjara, tetapi badan hukum dimungkinkan dapat dibubarkan (Is, 2015:95).

Menurut E. Utrecht, badan hukum (*rechtspersoon*) yaitu badan yang menurut hukum berkuasa (berwenang) menjadi pendukung hak, yang tidak berjiwa, atau lebih tepat yang bukan manusia. Badan hukum sebagai gejala kemasyarakatan adalah suatu gejala yang riil, merupakan fakta yang benar-benar

dalam pergaulan hukum biarpun tidak terwujud manusia atau benda yang dibuat dari besi, kayu dan sebagainya (Imaniyati, 2009:124).

Rechts persoon dibedakan ke dalam 2 (dua) macam, yaitu badan hukum publik (publiek rechts person) yang sifatnya terlihat unsur kepentingan publik yang ditangani oleh negara dan badan hukum privat (privat rechts person) yang sifatnya unsur-unsur kepentingan individu dalam badan hukum swasta (C.S.T Kansil, 1995:82).

Riduan Syahrani mengemukakan bahwa badan hukum dapat pula dibedakan berdasarkan wujudnya dan jenisnya. Berdasarkan wujudnya badan hukum dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu:

- a. Korporasi (*corporatie*) adalah gabungan (kumpulan) orang-orang yang dalam pergaulan hukum bertindak bersama-sama sebagai suatu subjek hukum tersendiri. Karena itu korporasi ini merupakan badan hukum yang beranggota, akan tetapi mempunyai hak-hak dan kewajiban-kewajiban sendiri yang terpisah dengan hak-hak dan kewajiban-kewajiban para anggotanya. Misalnya: PT, perkumpulan asuransi, perkapalan, koperasi dan sebagainya;
- b. Yayasan (*stichting*) adalah harta kekayaan yang ditedirikan untuk tujuan tertentu. Jadi pada yayasan tidak ada anggota, yang ada hanyalah pengurusnya. Sedangkan berdasarkan jenisnya badan hukum dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu: 1) badan hukum publik dan 2) badan hukum privat (Syahrani, 1985:58-59).

Objek Hukum

Objek hukum adalah segala sesuatu yang berguna bagi subjek hukum (manusia/badan hukum) dan yang dapat menjadi pokok permasalahan dan kepentingan bagi para subjek hukum. Oleh karenanya dapat dikuasai oleh subjek hukum (Simanjuntak, 2015:60).

Objek hukum adalah segala sesuatu yang dapat dimanfaatkan oleh subjek hukum secara yuridis (menurut dan berdasarkan hukum). Hal itu disebabkan oleh manfaatnya yang harus diperoleh dengan jalan hukum (objek hukum) dan tanpa perlu berdasarkan hukum. Yaitu segala sesuatu yang dapat diperoleh secara bebas dari alam (benda non ekonomi) seperti angin, cahaya matahari, bulan yang pemanfaatannya tidak diatur oleh hukum. Hal-hal tersebut bukanlah termasuk objek hukum karena benda-benda itu dapat diperoleh tanpa memerlukan pengorbanan sehingga membebaskan subjek hukum dari kewajiban-kewajiban hukum dalam pemanfaatannya (Arrasjid, 2004:132-133).

Menurut Soeroso objek hukum biasanya adalah benda atau *zaak*. Pengaturan tentang benda atau *zaak* terdapat secara luas pada buku II KUHPerdota tentang hukum kebendaan atau *zaken-recht* yang berasal dari hukum barat. Setelah kemerdekaan pengetahuan tentang hukum benda dalam bab II KUHPerdota terjadi perubahan mengenai tanah dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan perundang-undangan lainnya (R. Soeroso, 2009:246).

Menurut ilmu pengetahuan hukum, benda itu dapat diartikan dalam arti luas dan sempit. Benda dalam arti luas adalah segala sesuatu yang dapat dimiliki oleh orang. Pengertian ini meliputi benda-benda yang dapat dilihat, seperti mobil, motor, rumah, tanah dan sebagainya dan benda-benda yang tidak dapat dilihat, yaitu berbagai hak seperti hak tagihan, hak cipta dan lain-lain (Is, 2015:100). Adapun benda dalam arti sempit adalah segala benda yang dapat dilihat. (Nurhayati, 2020:37).

Pembagian benda dalam konteks tentang cara membedakan kebendaan seperti diatur dalam Pasal 503 sampai dengan Pasal 518 KUHPerdota. Berdasarkan perbandingan, beberapa pendapat sarjana yang membedakan macam benda yang jumlahnya bervariasi. Undang-undang juga membagi benda-benda dalam beberapa macam sehubungan dengan perbuatan dan akibat hukum terhadap benda tersebut, yakni:

1. Benda bergerak dan benda tidak bergerak;
2. Benda yang berwujud dan benda tidak berwujud;
3. Benda yang dapat diganti dan benda yang tidak dapat diganti;
4. Benda yang dapat dibagi dan benda yang tidak dapat dibagi;
5. Benda yang dapat diperdagangkan dan benda yang tidak dapat diperdagangkan;
6. Benda yang dipakai habis dan benda yang tidak dipakai habis; dan;
7. Benda yang terdaftar dan benda yang tidak terdaftar.

Dari pembagian benda di atas, yang paling penting adalah pembagian benda bergerak dan benda tidak bergerak, karena dengan pembagian tersebut mempunyai akibat-akibat yang sangat penting dalam hukum (Miru, Tanpa Tahun:91).

Berkaitan dengan benda bergerak dan benda tidak bergerak, arti penting pada klasifikasi ini terletak pada penguasaan (*bezit, take hold*), penyerahan (*levering*), daluarsa (*verjaring*) dan pembebanan (*bezwaring*).

Benda bergerak dapat dibedakan menjadi 2 (dua) kelompok, yaitu:

1. Berdasarkan sifatnya

Pasal 509 KUHPerdata menyebutkan bahwa benda bergerak berdasarkan sifatnya adalah benda yang karena sifatnya dapat dipindah dan berpindah dari satu tempat ke tempat lain. contohnya mobil, motor, kapal.

2. Berdasarkan ketentuan undang-undang

Adalah benda-benda baik yang berwujud maupun tidak berwujud yang ditentukan sebagai benda bergerak oleh ketentuan undang-undang. Contohnya surat utang, hak pakai hasil dan saham.

Sedangkan benda tidak bergerak dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) kelompok), yaitu:

1. Menurut sifatnya

Menurut ketentuan Pasal 506 KUHPerdara menyebutkan bahwa benda tidak bergerak menurut sifatnya adalah benda yang menurut sifatnya tidak dapat dipindah atau berpindah dari satu tempat ke tempat lain. Contohnya tanah, pohon, rumah.

2. Berdasarkan peruntukannya atau tujuannya

Pasal 508 KUHPerdara memuat ketentuan mengenai benda berdasarkan peruntukannya atau tujuannya, pasal tersebut menyebutkan benda tidak bergerak ialah benda yang melekat dengan tanah atau bangunan meskipun tidak bersifat permanen, dengan tujuan untuk mengikuti tanah atau bangunan tersebut untuk waktu yang lama.

3. Berdasarkan ketentuan undang-undang

Adalah segala benda-benda baik yang berwujud maupun tidak berwujud yang oleh ketentuan undang-undang disebut atau dinyatakan sebagai benda tidak bergerak (Santoso AZ dan Yahyanto, 2014:81).

Daftar Pustaka

- Ali, Achmad. (2015). *Menguak Tabir Hukum Edisi Kedua*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Arrasjid, Chainur. (2004). *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- C.S.T Kansil. (1989). *Pengantar Ilmu Hukum Cetakan Kedelapan*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Entah, Aloysiur. (1989). *Hukum Perdata (Suatu Perbandingan Ringkas)*. Yogyakarta: Liberty.
- Erwin, Muhammad. (2019). *Filsafat Hukum Refleksi Terhadap Hukum dan Hukum Indonesia (dalam Dimensi Ide dan Aplikasi) Edisi Revisi*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- H. Salim, HS. (2010). *Perkembangan Teori dalam Ilmu Hukum*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Halim, A. Ridwan. (1985). *Hukum Perdata dalam Tanya Jawab Cetakan Kedua*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Hartono, C.F.G Sunaryati. (1985). *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*. Bandung: Binacipta.
- Is, Muhammad Sadi. (2015). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Mertokusumo, Sudikno. (2010). *Mengenal Hukum Suatu Pengantar Edisi Revisi*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Muhammad, Abdulkadir. (2013). *Hukum Perdata Indonesia, cetakan ke-V*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Natadimaja, Haumiati. (2009). *Hukum Perdata Mengenai Hukum Orang dan Hukum Benda*. Yogyakarta: Graha Ilmu.
- Neni Sri Imaniyati. (2009). *Hukum Bisnis: Telaah tentang Pelaku dan Kegiatan Ekonomi*. Yogyakarta: Graha Ilmu.
- O. Notohamidjojo. (2011). *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*. Salatiga: Griya Media.

- R. Soeroso. (2009). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Rahardjo, Satjipto. (2000). *Ilmu Hukum Edisi Revisi*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- _____. (2009). *Hukum dan Perubahan Sosial Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-Pengalaman di Indonesia*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- RB. Soemanto. (2008). *Hukum dan Sosiologi Hukum Pemikiran, Teori dan Masalah*. Kerjasama Lembaga Pengembangan Pendidikan dan UPT Penerbitan dan Pencetakan Universitas Sebelas Maret, Surakarta.
- Saebani, Beni Ahmad. (2016). *Perbandingan Hukum Perdata*. Bandung: CV Pustaka Setia.
- Safudin, Endrik. (2017). *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Malang: Setara Press.
- Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani. (2014). *Perbandingan Hukum Perdata*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Sembiring, Rosnidar. (2016). *Hukum Keluarga (Harta-Harta Benda Dalam Perkawinan)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Simanjuntak. (2015). *Hukum Perdata Indonesia*. Jakarta: Prenada Media.
- Slamet, Titon. (2009). *Pengantar Sistem Hukum Indonesia*. Bandung: PT. Alumni.
- Sukarno Aburaera, Muhadar dan Maskun. (2013). *Filsafat Hukum Teori dan Praktik*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Syahrani, Riduan. (1985). *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*. Bandung: Alumni.
- Syahrani, Riduan. (2013). *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Tutik, Titik Triwulan. (2008). *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta: Prenadamedia Group.

Soemitro, Ronny Hanitijo. (1980). *Hukum dan Fungsi-Fungsi Dasar Dari Hukum di Dalam Masyarakat*. Jurnal Hukum dan Pembangunan, Universitas Indonesia.

Usman, Rachmadi. (2006). *Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.

Profil Penulis



La Ode Muhram, S.H., M.H., lahir di Raha pada tanggal 21 Juli 1991. Anak dari pasangan La Ode Naadu Amane dan Sri Muljati. Merupakan Dosen Fakultas Hukum Universitas Sulawesi Tenggara. Mengenyam pendidikan formal yakni di SD Negeri 15 Katobu, SMP Negeri 1 Raha, SMK Negeri 2

Raha, Strata 1 Konsentrasi Hukum Tata Negara Universitas Halu Oleo dan Strata 2 Jurusan Hukum Tata Negara Universitas Muhammadiyah Jakarta.

Saat ini mengampu mata kuliah Pengantar Ilmu Hukum, Hukum Tata Negara, Ilmu Perundang-undangan, Politik Hukum, Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, Hukum Perizinan, Hukum Pemerintahan Daerah dan Sosiologi Hukum.

Tercatat beberapa karya ilmiah telah dihasilkan yakni, Pengawasan Hakim dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia, Partisipasi Publik dalam Pembentukan Peraturan Daerah. Terlibat dalam penulisan buku yakni menjadi Editor Buku Seputar Permasalahan Hukum Pemilu dan Pilkada Tahun 2018-2019, Editor Buku Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada, Tim Penulis Jejak Tinta Kepemiluan bersama Bawaslu Kabupaten Muna, Tim Penulis Pengawasan DPRD bersama DPRD Provinsi Sulawesi Tenggara, Penulis Buku Muna Nol Kilometer, Penulis Buku Problematika Partisipasi Masyarakat Dalam Pembentukan Peraturan Daerah. Selain mengajar penulis aktif menulis di beberapa media, penulis berpraktik sebagai Advokat dan menjadi Konsultan Hukum di instansi pemerintah dan beberapa perusahaan swasta.

SISTEM HUKUM DAN KLASIFIKASI HUKUM

Yulianta Saputra, S.H., M.H.

Fakultas Syariah dan Hukum
Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Kalijaga Yogyakarta

Pengertian Sistem Hukum

Istilah “Sistem” berasal dari bahasa Yunani “systema” yang dapat diartikan sebagai keseluruhan yang terdiri dari macam-macam fragmen. Secara generic, sistem didefinisikan berupa sekumpulan elemen-elemen yang saling berinteraksi untuk mencapai suatu tujuan tertentu di dalam lingkungan yang kompleks. Pada definisi tersebut, Syarifin dalam (Solikin, 2014: 89) menandakan bahwa ada lima unsur utama dalam sistem itu, di antaranya yakni:

1. Elemen-elemen atau bagian-bagian.
2. Adanya interaksi atau relasi antara elemen-elemen.
3. Adanya sesuatu yang mengikat elemen-elemen tersebut menjadi suatu kesatuan.
4. Terdapat tujuan bersama sebagai hasil akhir.
5. Berada dalam suatu lingkungan yang kompleks.

Jamak sekali pemahaman mengenai definisi sistem. Rasjidi dan Putra dalam (Syamsuddin, 2019: 33) bahkan menandakan bahwasanya setiap pakar memberikan masing-masing pendapatnya, namun dapat kiranya jika pemahaman tentang sistem adalah sebagai berikut:

“sistem adalah suatu kompleksitas elemen yang terbentuk dalam satu kesatuan interaksi (proses); masing-masing elemen terikat dalam satu kesatuan relasi yang satu sama lain saling bergantung (*interdependence of its parts*); kesatuan elemen yang kompleks itu membentuk satu kesatuan yang lebih besar, yang meliputi keseluruhan elemen pembentuknya itu (*the whole is more than the sum of its parts*); keseluruhan itu menentukan ciri dari setiap fragmen pembentuknya (*the whole determines the natures of its parts*); bagian keseluruhan itu tidak dapat dimafhumi apabila ia dipisahkan atau dipahami secara terpisah dari keseluruhan itu (*the parts cannot be understood if considered in isolation from the whole*); bagian-bagian itu bergerak secara dinamis dengan mandiri atau secara keseluruhan dalam keseluruhan (sistem) itu.”

Opini lainnya yang lebih simpel untuk dimafhumi menurut Mustofa dalam (Syamsuddin, 2019: 34) adalah bahwa sistem sebagai jenis satuan yang dibangun dengan komponen-komponen sistemnya, yang berinteraksi secara mekanik fungsional satu dengan lainnya untuk mencapai tujuan sistemnya.

Hukum itu sendiri bukanlah sekadar agregasi atau penjumlahan peraturan-peraturan yang masing-masing berdiri sendiri. Arti pentingnya suatu regulasi hukum ialah lantaran relasinya yang sistematis dengan peraturan-peraturan hukum lain. Hukum merupakan sistem berarti hukum itu adalah tatanan, merupakan suatu kesatuan integral yang terdiri dari bagian-bagian yang saling berkait berkelindan erat satu sama lain. Dengan kata lain, sistem hukum adalah suatu kesatuan yang terdiri dari anasir-anasir yang mempunyai interelasi dan bekerja sama untuk mencapai tujuan kesatuan tersebut. Kesatuan tersebut diterapkan terhadap kompleks unsur-unsur yuridis seperti peraturan hukum, asas hukum, dan pengertian hukum.

Sistem terdapat dalam berbagai tingkat. Dengan demikian, terdapat berbagai sistem. Keseluruhan tata hukum nasional dapat disebut sistem hukum nasional. Syahdan masih dikenal sistem hukum perdata, sistem

hukum pidana, sistem hukum administrasi dan lain-lain. Di dalam hukum perdata sendiri terdapat sistem hukum keluarga, sistem hukum benda, sistem hukum harta kekayaan dan sebagainya. Sistem hukum merupakan sistem terbuka (mempunyai kontak timbal balik dengan lingkungannya). Sistem hukum merupakan kesatuan unsur-unsur (yaitu peraturan, penetapan) yang dipengaruhi oleh faktor-faktor kebudayaan, sosial, ekonomi, sejarah, dan sebagainya. Sebaliknya sistem hukum memengaruhi determinan-determinan di luar sistem hukum tersebut. Peraturan-peraturan hukum itu terbuka untuk interpretasi yang berbeda. Atas kausa itu, senantiasa terjadi pengembangan.

Menurut Lawrence M. Friedman dalam (Syamsuddin, 2019: 34-35), bahwa suatu sistem hukum dalam operasi aktualnya merupakan sebuah organisme kompleks di mana struktur, substansi dan kultur berinteraksi. Struktur adalah salah satu dasar dan elemen nyata dari sistem hukum. Substansi (peraturan-peraturan) adalah elemen lainnya. Selanjutnya Friedman mengatakan, bahwa struktur sebuah sistem yudisial terbayang ketika kita berbicara tentang jumlah para hakim, yurisdiksi pengadilan, bagaimana pengadilan yang lebih tinggi berada di atas pengadilan yang lebih rendah, dan orang-orang yang terkait dengan berbagai jenis pengadilan. Sementara substansi tersusun dari peraturan-peraturan dan ketentuan mengenai bagaimana institusi-institusi itu harus berperilaku. Adapun kultur hukum mengacu pada fragmen-fragmen yang ada pada kultur umum, seperti adat kebiasaan, opini, cara bertindak serta berpikir yang mengarahkan kekuatan-kekuatan sosial menuju atau menjauh dari hukum dan dengan cara-cara tertentu.

Sementara itu, Lon Luvois Fuller dalam (Adnyani, 2015: 68) menekankan tentang hukum sebagai suatu sistem. Ia berpendapat bahwa hukum sebagai suatu sistem dapat diukur dengan delapan asas yang dikenal sebagai *principle of legality*. Kedelapan asas tersebut acap jua dinamakan "Delapan Prinsip Legalitas", yakni:

1. Suatu sistem hukum harus mengandung peraturan-peraturan;

2. Peraturan-peraturan yang telah dibuat itu harus diumumkan;
3. Tidak boleh ada peraturan yang berlaku surut;
4. Peraturan-peraturan harus disusun dalam formula yang bisa dimengerti;
5. Suatu sistem tidak boleh mengandung peraturan-peraturan yang bertentangan satu sama lain;
6. Peraturan-peraturan tak boleh mengandung tuntutan yang melebihi apa yang dapat dilakukan;
7. Tidak boleh ada kebiasaan untuk kerap mengubah peraturan sehingga menyebabkan seorang akan kehilangan orientasi;
8. Harus ada kecocokan antara peraturan yang diundangkan dengan pelaksanaannya sehari hari.

Dus, dapat dikonklusikan bahwa sistem hukum itu merupakan sesuatu yang berstruktur dan komprehensif. Dengan tidak dipenuhinya delapan asas tersebut, maka tidak saja menyebabkan suatu sistem hukum menjadi tidak baik, bahkan dapat dinyatakan tidak terdapat sistem hukum sama sekali. Perihal ini dimusababkan (Machmudin, 2013: 75-76) kedelapan asas tadi bukan cuma sekadar syarat bagi adanya sistem hukum, walakin merupakan kualifikasi atas sistem hukum sebagai sesuatu yang mengandung moralitas budaya hukum tertentu.

Macam-Macam Sistem Hukum

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

1. Sistem Civil Law

Pada dasarnya sistem *civil law* dianut oleh negara-negara Eropa Kontinental yang berdasarkan atas hukum Romawi. Hukum Romawi sendiri bersumber pada *Corpus Iuris Civils* karya dari Kaisar Iustinianus.

Dalam perkembangan historinya, Ehrenzweic dalam (Marpi, 2020: 116) menyebutkan *Corpus Iuris Civils*

mengatur tentang hukum yang dapat menyelesaikan secara memuaskan 'pusparagam' masalah ekonomi yang lebih aktif dan problem masyarakat yang lebih berkembang dalam menggunakan tanahnya. Hukum Romawi menawarkan unifikasi hukum yang berlaku bagi semua unit politis. Hukum Romawi sendiri terbentuk dari pelbagai kebiasaan dan pranata-pranata sosial Eropa Barat.

Sebagaimana diketahui, salah satu ciri yang paling menonjol dalam sistem *civil law* adalah dengan melakukan pembagian hukum, yakni hukum privat dan hukum publik. Syahdan, dalam perjalanan histori yang begitu panjang, sistem *civil law* jamak dihegemoni oleh ajaran hukum alam. Menurut ajaran hukum alam, faktor akal sangat membawa pengaruh terhadap sistem *civil law*.

Adapun sistem *civil law* yang didasarkan pada hukum Romawi bersumber pada unsur-unsur, yakni, Pertama, hukum Romawi. Kedua, hukum Gereja. Ketiga, hukum Jerman sendiri.

Selanjutnya, ciri dari sistem *civil law* antara lain, yakni pembentukan dimulai dari peran universitas-universitas yang ada pada saat itu. Periode peran dari universitas tersebut lumrah disebut jua masa *renaissance*. Ciri berikutnya yang menonjol dalam sistem *civil law* adalah sumber hukum yang utama adalah undang-undang atau lazim disebut *code law*. Dalam sistem *civil law* metode pendekatan yang digunakan oleh ahli hukum (*legal expert*) dalam ihwl ini para hakim, yakni abstrak dan teoritis, yaitu dengan menggunakan metode deduksi atawa berangkat dari hal-ihwal yang generik atau umum menuju kepada hal-ihwal yang spesifik atau konkret.

Sistem *civil law* sebagaimana diuraikan sebelumnya bersumber dari produk manusia yang kemudian disebut dengan peraturan perundang-undangan atau galib pula disebut dengan hukum tertulis. Untuk itu konsep kodifikasi merupakan akhir atau tujuan dari sistem *civil law*. Sistem *civil law* apabila dibandingkan

dengan sistem *common law* dalam hal sumber yang tertulis, tentunya lebih jelas dan mudah.

Untuk itu, tak mengherankan para hakim di negara-negara yang menganut sistem *civil law* dalam memutuskan suatu perkara lebih melihat pada hukum tertulis atau peraturan perundang-undangan. Hakim tidak terikat pada suatu kasus yang pernah diputus sebagaimana yang dianut dalam sistem *common law*. Hakim diberi keluasaan untuk memutuskan suatu perkara tanpa terikat pada putusan-putusan hakim terdahulu. Hakim hanya terikat pada aturan tertulis, yakni peraturan perundang-undangan. (Marpi, 2020: 117-118).

2. Sistem Common Law

Sebagaimana menurut Bodenheimer, pada dasarnya sistem *common law* dianut oleh negara-negara Anglo saxon. Dalam sistem ini mempunyai disparitas yang begitu signifikan dengan sistem *civil law*. Seperti pula ditandakan oleh Satjipto Rahardjo, distingsi yang menyolok antara kedua sistem *civil law* dan *common law*, yakni pada sistem *common law* menekankan pada ciri tradisonal hukumnya. Sementara sistem *civil law* memberikan aksentuasi pada ciri logis dan rasionalnya.

Dalam beberapa literatur yang ada, ciri utama yang ada pada sistem *common law*, yaitu: Pertama, adanya pengakuan terhadap supremasi hukum (*supremacy of law*). Kedua, adanya pengakuan persamaan hukum. Ketiga, proteksi terhadap hak-hak individu atau perseorangan.

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

Menurut Peter Mahmud Mardzuki (2015: 250-251), pada dasarnya sistem common law memiliki tiga karakteristik, yaitu: Pertama, yurisprudensi dipandang sebagai sumber hukum (*source of law, rechtsbron*) yang utama. Kedua, hakim terikat pada yang disebut *stare decisis*, yang berarti hakim terikat untuk menerapkan putusan yang diputuskan oleh peradilan terdahulu dalam kasus yang serupa. Ketiga, adanya *adversary sistem* dalam proses peradilan.

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

3. Sistem Hukum Sosialis

Sistem hukum sosialis (Wantu, 2015: 55-56) awalnya berkembang dari negara nan dulunya disebut Republik Sosialis Uni Soviet yang kontemporer kita kenal dengan nama Rusia, yakni negara di mana menganut paham komunis.

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

Menurut ajaran Marxis dan Lenin, menyebutkan sebuah masyarakat sosialis tidak membutuhkan suatu perangkat hukum. Negara dan hukum hanya akan ditentukan perkembangannya oleh tujuan ekonomi. Dalam kondisi demikian kedudukan pengadilan dalam sistem hukum sosialis hanya

sebagai alat untuk mendorong dan mengimplementasikan kebijakan negara dan pemerintah.

4. Sistem Hukum Islam

Sistem hukum Islam (Marpi, 2020: 120) pada dasarnya dianut oleh negara-negara yang menganut paham agama Islam. Kebanyakan negara-negara yang ada di Timur Tengah dan sebagian di Asia Tenggara. Sistem hukum ini melandaskan kekuasaan yang didasarkan pada hukum Islam nan bersumber dari Al-Quran dan Hadis.

Menurut M. Tahir Azhary dalam (Wantu, 2015: 56), menandakan bahwa sistem hukum Islam memiliki prinsip-prinsip, yang kemudian asas tersebut diberi eksplanasi oleh Zairin Harahap sebagai berikut:

- a. Prinsip kekuasaan sebagai amanah. Artinya, kekuasaan itu amanah Allah SWT. Lantaran itu, manusia yang menerima amanah tersebut dituntut harus jujur dalam mengamalkan amanah itu jumbuh dengan yang diamanahkan. Dengan demikian, tidak boleh menyelewengkan amanah itu untuk tujuan lain.
- b. Prinsip musyawarah. Artinya, segala urusan harus terlebih dahulu dimusyawarahkan, tak boleh diputuskan sendiri yang notabene dapat menjurus pada sifat absolutisme, kecuali dalam keadaan sangat mendesak, walakin itupun harus dilakukan dengan sangat hati-hati. Oleh karenanya, harus ditetapkan kriteria-kriterianya.
- c. Prinsip keadilan. Artinya, manusia yang diberi amanah harus bertindak adil, berpihak pada kebenaran dan keadilan bukan berpihak pada hawa nafsu, yang tendensi bertindak arbitrer, pilih kasih, baik lantaran faktor agama, ras, suku, nasab dan faktor kebangsaan.
- d. Prinsip persamaan. Artinya, semua manusia adalah egaliter. Maka dari itu, kudu diperlakukan sama dan tak boleh mengutamakan suatu

golongan. Semua manusia mempunyai kans. Manusia yang satu dengan yang lain berbeda hanya karena ketakwaan.

- e. Prinsip pengakuan dan proteksi terhadap hak asasi manusia. Artinya saban manusia berhak untuk hidup, bebas dari segala macam paksaan termasuk masalah agama atau keyakinannya.
- f. Prinsip peradilan bebas. Artinya, hakim harus memutuskan perkara dengan adil, tidak dapat dipengaruhi oleh kekuasaan lain, tak boleh memutus perkara di bawah tekanan- tekanan sehingga mempengaruhi hakim dalam memberikan putusan yang adil.
- g. Prinsip perdamaian. Artinya, melakukan relasi kerjasama dengan negara-negara lain yang dijalin atas dasar prinsip perdamaian. Sikap bermusuhan dan perang hanya merupakan suatu tindakan.
- h. Prinsip kesejahteraan. Artinya, untuk mengejawantahkan keadilan dalam segala bidang menuju masyarakat adil dan makmur bagi seluruh masyarakat atau rakyat. Sesungguhnya pada harta orang kaya terdapat hak yang dimiliki oleh para fakir miskin.
- i. Prinsip ketaatan rakyat. Artinya, mengatur hubungan antara pemerintah dengan rakyat.

5. Sistem Hukum Kanonik

Adalah hukum gerejawi internal yang mengatur Gereja Katolik (baik gereja Latin dan Gereja Katolik Timur), Gereja Ortodoks Timur (Gereja Ortodoks Oriental), dan Komuni Anglikan. (Jaya, 2019: 125). Kitab hukum Kanonik dikeluarkan pada tanggal 25 Januari 1983 oleh Paus Yohanes Paulus II dan berkekuatan hukum sejak Minggu Pertama Adven (27 November 1983). Konon ini menggantikan Kitab Hukum Kanonik 1917 yang dikeluarkan oleh Paus Benediktus XV pada tanggal 27 Mei 1917.

6. Sistem Hukum Adat

Sistem hukum adat (Windari, 2018: 41) sebagian besar terdapat dalam lingkungan kehidupan sosial di Indonesia dan negara-negara Asia lainnya, seperti China, India, Jepang, dan negara lain. Istilah hukum adat pertama kali dikemukakan oleh Snouck Hurgronje, yakni "Adatrecht" (Belanda). Sumber hukum adat lumrahnya ada pada peraturan-peraturan hukum tidak tertulis, yang tumbuh berkembang dan dipertahankan dengan kesadaran hukum (*legal consciousness*) masyarakatnya. Hukum adat mempunyai tipe yang bersifat tradisional dengan berpangkal kepada kehendak nenek moyang serta dapat menyesuaikan diri dan elastis. Disparitas dari hukum adat dengan hukum-hukum lainnya adalah hukumnya bergantung di daerah masing-masing atawa berlaku di daerahnya sendiri-sendiri dan memiliki pelbagai macam hukum. Sebagai amsal, Hukum Adat Jawa, Hukum Adat Bugis, Hukum Adat Aceh, dan masih bejibun hukum adat lainnya. Hukum adat lazimnya dalam menyelesaikan perkara mereka menggunakan metode musyawarah dengan orang tertua atau orang dituakan di daerah tersebut, dan orang yang dituakan maupun orang tua menjadi penengah dalam suatu perkara sehingga perkara tersebut diselesaikan oleh ketua adat ataupun orang tua di daerah lingkungan masyarakatnya. Selain itu, hukumnya bersumber dari suatu kebiasaan-kebiasaan yang dilakukan perenial dan menjadi suatu kewajiban nan harus dilakukan oleh masyarakat itu.

7. Sistem Hukum Masyarakat Eropa

Sistem hukum masyarakat eropa atau Uni Eropa (Asikin, 2019: 89-91) memiliki karakter yang khusus, tunggal, nan lahir dari suatu entitas politik, sehingga melahirkan sebuah sistem hukum yang *sui generis* (memiliki kelasnya sendiri), yang terpisah dari rumpun sistem hukum *Civil Law* dan *Common Law* sehingga bersifat "supranasional".

Sistem hukum masyarakat Eropa yang didasari oleh lahirnya Perjanjian Paris Tahun 1951 dan Perjanjian Roma Tahun 1957, telah melahirkan suatu fondasi bagi lahirnya "*common law* Eropa", sebuah peraturan yang telah diimplementasikan, baik oleh institusi yang merancang perjanjian maupun oleh agensi pembentukan dan penegakan hukum dari negara anggota. Artinya, hukum ini dapat diberlakukan jikalau memang diinginkan oleh para individu dari negara-negara anggota.

Sistem hukum masyarakat Eropa semakin kokoh menjadi sebuah peraturan tunggal bagi Uni Erpa pasca dilakukan beberapa kali amandemen Perjanjian Roma sehingga melahirkan "*Single Europe Act 1986*" (Undang-undang Eropa Tunggal), yang ditandatangani di Luxemburg serta mulai berlaku sejak 1 Juli 1987 dan acap disebut SEA (*Single European Act*).

Seperti layaknya sebuah perjanjian internasional, maka hukum-hukum masyarakat Eropa (Uni Eropa) akan mulai berlaku manakala perjanjian itu telah diratifikasi oleh negara peserta, dan aplikasi lebih lanjut tergantung pada sistem konstitusi yang dianut oleh negara peserta. Negara Eropa (Uni Eropa) pada galibnya menganut dua prinsip, yaitu: Monoisme dan Dualisme.

Dalam konstitusi monoisme, bahwa kewajiban hukum internasional memiliki sifat superior terhadap kewajiban-kewajiban hukum nasional. Berdasarkan pendekatan ini, maka sebuah peraturan adat kebiasaan internasional atau sebuah regulasi yang dibentuk atas dasar perjanjian internasional, di mana negara tersebut telah menjadi pesertanya, maka secara otomatis hukum internasional itu menjadi bagian hukum nasional negara peserta. Negara yang menganut sistem ini adalah konstitusi Perancis dan Belanda.

Dalam konstitusi dualis, di mana hanya ada sejumlah status tertentu, nan terbatas yang diberikan kepada peraturan internasional, Peraturan internasional baru akan berlaku di satu negara apabila telah diimplementasikan ke dalam hukum nasional via proses legislasi (pengundangan nasional) atawa melalui sebuah Ketetapan Parlemen. Negara yang menganut sistem ini adalah Inggris.

Adapun mesin "legislatif dan yudikatif" Uni Eropa terdiri atas empat institusi, yaitu:

a. Council of Minister (Dewan Menteri)

Institusi ini terdiri para menteri dari pemerintah negara anggota yang bertugas memberi nasihat dan mengawasi Komisi Eropa dalam mengambil keputusan yang berkaitan dengan perjanjian yang dibuat sebelumnya dan melakukan persetujuan terhadap peraturan yang diajukan oleh Komisi Eropa.

Dewan ini jua bertugas menandatangani bersama-sama negara-negara asing lainnya, dan bersama Parlemen Eropa menyusun dan menyetujui anggaran untuk Ekonomi Eropa. Para menteri yang tergabung dalam Dewan Menteri biasanya Menteri Luar Negeri atau Menteri khusus yang menangani bidang tertentu.

b. European Commission (Komisi Eropa)

Komisi ini terdiri dari 17 negara yang bertugas mengusulkan kebijakan legislasi Masyarakat Eropa. Secara lebih teknis, komisi bertugas:

- 1) Memastikan provisi perjanjian, mendeteksi pelanggaran terhadap anggota dan mengambil tindakan hukum bagi anggota yang melanggar perjanjian, memberikan denda yang cukup besar kepada anggota yang melakukan pelanggaran persaingan;

- 2) Memformulasikan rekomendasi dan penyampaian pendapat masalah-masalah perjanjian.
- 3) Merumuskan langkah-langkah yang akan digunakan oleh Dewan dan Majelis (Parlemen Eropa).

c. European Parliament (Parlemen Eropa)

Badan ini yang awalnya disebut Asembly (Majelis), merupakan lembaga yang anggotanya dipilih secara langsung dengan jumlah 518 anggota dan 81 di antaranya dari Inggris.

Fungsi badan ini adalah sebagai fungsi konsultatif dan penasihat, tetapi tidak memiliki fungsi legislasi.

d. European Court of Justice (Mahkamah Peradilan Eropa)

Institusi ini bertugas sebagai lembaga pengadilan internasional, pengadilan administrasi, peradilan perdata, tribunal administrasi dan pengadilan konstitusional internasional. Pengadilan terdiri dari 13 Hakim dan 6 Jaksa yang melalui konsensus bersama oleh negara peserta.

Prinsip yang dianut dalam pengambilan keputusan, ialah:

- 1) Memberikan pertimbangan secara rahasia;
- 2) Pemungutan suara dilakukan dengan suara mayoritas;
- 3) Keputusan ditandatangani oleh semua majelis hakim meskipun terdapat disparitas pendapat dalam pengambilan keputusan.

Klasifikasi Hukum

Hukum yang pengertian galibnya adalah kluster peraturan yang berisi perintah-perintah atawa larangan-larangan nan menjadi pedoman tingkah laku manusia dalam hidup bermasyarakat dan kepatuhannya dapat dipaksakan oleh penguasa, sebenarnya jamak sekali seluk

beluk maupun lika-likunya. Dalam ihwal ini sampai-sampai diibaratkan Achmad Sanusi (dalam Adnyani, 2015: 38) bahwa hukum itu sebagaimana halnya dengan kendaraan bermotor yang sebenarnya banyak ragamnya, yaitu beraneka ragam bentuk, merek, ukuran, jua tenaga kudanya.

Telah diketengahkan pula bahwasanya pembagian sistem hukum menjadi suatu fragmen-fragmen merupakan anasir dari sistem hukum itu sendiri. Untuk dapat mengadakan pembagian atau klasifikasi tentu juga harus ada kriterianya (Mertokusumo, 2020: 176). Kriteria ini merupakan prinsip (*principle/beginsel*) sebagai dasar klasifikasi. Dalam pelbagai kepustakaan dijumpai jenis-jenis pengklasifikasian sebagai berikut:

1. Berdasarkan sumber formalnya, (Adnyani, 2015: 38-39), hukum dapat diklasifikasikan menjadi:
 - a. Hukum Undang-Undang, adalah hukum yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan;
 - b. Hukum Kebiasaan dan Hukum Adat adalah hukum yang berbentuk peraturan kebiasaan dan adat;
 - c. Hukum Yurisprudensi merupakan hukum yang terbentuk dari putusan hakim. Putusan hakim tersebut kemudian diakui dan dijadikan dasar putusan oleh hakim lain dalam perkara yang sama. Ada dua macam yurisprudensi. Pertama, yurisprudensi tetap, yaitu keputusan-keputusan hakim yang berulang kali dipergunakan pada kasus yang sama. Kedua, yurisprudensi tidak tetap, yaitu yurisprudensi yang belum masuk dalam yurisprudensi tetap.
 - d. Hukum Traktat adalah hukum yang ditetapkan oleh negara-negara peserta perjanjian internasional. Adapun macam-macam traktat antara lain: Traktat bilateral, perjanjian yang diadakan hanya oleh dua negara. Traktat multilateral, perjanjian internasional yang diikuti

oleh beberapa negara. Traktat kolektif atau traktat terbuka, yaitu traktat multilateral yang memberikan kesempatan bagi negara lain yang belum bersepakat untuk kemudian ikut menyepakati perjanjian tersebut.

- e. Hukum Perjanjian adalah hukum yang dibuat oleh para pihak nan mengadakan perjanjian.
 - f. Hukum Ilmu (hukum doktrin), yaitu hukum yang bersumber dari pendapat para sarjana terkemuka atau hukum yang berasal dari doktrin.
2. Berdasarkan fungsinya, (Jaya, 2019: 129-130), hukum dapat digolongkan sebagai berikut:
- a. Hukum Materiil
Hukum materiil adalah jenis hukum yang mengatur hubungan antara anggota masyarakat yang berlaku secara umum mengenai hal-hal yang dilarang serta hal-hal yang dibolehkan untuk dilakukan. Contohnya adalah hukum pidana, hukum perdata, hukum dagang dan sebagainya.
 - b. Hukum Formal
Hukum formal adalah jenis hukum yang mengatur tentang bagaimana cara mempertahankan dan melaksanakan hukum material. Contohnya adalah Hukum Acara Pidana, Hukum Acara Perdata, dan sebagainya.
3. Berdasarkan isi atau kepentingan yang diatur (Machmudin, 2013: 60), hukum dapat diklasifikasikan menjadi:
- a. Hukum publik atau disebut juga hukum negara, yakni jenis hukum yang mengatur hubungan antara negara dengan individu atau warga negaranya. Hukum publik umumnya menyangkut tentang kepentingan umum atau publik dalam ruang lingkup masyarakat. Amsal: Hukum Pidana, Hukum Tata Negara, Hukum Adminstrasi Negara, jua Hukum Internasional.

- b. Hukum Privat atau disebut juga Hukum Sipil, yaitu jenis hukum yang berguna untuk mengatur hubungan antara individu satu dengan individu lainnya, termasuk negara sebagai pribadi. Jenis hukum privat memfokuskan pada kepentingan perseorangan. Amsalnya: Hukum Perdata, Hukum Ekonomi Bisnis.
4. Berdasarkan tempat atau wilayah berlakunya, (Asyhadie, Rachman, & Mualifah. 2015: 12), hukum dapat digolongkan sebagai berikut:
 - a. Hukum Nasional ialah jenis hukum yang berlaku di dalam wilayah negara tertentu. Hukum nasional harus dilaksanakan oleh warga negara tersebut.
 - b. Hukum Internasional adalah jenis hukum yang berguna untuk mengatur hubungan hukum antar negara di dalam hubungan internasional. Hukum internasional ini berlaku secara universal, yang berarti dapat berlaku secara keseluruhan terhadap negara-negara yang mengikatkan diri dalam perjanjian internasional tertentu.
 - c. Hukum Asing, yakni hukum yang berlakunya di dalam wilayah negara lain.
 - d. Hukum Gereja merupakan sekumpulan norma yang ditetapkan oleh gereja dan berlaku untuk para anggotanya.
5. Berdasarkan bentuknya, (Solikin, 2014:106), hukum dapat diklasifikasikan menjadi:
 - a. Hukum tertulis adalah hukum yang telah dicantumkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan secara tertulis. Contoh hukum tertulis adalah UUD 1945, keputusan presiden, KUHP, dan lain-lain. Hukum ini dapat pula merupakan hukum tertulis yang dikodifikasikan dan hukum tertulis yang tidak dikodifikasikan.

- b. Hukum tidak tertulis adalah hukum yang masih hidup dalam keyakinan masyarakat, walakin tak tertulis namun berlakunya ditaati seperti peraturan perundang-undangan. Ihwal ini jua disebut hukum kebiasaan. Contoh hukum tidak tertulis adalah hukum adat.
6. Berdasarkan sifat atau daya kerjanya, (Ruhiatudin, 2013: 66), hukum dapat digolongkan dengan pembagian sebagai berikut:
 - a. Hukum yang memaksa/imperatif (*dwingen recht*) adalah jenis hukum yang dalam keadaan bagaimanapun juga harus dan mempunyai paksaan yang mutlak. Dengan kata lain, Sesuatu yang kudu dilaksanakan (*condition sine qua non*) oleh para pihak. Termasuk ke dalam gugus hukum yang memaksa lazimnya adalah hukum yang mengatur tata tertib umum seperti hukum pidana dan hukum pajak.
 - b. Hukum yang mengatur/fakultatif (*aanvullend recht*) adalah jenis hukum yang dapat dikesampingkan kala pihak-pihak yang bersangkutan telah membuat peraturan tersendiri dalam suatu perjanjian (*overeenkomst*). Secara generik, peraturan-peraturan yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) merupakan hukum yang mengatur.
7. Berdasarkan luas berlakunya, (Adnyani, 2015: 39, hukum bisa diklasifikasikan menjadi:
 - a. Hukum Umum (*ius generale*) ialah hukum yang berlaku bagi saban orang dalam masyarakat nir membedakan jenis kelamin, warga negara atawa jabatan seseorang. Sebagai amsal: aturan mengenai sewa menyewa, hukum pidana umum.
 - b. Hukum Khusus (*ius speciale*) yaitu hukum yang berlakunya hanya bagi golongan orang tertentu saja. Sebagai amsal: aturan sewa-menyewa rumah, hukum pidana militer, aturan hukum perdata orang timur asing.

8. Berdasarkan masa atau waktu berlakunya, (Kansil, 1989: 73-74), hukum bisa digolongkan sebagai berikut:
- a. Hukum positif atau yang kerap disebut sebagai *ius constitutum* adalah jenis hukum yang berlaku sekarang dan hanya bagi suatu masyarakat tertentu saja di dalam daerah tertentu. Contohnya Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945, Undang-Undang RI Nomor 12 tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia.
 - b. Hukum yang Dicitakan atau/Hukum negatif atau acap disebut sebagai *ius constituendum* adalah jenis hukum yang diharapkan dapat berlaku pada waktu yang akan datang. Misalnya: rancangan undang-undnag (RUU).
 - c. Hukum universal, hukum asasi atau yang jua disebut sebagai hukum alam (*ius naturale*) adalah jenis hukum yang berlaku kapan saja dan dimana saja dari dulu sampai sekarang. Hukum ini berlaku untuk selama-lamanya terhadap siapapun juga di seluruh tempat.

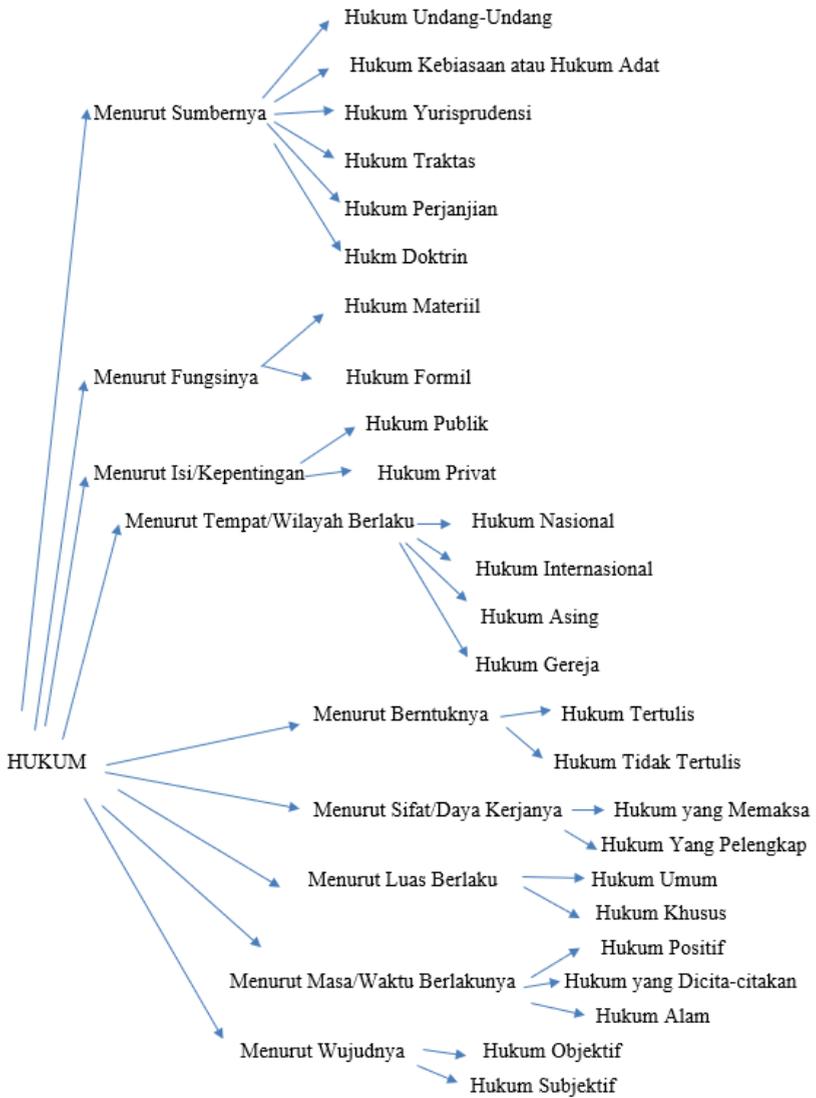
Lazimnya, ketiga hukum di atas disebut hukum duniawi.
9. Berdasarkan Wujudnya (Kansil, 1989: 75), hukum dapat digolongkan menjadi:
- a. Hukum Objektif

Hukum yang mengatur tentang hubungan antar dua orang atau lebih, yang berlaku umum. Dalam artian, hukum di dalam suatu negara ini berlaku secara umum dan tidak mengenai terhadap orang atau golongan tertentu saja.
 - b. Hukum Subjektif

Hukum yang muncul dari hukum objektif dan berlaku terhadap seorang atau lebih. Hukum subjektif ini juga sering disebut sebagai hak.

Pembagian hukum jenis ini, menurut C.S.T. Kansil, kini jarang digunakan orang.
-

Klasifikasi Hukum Secara Skematis



Daftar Pustaka

- Adnyani, Ni Ketut Sari. (2015). *Pengantar Ilmu Hukum dalam Telaah Teori dan Praktik*. Yogyakarta: Graha Ilmu.
- Asikin, Zainal. (2019). *Pengantar Tata Hukum Indonesia*. Depok: Rajawali Pers.
- Asyhadie, Zaeni, Rachman, Arief & Mualifah. (2015). *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Jaya, Bergas Prana. (2019). *Dasar-Dasar Pengantar Ilmu Hukum*. Yogyakarta: Legality.
- Kansil, C.S.T. (1989). *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Machmudin, Dudu Duswara. (2013). *Pengantar Ilmu Hukum*. Bandung: Refika Aditama.
- Marzuki, Peter Mahmud. (2015). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Marpi, Yapiter. (2020). *Ilmu Hukum, Suatu Pengantar*. Tasikmalaya, Zona Media Mandiri.
- Mertokusumo, Sudikno. (2020). *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Maha Karya Pustaka.
- Ruhioatudin, Budi. (2013). *Pengantar Ilmu Hukum*. Yogyakarta: Cakrawala Media.
- Solikhin, Nur. (2014). *Pengantar Ilmu Hukum & Tata Hukum Indonesia*. Yogyakarta. Kaukaba.
- Syamsuddin, Rahman. (2019). *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Wantu, Fence M. (2015). *Pengantar Ilmu Hukum*. Gorontalo: UNG Press.
- Windari, Ratna Artha. (2018). *Pengantar Hukum Indonesia*. Depok: Rajawali Pers.

Profil Penulis



Yulianta Saputra

Lahir di Sleman, 08 Juli 1989. Penulis menempuh pendidikan dasarnya di Sekolah Dasar (SD) Negeri 1 Godean. Masuk ke jenjang lebih tinggi, kemudian melanjutkan pendidikan Sekolah Menengah Pertama (SMP) di SMP Negeri 1 Godean (Sekolah Berpredikat Sekolah Andalan). Syahdan diteruskan masuk ke Sekolah Menengah Atas (SMA), Penulis menempuhnya di SMA Muhammadiyah 2 Yogyakarta. Di samping kesibukan kala itu, Penulis sempat pula mengenyam kursus di konservatorium/sekolah musik *Crescendo* dengan fokus alat musik Gitar Elektrik. Masuk jenjang di perguruan tinggi, penulis menamatkan pendidikan Strata 1 (S1) di Fakultas Hukum (FH), Universitas Muhammadiyah Yogyakarta (UMY) tahun 2014 sebagai wisudawan terbaik Ilmu Hukum dengan Indeks Prestasi Kumulatif (IPK) 3, 90 (*Summa Cum Laude*). Ketertarikannya pada buana hukum dan atensinya menjadi Dosen, syahdan melanjutkan jenjang pendidikan ke Program Pascasarjana Strata 2 (S2), di Magister Ilmu Hukum, Universitas Gadjah Mada (UGM) dan dirampungkan di 2018, dengan IPK 3, 78.

Demi mengejawantahkan karir sebagai profesional di bidangnya, penulis semenjak duduk di bangku mahasiswa senantiasa berikhtiar aktif menulis analog keilmuannya. Karyanya mulai dari buku, jurnal, makalah, buletin, opini media massa lokal ataupun nasional, baik cetak atawa elektronik, seperti Kedaulatan Rakyat, Jawa Pos, Republika, Koran Sindo/Seputar Indonesia, dan detik.com

Sejak lulus Strata S1, persisnya tahun 2014-2016, diamanahi magang di Laboratorium Ilmu Hukum serta Pusat Kajian Konstitusi dan Pemerintahan (PK2P) FH UMY. Pada Tahun 2019, penulis mendapat “Penghargaan Puskot Jogja Award Tahun 2019 Sebagai Pemenang Pemberdayaan Perpustakaan Tingkat Umum” dari Dinas Perpustakaan dan Kearsipan dengan Bukabuku Pustaka. Pada Tahun 2019-2020, dipercaya sebagai staf legal di kantor *Jogja Constulting Group* di bawah asuhan Pakar Hukum Bisnis, Dr. H. Budi Untung, S.H., M.M. hingga kemudian pada Tahun 2020 diterima CPNS Kementerian Agama *casu quo* Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Kalijaga Yogyakarta dan bergabung menjadi pengajar di Fakultas Syariah dan Hukum. Pada tahun 2021, karya tulisnya mendapat predikat naskah terbaik dalam acara “Nulis Bareng,

Mari Rayakan Hari Kemerdekaan RI Ke-76 dengan Menulis”,
yang diselenggarakan oleh Penerbit Wawasan Ilmu.

Email Penulis: yulianta.saputra@uin-suka.ac.id

ISTILAH, PENGERTIAN PHI, SEJARAH TATA HUKUM INDONESIA

Dr. Qadriani Arifuddin, S.H., M.H

Institut Agama Islam Ddi Polewali Mandar

Pendahuluan

Indonesia adalah negara hukum (rechtstaat) seperti yang dinyatakan pada Pasal 1 ayat 3 UUD 1945. Dimana setiap manusia yang dilekatkan hak dan kewajiban dan segala perlindungan atas masyarakatnya. pengaruh hukum sangat penting di kehidupan kita pada saat ini, karena semua perbuatan dan tindakan berlandaskan hukum di dalam peraturan perundang-undangan.

Bangsa Indonesia yang memiliki sejarah panjang dalam tata hukumnya, hal ini dikarenakan Indonesia pernah mengalami penjajahan dan keberlakuan asas konkordansi. Perkembangan hukum sangat dinamis, dalam sejarah tata hukum Indonesia terbagi dalam beberapa periode, dimulai pada masa Vereenigde Oost Indische Compagnie, masa kolonial belanda, masa penjajahan Jepang, masa kemerdekaan, dan masa reformasi. Melalui pemahaman terhadap sejarah tata hukum Indonesia, dapat diketahui bagaimana hukum di Indonesia bertujuan agar negara dapat menentukan jenis atau macam-macam hukum, bentuk hukum, materi hukum dan sumber hukum yang berlaku pada suatu negara pada saat ini dan akan datang.

Pengertian Pengantar Hukum Indonesia

Pengantar Hukum Indonesia terdiri dari tiga, pengantar berarti mengantarkan pada tujuan tertentu. Pengantar dalam bahasa Belanda disebut “Inleiding” dan “Introduction” dalam bahasa Inggris yang berarti memperkenalkan secara umum atau secara garis besar yang tidak mendalam atas sesuatu hal tertentu dan “Mukaddimah” dalam bahasa Arab yang berarti pembuka.

Pada istilah Pengantar Hukum Indonesia yang diperkenalkan secara umum atau secara garis besar adalah hukum Indonesia. Dimana pengantar hukum Indonesia ini berarti membawa ke tempat yang dituju mempelajari masalah-masalah dan cabang-cabang hukum di Indonesia (Ishaq, 2018). Pengantar Hukum Indonesia berarti memperkenalkan secara umum atau secara garis besar dasar-dasar hukum yang berlaku di Indonesia, memahami klasifikasi dari hukum, untuk mengetahui dan mempelajari hukum Indonesia. Pengantar Hukum Indonesia merupakan mata kuliah yang menjadi basis untuk memahami tentang hukum (basis leervak) selain mata kuliah lainnya yakni Pengantar Ilmu Hukum.

Menurut Marwan Mas (2004), Pengantar Ilmu Hukum (PIH) merupakan mata kuliah dasar bagi mahasiswa (setiap orang) yang akan mempelajari atau bahkan memperdalam ilmu hukum, meskipun berisi pengetahuan dasar hukum, tetapi membutuhkan kesiapan bagi yang ingin mendalaminya karena lingkup bahasannya sangat luas (Yulies Tiana Masriani, 2014).

Istilah Pengantar Hukum Indonesia atau sering juga disebut Pengantar Tata Hukum Indonesia diterjemahkan dari mata kuliah *Inleiding tot de recht sweetenschap* yang diajarkan di *Recht School (RHS)* atau Sekolah Tinggi Hukum Batavia pada zaman Hindia Belanda.

Manusia selain dikenal sebagai makhluk individu, juga dikenal sebagai makhluk social atau yang sering disebut *zoon politicon*. Dimana dalam memenuhi kebutuhan sehari – hari, manusia sangat membutuhkan bantuan manusia. Aristoteles menerangkan bahwa manusia

dikodratkan untuk hidup bermasyarakat dan berinteraksi satu sama lain, manusia memerlukan memerlukan kebutuhan primer yang wajib terpenuhi antara lain kebutuhan fisik, kasih sayang, penghargaan (Akhdiyati, Hendra, 2011).

Persentuhan kebutuhan manusia antara satu dan lainnya terkait hak dan kewajiban, maka manusia memerlukan perlindungan kepentingan terutama dalam berinteraksi. Perlindungan kepentingan itu tercapai dengan terciptanya pedoman atau peraturan hidup yang menentukan bagaimana manusia harus bertingkah laku dalam masyarakat agar tidak merugikan manusia lain dan dirinya sendiri.

Istilah “hukum” di Indonesia berasal dari bahasa Arab “qanun” atau “ahkam” atau “hukm” yang mempunyai arti hukum. Secara etimologis, istilah “hukum” disebut “law” dalam bahasa Inggris dan “recht” dalam bahasa Belanda atau “droit” dalam bahasa Perancis). Istilah “recht” berasal dari bahasa Latin “Rectum” berarti tuntunan atau bimbingan, perintah atau pemerintahan. Rectum dalam bahasa Romawi adalah “Rex” yang berarti Raja atau Perintah Raja. Istilah-istilah tersebut (recht, rectum, rex) dalam bahasa Inggris menjadi “Right” (hak atau adil) juga berarti “hukum”.

Belum ada defenisi baku tentang hukum, Adapun defenisi hukum menurut para ahli (Riduan Syahrani, 2009):

1. Ceorg Frenzel mendefenisikan hukum hanya merupakan suatu rechtgewohnheiten”.
2. Holmes mendefenisikan bahwa hukum adalah apa yang diramalkan akan diputuskan oleh pengadilan.
3. Paul Bohannon mendefenisikan bahwa, hukum merupakan himpunan kewajiban yang telah di lembagakan dalam pranata hukum.
4. Karl Von Savigni mendefenisikan bahwa, keseluruhan hukum sungguh-sungguh terbentuk melalui kebiasaan dan perasaan kerakyatan yaitu melalui pengoperasian kekuasaan secara diam-diam.

5. Emmanuel Kant mendefinisikan bahwa, hukum adalah keseluruhan kondisi-kondisi dimana terjadi kombinasi antara keinginan pribadi.

Menurut Yulies Tiena Masriani, PHI adalah mengantar atau memperkenalkan hukum yang berlaku sekarang di Negara Republik Indonesia (Yulies Tiana Masriani, 2014). Pengantar Hukum Indonesia bertujuan memperkenalkan hukum pada umumnya dan hukum di Indonesia pada khususnya, secara keseluruhan dalam garis besar, sebagai dasar dari pengetahuan hukum yang mengandung pengertian dasar yang menjadi akar dari Ilmu Hukum.

Sejarah Tata Hukum Indonesia

Sebelum berlakunya kurikulum 1984, materi kuliah Pengantar Hukum Indonesia disebut Pengantar Tata Hukum Indonesia (PTHI). Istilah Tata Hukum Indonesia yang dimaksud adalah tatanan atau susunan atau tertib hukum yang berlaku di Indonesia. Oleh karena itu pada tahun 1984 mata kuliah PTHI dalam kurikulum Fakultas Hukum diubah dan diganti dengan PHI (Pengantar Hukum Indonesia). Istilah “Hukum Indonesia” yang dimaksud adalah hukum yang berlaku di negara Indonesia pada waktu sekarang. Hukum yang berlaku pada waktu sekarang di suatu tempat atau wilayah tertentu disebut “Hukum Positif” artinya hukum yang (dipositifkan) berlaku untuk masyarakat tertentu dan dalam waktu tertentu.

Pencatatan sejarah tata hukum Indonesia adalah suatu pencatatan dari kejadian-kejadian penting mengenai tata hukum Indonesia pada masa lalu yang perlu untuk diketahui, Sejarah Tata hukum di Indonesia dapat terlihat dari sejarah pemerintahan di Indonesia (H. Ishaq, 2015) yaitu:

1. Masa Vereenigde Ostindische Compagnie (VOC) (1602-1799) Dengan alasan indonesia masih bertumpu pada adat dan kebiasaan maka yang digunakan adalah peraturan yang dibuat oleh VOC.

2. Masa besluit Regerings (1814-1855) Tata hukum pada masa ini adalah terdiri peraturan tertulis yang dikodifikasikan dan yang tidak dikodifikasi, serta peraturan yang tidak tertulis (hukum adat) yang khusus bagi orang bukan golongan eropa. (H. Ishaq, 2015)
3. Masa Regerings Reglement (1855-1926) Perubahan penggolongan dari dua golongan menjadi 3 golongan yaitu: golongan Eropa, Golongan Timur Asing dan Golongan Indonesia (pribumi).
4. Masa Indische Staatsregeling (1926- 1942) Pada Masa ini pembagian golongan di bagi 3 yaitu pembagian Golongan untuk Golongan Eropa, Pribumi Dan Timur asing
 - a. Golongan Eropa
 - 1) pembagian Golongan untuk golongan eropa yaitu hukum perdata BW (Burgelijk Wetboek) dan WvK (Wetboek VanKoopHandel).
 - 2) Pembagian Golongan untuk golongan eropa yaitu Hukum Pidana: Wetboek Van Strafrecht (WvS);
 - 3) pembagian Golongan untuk golongan eropa yaitu Hukum Acara:
 - a) Reglemen of de Burgelijke Rechtsvordering (acara perdata)
 - b) Reglement of strafvordering (acarapidana)
 - b. Pribumi:
 - 1) Hukum Perdata:
 - 2) Hukum adat
 - 3) WvK (Wetboek Van Koop Handel) dan
 - 4) BW (Burgelijk Wet boek untuk beberapa Pengecualian)
 - a) Hukum Pidana:
 - b) Wetboek Van Strafrecht (WvS)

- c) Hukum Acara:
 - d) (IR) Inlandsch Reglemen (acara perdata)
 - e) Herziene Inlandsch Reglement HIR (acara pidana)
- c. Timur Asing:
- Untuk cina hukum perdata: BW dan WvK.
- Untuk Bukan Cina (Arab, India):
- 1) Hukum Perdata:
 - a) Hukum adat mereka kecuali yang tunduk pada Eropa
 - b) WvK (Wetboek Van KoopHandel) dan BW (Burgelijk Wetboek) untuk beberapa pengecualian
 - 2) Hukum Pidana: Wetboek Van Strafrecht (WvS)
 - 3) Hukum Acara: Tidak diatur kadang mengikuti Eropa atau Pribumi.
5. Masa Jepang (Osamu Seirei) (1942-1945) Pada masa pemerintahan jepang ini tata hukum pemerintahan berpedoman pada Undang-undang yang disebut Gun seirei melalui Osamu Seirei, dengan ketentuan sebelum tentara Jepang Datang Pasal 131 IS tentang Pembagian Penggolongan Tetap berlaku.
6. Setelah Kemerdekaan (1945 sampai dengan sekarang).

UUDS 1950 hanya berlaku sampai tanggal 4 Juli 1959, karena dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 UUDS 1950 dinyatakan tidak berlaku lagi dan sebagai gantinya adalah UUD 1945. jadi UUD yang berlaku di Indonesia sejak 5 Juli 1959 hingga sekarang adalah UUD 1945. Tata hukum yang berlaku pada masa ini adalah tata hukum yang terdiri dari segala peraturan yang berlaku pada masa 1950-1959 dan yang dinyatakan masih berlaku berdasarkan ketentuan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 ditambah dengan berbagai peraturan yang dibentuk setelah Dekrit Presiden 5 Juli 1959 itu.

Tata aturan perundang-undangan yang berlaku sekarang ini diatur berdasarkan Ketetapan MPRS No.XX/MPRS/1966 jo Ketetapan MPR No.V/MPR/1973. tata urutan perundang-undangan (Hierarki perundang-undangan) tersebut adalah sbagai berikut:

1. Undang – Undang Dasar 1945
2. TAP MPR UU (Undang-undang)
3. Perpu (Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang)
4. Peraturan Pemerintah
5. Keputusan Presiden
6. Peraturan pelaksanaan lainnya:
 - a. Instruksi Menteri dan
 - b. lain-lainnya

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

Tata urutan tersebut di atas belum pernah diatur sampai lahirnya Ketetapan MPRS No.XX/MPRS/1966. Politik hukum Pemerintah sekarang ini secara tegas diatur dalam Ketetapan MPRS No.I/MPRS/1988. dalam TAP MPR No.I/MPR/1988 itu dirumuskan tentang politik hukum Pemerintah Indonesia sebagai berikut:

1. Pembangunan hukum sebagai upaya untuk menegakkan keadilan, kebenaran dan ketertiban dan negara hukum Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, diarahkan untuk meningkatkan kesadaran hukum, menjamin penegakan, pelayanan dan kepastian hukum, serta mewujudkan tata hukum nasional yang mengabdikan pada kepentingan nasional.
2. Pembangunan hukum ditujukan untuk memantapkan dan mengamankan pelaksanaan pembangunan dan hasil-hasilnya, menciptakan kondisi yang lebih mantab sehingga setiap anggota

masyarakat dapat menikmati iklim kepastian dan ketertiban hukum, lebih memberi dukungan dan pengarahan kepada upaya pembangunan untuk mencapai kemakmuran yang adil dan merata, serta menumbuhkan dan mengembangkan disiplin nasional dan rasa tanggungjawab sosial pada setiap anggota masyarakat. Di samping itu, hukum benar-benar harus menjadi pengayom masyarakat, memberi rasa aman dan tentram, menciptakan lingkungan dan iklim yang mendorong kreativitas serta mendukung stabilitas nasional yang sehat dan dinamis.

3. Dalam rangka pembangunan hukum perlu lebih ditingkatkan upaya pembauran hukum secara terarah dan terpadu antara lain kodifikasi dan unifikasi bidang-bidang hukum tertentu serta penyusunan perundang-undangan baru yang sangat dibutuhkan untuk dapat mendukung pembangunan di berbagai bidang sesuai dengan tuntutan pembangunan yang berkembang dalam masyarakat.
4. Dalam rangka meningkatkan penegakan hukum perlu terus dimantapkan kedudukan dan peranan badan-badan penegak hukum sesuai dengan tugas dan wewenangnya masing-masing, serta terus ditingkatkan kemampuan dan kewibawaannya dan dibina sikap, perilaku dan keteladanan para penegak hukum sebagai pengayom masyarakat yang jujur, bersih, tegas dan adil.
5. Penyuluhan hukum perlu dimantapkan untuk mencapai kadar kesadaran hukum yang tinggi dalam masyarakat, sehingga setiap anggota masyarakat menyadari dan menghayati hak dan kewajibannya sebagai warga negara, dalam rangka tegaknya hukum, keadilan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia, ketertiban, ketentraman, dan kepastian hukum serta terbentuknya perilaku setiap warga negara Indonesia yang taat pada hukum.
6. Dalam rangka mewujudkan pemerataan memperoleh keadilan dan perlindungan hukum perlu terus diusahakan agar proses peradilan menjadi lebih

sederhana, cepat dan tepat dengan biaya yang terjangkau oleh semua lapisan masyarakat. Sejalan dengan itu perlu lebih dimantapkan penyelenggaraan pemberian bantuan dan konsultasi hukum bagi lapisan masyarakat yang kurang mampu.

7. Untuk menunjang upaya pembangunan hukum, perlu terus ditingkatkan penyediaan sarana dan prasarana yang diperlukan serta ditingkatkan pelayanannya.
8. Dalam usaha pembangunan hukum perlu ditingkatkan langkah-langkah untuk mengembangkan dan menegakkan hak dan kewajiban asasi warga negara dalam rangka mengamalkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

Daftar Pustaka

- Akhdhiyat, Hendra. (2011). *Psikologi Hukum*. Bandung: Pustaka Setia.
- Ishaq. (2018). *Pengantar Hukum Indonesia (PHI)*. Depok: Rajawali Pers.
- Marwan Mas. (2004). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Yulies Tiana Masriani. (2014). *Pengantar Hukum Indonesia*. Sinar Grafika: Jakarta.
- Riduan Syahrani. 2009. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.

Profil Penulis



Qadriani Arifuddin

Penulis menyelesaikan pendidikan Strata satu pada tahun 2005 dengan jurusan Ilmu Hukum Universitas Hasanuddin. Memiliki ketertarikan pada pembelajaran Ilmu Hukum mulai tahun 2010 sebagai tenaga dosen di fakultas Teknik pada Universitas Sulawesi Barat. Penulis menyelesaikan Program Magister pada Konsentrasi Ilmu Hukum pada Universitas Muslim Indonesia pada tahun 2012. Penulis kemudian mengabdikan diri di IAI Darud Da'wah Wal Irsyad Poewali Mandar Kemudian Penulis melanjutkan Program Doktor pada Konsentrasi Syariah dan hukum Jurusan Dirasah Islamiyah pada Universitas Alauddin Makassar pada tahun 2020. Mengamati begitu banyaknya permasalahan hukum yang terjadi dengan begitu kuatnya bentuk beban relasi kuasa di masyarakat, maka penulis mulai praktek beracara sebagai advokat pada tahun 2020 dalam penanganan perkara perempuan dan anak.

Email: qadrianiarifuddin@ddipolman.ac.id

TUJUAN MEMPELAJARI PHI DAN HUBUNGAN PHI DAN PIH

Abd Razak Musahib, SH., MH

Universitas Madako ToliToli

Tujuan Mempelajari Pengantar Hukum Indonesia (PHI)

Dalam mempelajari PHI (pengantar Hukum Indonesia) (Sudarsono, 2000:10) bahwa ada yang dilihat dari dasar-dasar, teoretis, asas-asas, dan filosofis yang Terkandung dalam hukum. Dasar Pengantar Ilmu Hukum untuk melihat masa berlaku agar dapat memahami hukum Indonesia dengan karakter dan ciri tersendiri. Pengantar Hukum Indonesia pada dasarnya melihat keberlakuan hukum positif di Indonesia. Karenanya dijelaskan terlebih dahulu tentang tata hukum Indonesia dan sistem hukum Indonesia, serta upaya-upaya untuk mewujudkan tata hukum nasional.

Mempelajari pengantar hukum Indonesia (Dudu Duswara Machmudin, 2010:17) adalah agar mengerti dan memahami sistematika dan susunan hukum yang berlaku di Indonesia termasuk mempertahankan, memelihara, dan melaksanakan tata tertib dikalangan anggota masyarakat dan peraturan-peraturan yang diadakan oleh Negara.

Bahasa Belanda disebut *Inleiding tot het Positiefrecht van Indonesie*, atau di dalam bahasa Inggris *Introduction Indonesian of Law* atau *Introduction Indonesian Positive Law* (Teguh Prasetyo, 2006:22).

Pengantar Hukum Indonesia ada tiga unsur di dalamnya “pengantar” “hukum” dan “Indonesia”. istilah pengantar memiliki arti yakni menuju ke tempat tujuan tertentu atau diartikan sebagai antaran hukum in didalam bahasa KBBI (kamus besar bahasa Indonesia) inleiding, atau di dalam bahasa Inggris disebut introductions. Sedangkan yang dimaksud dengan kata “hukum” dan “Indonesia”, adalah “hukum Indonesia” yang dimaknai sebagai panglima hukum di republik Indonesia. Sehingga arti PHI (pengantar hukum Indonesia) sebuah aturan yang berlaku dan ditetapkan di Indonesia.

Kata “tata hukum” adalah terjemahan dari kata recht orde (Bahasa Belanda) yang berarti memberikan tempat yang sebenarnya kepada hukum. Selama adanya pergaulan hidup manusia, hukum selalu diperlukan untuk mengatur kehidupan manusia agar ada keteriban di dalam masyarakat. Hukum yang berlaku dalam masyarakat sudah tentu akan dapat diberlakukan dengan baik apa bila disusun dalam suatu tatanan. Dimaksud dengan susunan hukum ini adalah “memberikan tempat yang sebenarnya” dengan menyusun dengan baik dan tertib aturan-aturan hukum itu dalam suatu susunan yang disebut dengan “tata hukum”. Dengan demikian maka tata hukum itu dapat diartikan sebagai suatu susunan hukum yang memberikan tempat yang sebenarnya pada aturan-aturan hukum itu untuk terciptanya ketertiban di dalam masyarakat.

Tata hukum yang berlaku pada suatu tempat dan waktu tertentu disebut dengan hukum positif atau ius constitutum. Sedangkan hukum yang akan berlaku atau hukum yang dicita-citakan disebut ius constituendum. yang pokok dan relevan, dengan tetap mengindahkan sistem hukum dan tata hukum, terlebih pada pembaruan hukum yang sedang berproses saat ini.

Proses penegakan hukum juga menjadi bahan kajian, untuk itu kedudukan, peran dan kompetensi dari masing-masing lembaga peradilan akan mendapat perhatian pula. Mengingat penegakan hukum berperan sebagai inti dalam proses menuju tata hukum nasional baik melalui

pembentukan yurisprudensi maupun melalui proses penemuan hukum.

Pengantar Ilmu Hukum kerap kali dinamakan "Encyclopedia Hukum" dalam dunia studi hukum, yaitu matakuliah dasar yang merupakan pengantar (introduction atau inleiding) dalam mempelajari ilmu hukum. Dapat pula dikatakan bahwa PHI merupakan dasar untuk pelajaran lebih lanjut dalam studi hukum yang mempelajari pengertian-pengertian dasar, atau gambaran dasar tentang sendi-sendi utama ilmu hukum.

Istilah Pengantar Hukum Indonesia merupakan terjemahan dari bahasa Belanda *Inleiding tot de Rechtswetenschap* yang telah digunakan di Indonesia sejak tahun 1942 (Suedjono Dirdjosisworo 2010:19).

Istilah Pengantar Hukum Indonesia pada dasarnya mengandung beberapa gambaran, antara lain:

1. Memberikan suatu pandangan umum secara ringkas mengenai seluruh ilmu pengetahuan hukum.
2. Memberikan suatu pandangan mengenai kedudukan ilmu hukum di samping ilmu-ilmu yang lain.
3. Menjelaskan mengenai pengertian-pengertian dasar asas dan penggolongan cabang-cabang hukum. (Mudjiono, 2002;18).

Tujuan mempelajari pengantar hukum Indonesia (Achmad Ali, 2012:15) adalah agar mengerti dan memahami sistematika dan susunan hukum yang berlaku di Indonesia termasuk mempertahankan, memelihara, dan melaksanakan tata tertib dikalangan anggota masyarakat dan peraturan-peraturan yang diadakan oleh Negara.

manfaat untuk mempelajari pengantar hukum di Indonesia (Gde Pantja Astawa, 2014:40):

1. Mengetahui jenis-jens hukum di Indonesia;
2. Larangan-larangan tingkah laku dan pebuwatan yang wajib di lakukan serta aturan hukum yag tidak boleh di lakukan di indonesia menurut aturan di Indonesia;

3. Melihat aturan hukum yang ada di Indonesia dilihat dari eksekutif, legislatif, dan yudikatif serta lembaga lain yang tidak disebutkan;
4. Ada aturan dalam hukum Indonesia yang dapat dilakukan di Indonesia menurut hukum positif;

Tujuan mempelajari pengantar hukum Indonesia adalah agar mengerti dan memahami sistematika dan susunan hukum yang berlaku di Indonesia termasuk mempertahankan, memelihara, dan melaksanakan tata tertib di kalangan anggota masyarakat dan peraturan-peraturan yang diadakan oleh negara. Dengan mempelajari hukum Indonesia (Hukum Positif Indonesia).

Fungsi mempelajari pengantar hukum Indonesia yaitu melihat hukum yang berobjek hukum yang berlaku dan dilaksanakan di Indonesia (Soedjono Dirdjosisworo, 2010:20):

1. Sebagai ilmu yang mengajarkan dan menanamkan dasar-dasar hukum di Indonesia bagi para calon sarjana hukum yang menuntut ilmu di Indonesia yang penting bagi mereka untuk memahami pengetahuan dan pengertian tentang hukum ditingkat pendidikan yang lebih tinggi;
2. Mengantar setiap orang yang akan mempelajari hukum yang ada di Indonesia;
3. Mengantarkan setiap orang untuk mengerti tujuan pembuatan hukum dan bagaimana cara membuat hukum. Dapat diketahui perbuatan atau tindakan apa yang memiliki akibat hukum dan perbuatan melawan hukum, juga bagaimana kedudukan seseorang dalam masyarakat, apa kewajiban dan wewenangnya menurut hukum Indonesia.;

Manfaat Mempelajari pengantar hukum Indonesia agar mengetahui hukum Indonesia (Satjibto Rahardjo, 2010:33):

1. Negara ini berdiri dengan dasar konstitusi yang kuat, Negara yang kuat ialah negara yang ada ketentuan. Aturan tersebut tentunya yang membatasi segala

bentuk kewenangan-wenangan. Hingga pada akhirnya keadilan dan keseimbangan dapat diwujudkan dalam kehidupan bermasyarakat. Salah satu wujud tersebut tertuang dalam Undang-Undang Bawah 1945 yang menyangkut seluruh aspek kehidupan. Hak buat bekerja, mendapatkan pembelajaran, sampai kebebasan berpendapat dalam mempelajari hukum dengan memahami UUD 1945.

2. Semenjak kalian lahir juga terdapat prosedur-prosedur hukum yang wajib dicoba. Buat lebih menegaskan kalau memahami hukum itu berarti ialah prosedur hukum telah diatur bahkan sejak kalian lahir. Mulai dari kalian lahir apalagi kalian telah mendapatkan proses pelayanan hukum salah satunya dalam mengurus akta kelahiran.
3. Perihal itu termasuk dikala kamu akan memulai masuk kerja apalagi menikah. Dalam kehidupan dewasamu, menguasai syarat hukum. Kepastian hukum lewat Undang-Undang Ketenagakerjaan yang telah mengatur hak serta kewajiban kalian dalam bekerja. Jangan hingga kalian tidak ketahui ketentuan kerja di kantor kalian sesuai ataupun tidak ya dengan aturan yang telah ada. Menikah yang jadi "impian" buat para kaum muda pula tidak luput. Meski ketentuan agama jadi bawah utama, namun dengan menguasai panduan secara hukum nasional menciptakan segala urusanmu jadi lebih mudah.
4. Paham hukum otomatis membuat kamu lebih sadar buat taat pada ketentuan Tujuan utama adanya hukum pasti adanya keteraturan dalam warga jadi tertata. Menguasai hukum baik secara umum ataupun secara spesial bakal membuat rasa kesadaranmu meningkat. Perihal tersebut pasti saja bakal membuat kalian mengerti sebab dalam tiap ketentuan ada yang mempunyai akibat apabila dilanggar. meski pula begitu jangan sekadar mematuhi ketentuan sebab khawatir mendapatkan sanksi bila melanggar. Lakukan sebab memahami ada tujuan dari dibuatnya aturan tersebut.

5. Memahami hukum sejatinya bukanlah sesuatu yang rumit, Sejatinya semua ilmu adalah sama yang butuh dipahami setahap demi setahap. Ilmu hukum khususnya dalam praktik di kehidupan kita juga perlu dipahami secara setahap. Jika mempelajari ditambah dengan melihat contoh dan praktek di kehidupan nyata justru akan semakin seru untuk ditelusuri.

Hubungan Pengantar Hukum Indonesia dan Pengantar Ilmu Hukum

Pengantar Ilmu Hukum (Hasanuddin AF 2004:57) adalah dasar untuk mengetahui Tata Hukum di Indonesia (Pengantar Ilmu Hukum Indonesia) yang ada di Indonesia. PHI maupun PIH sama-sama merupakan pengantar untuk mempelajari hukum, dan merupakan mata kuliah dasar yang wajib dikuasai oleh setiap mahasiswa Fakultas Hukum. PHI merupakan singkatan dari Pengantar **Hukum Indonesia**. Di beberapa universitas, ada Fakultas Hukum yang menggunakan istilah PHI dengan PHI, yang merupakan singkatan dari Pengantar Hukum Indonesia. Sementara itu, PIH adalah Pengantar **Ilmu Hukum**. Sekilas istilah PHI dan PIH nampaknya sama, namun sebenarnya berbeda.

Persamaan PHI dan PIH sama-sama merupakan mata kuliah prasyarat dan pengantar atau sebagai mata kuliah dasar (basis leervakken) bagi mata kuliah atau studi lanjut tentang Hukum (cabang-cabang hukum positif). Oleh karena itu PIH dan PHI bukan mata kuliah jurusan atau pilihan.

PIH dan PHI (Peter Mahmud Marzuki, 2009:12) sama-sama merupakan mata kuliah dasar keduanya merupakan mata kuliah yang mempelajari hukum. PIH mendukung atau menunjang kepada setiap orang yang akan mempelajari hukum positif indonesia (tata hukum indonesia). PIH menjadi dasar dari PHI yang berarti bahwa untuk mempelajari hukum positif indonesia atau tata hukum indonesia harus belajar PIH terlebih dahulu.

PHI dan PIH memiliki persamaan, yakni keduanya mempunyai objek hukum. Disamping itu kedua mata

kuliah ini merupakan mata kuliah dasar yang merupakan prasyarat dalam kuliah lanjutan/menempuh mata kuliah yang berobyekan hukum. Karenanya mata kuliah PHI dan PIH merupakan mata kuliah wajib pada program studi yang berobyekan hukum. Sedangkan perbedaan yang mendasar.

Perbedaannya PHI Perbedaan antara PIH dengan PHI dapat dilihat dari segi obyeknya yaitu PHI berobyek pada hukum yang sedang berlaku di Indonesia sekarang ini, atau obyeknya khusus mengenai hukum positif (*ius constitutum*). Sedangkan obyek PIH adalah aturan tentang hukum pada umumnya, tidak terbatas pada aturan hukum yang berlaku pada suatu tempat dan waktu tertentu. Menurut penulis, pembatasan tidak berlaku pada waktu, akan tetapi hanya dari segi wilayah atau tempat saja.

Menguraikan secara analisis dan deskriptif mengenai tatanan hukum dan aturan-aturan hukum, lembaga-lembaga hukum di Indonesia yang meliputi latar belakang sejarahnya, positif berlakunya, apakah sesuai dengan asas-asas hukum dan teori-teori hukum positif (dogmatik hukum), sedangkan PIH merupakan pengantar guna memperkenalkan dasar-dasar ajaran hukum umum (*algemeine rechtslehre*).

Pengantar Ilmu Hukum (Sudikno Mertokusumo 2003:19) mempelajari keseluruhan hukum yang berlaku di semua tempat atau negara pada waktu kapan saja, baik *ius constitutum* maupun *ius constituendum*, sedangkan Pengantar Hukum Indonesia mempelajari hukum positif yang sekarang sedang berlaku di Indonesia atau *ius constitutum*.

PHI (Pengantar Ilmu Hukum) (Peter Mahmud Marzuki 2008:31) dalam Bahasa Belanda disebut *Inleiding tot het Positiefrecht van Indonesie*, atau di dalam bahasa Inggris *Introduction Indonesian of Law* atau *Introduction Indonesian Positive Law*, adalah mata kuliah yang mempelajari hukum positif yang berlaku secara khusus di Indonesia. Artinya PHI menguraikan secara analisis dan deskriptif mengenai tatanan hukum dan aturan- aturan

hukum, lembaga-lembaga hukum di Indonesia yang meliputi latar balik sejarahnya, positif berlakunya, apakah sesuai dengan asas- asas hukum dan teori- teori hukum positif (dogmatik hukum).

PIH (Pengantar Ilmu Hukum) dalam bahasa Belanda disebut *Inleiding tot de Recht swetenschap* (bahasa Belanda) ataupun di dalam bahasa Inggris *Introduction of Jurisprudence* atau *Introduction Science of Law* ialah mata kuliah pengantar guna memperkenalkan dasar-dasar ajaran hukum umum (*algemeine rechtslehre*).

Maksud dasar- dasar ajaran hukum ini meliputi pengertian, konsep-konsep bawah, teori-teori tentang pembentukannya penganta hukum indonesia. falsafahnya, serta lain sebagainya yang dibahas secara umum akhirnya, PIH membahas ataupun mempelajari dasar-dasar dari ilmu hukum.

Perbedaan utama antara Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Hukum Indonesia adalah Pengantar Ilmu Hukum berfungsi sebagai dasar bagi setiap orang yang akan mempelajari hukum secara luas beserta berbagai hal yang melingkupinya, sedangkan Pengantar Hukum Indonesia berfungsi untuk mengantarkan setiap orang yang ingin mempelajari hukum positif yang sedang berlaku di Indonesia.

Obyek studi Pengantar Hukum Indonesia (Peter Mahmud Marzuki 2008:35) menurut para pakar hukum adalah “hukum” yang berlaku sekarang (*ius constitutum*) di Indonesia. Seperti yang telah dijelaskan pada tulisan sebelumnya, bahwa dalam PHI juga membahas tentang sejarah pemberlakuan hukum, prinsip dan kaidah-kaidah hukum di Indonesia. secara umum atau yang berlaku secara universal, misalnya mengenai pengertian-pengertian konsep-konsep dasar dan teori-teori hukum, serta sejarah terbentuknya hukum dan lembaga-lembaga hukum dari sudut pandang falsafah kemasyarakatan. Sedangkan PHI mempelajari konsep-konsep, pengertian-pengertian dasar dan sejarah hukum serta teori hukum positif Indonesia.

Berikut ini beberapa persamaan Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Hukum Indonesia (Dudu Duswara Machmudin 2010:18):

1. Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Hukum Indonesia merupakan mata kuliah dasar atau mata kuliah prasyarat yang harus dipelajari sebelum mempelajari lebih lanjut mengenai cabang-cabang hukum positif.
2. Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Hukum Indonesia merupakan dasar bagi setiap orang yang ingin mempelajari ilmu hukum secara luas.
3. Obyek studi dari Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Hukum Indonesia adalah konsep dasar, pengertian hukum, generalisasi tentang hukum dan teori hukum positif (dogmatik hukum) yang secara umum dapat diaplikasikan.
4. Kedua-duanya merupakan ringkasan atau gambaran umum yang menyeluruh sehingga orang yang mempelajarinya akan memperoleh suatu pemahaman yang umum tentang hukum.

Berbeda dengan PHI, objek PIH (Pengantar **Ilmu Hukum**) lebih luas, (Bachsan Mustafa 2010:31), yaitu hukum pada umumnya yang tidak terbatas pada tempat dan waktu (cakupannya lebih luas dan umum). PIH merupakan pengantar untuk memahami arti hukum, permasalahan-permasalahan di bidang hukum, asas-asas hukum, maupun memberikan gambaran atau dasar mengenai sendi-sendi utama dari hukum itu sendiri. Persamaan antara PIH dan PHI yaitu:

1. Baik PIH maupun PHI, sama-sama merupakan mata kuliah dasar, keduanya merupakan mata kuliah yang mempelajari hukum.
2. Istilah PIH dan PHI pertama kalinya dipergunakan sejak berdirinya Perguruan Tinggi Gajah Mada tanggal 13 Maret 1946. Selanjutnya pada tahun 1992 bersamaan dihapusnya jurusan di fakultas hukum istilah Pengantar Tata Hukum Indonesia dalam kurikulum berubah menjadi Pengantar Hukum

Indonesia (PHI). Namun demikian adanya perubahan istilah diatas bukan berarti materi ajarnya juga mengalami perubahan karena pada dasarnya baik PHI maupun PHI sama mempelajari tata hukum Indonesia hukum positif (*ius constitutum*).

Hubungan antara PIH dengan PIH (Sudikno Mertokusumo 2003:41) menunjang setiap orang yang akan mempelajari hukum positif Indonesia. Untuk mempelajari PHI perlu terlebih dahulu mempelajari PIH, sebab pengertian-pengertian dan istilah mendasar tentang hukum diberikan dalam PIH. Sebaliknya, apa yang dipelajari dalam PHI merupakan salah satu contoh konkrit dari apa yang dibahas dalam PIH.

1. PIH mendukung atau menunjang kepada setiap orang yang akan mempelajari hukum positif Indonesia (Tata Hukum Indonesia).
2. PIH menjadi dasar dari PHI, yang berarti bahwa, untuk mempelajari PHI (Pengantar Hukum Indonesia) harus belajar PIH dahulu karena pengertian-pengertian dasar yang berhubungan dengan hukum diberikan di dalam PIH. Sebaliknya pokok-pokok bahasan PHI merupakan contoh kongkrit apa yang dibahas di dalam PIH.

Daftar Pustaka

- Abdoel Djamali R. (2014). *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Apeldoorn, Van. (1990). *Pengantar Ilmu Hukum*. Bandung: Pradnya Paramita, (Terjemahan Oetarid Sadino).
- C.S.T. Kansil. (1989). *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Hanafi Arief. (2015). *Pengantar Hukum Indonesia Dalam Tataran Historis, Tata Hukum Dan Politik Hukum Nasional*. Yogyakarta: Lkis Pelangi Aksara.
- Muderis Zaini. (1999). *Adopsi Suatu Tinjauan Hukum Dari Tiga Sistem Hukum*. Bandung: Sinar Grafika.
- Umar Said Sugiarto. (2018). *Pengantar Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, Cetakan Keempat.

Profil Penulis



Abd Razak Musahib

Ketertarikan penulis terhadap Pengantar Ilmu Hukum dimulai sejak tahun 2009 silam, hal tersebut membuat penulis ingin masuk ke sma Negeri 1 Toli Toil dan lulus tahun 2009 setelah lulus penulis melanjutkan ke perguruan tinggi Negeri yaitu Universitas Tadulako Palu dan memilih fakultas hukum prodi ilmu hukum pidana dan berhasil lulus di tahun 2013 setelah lulus dari S1 penulis melanjutkan lagi kuliah di pasca sarjana S2 Universitas Tadulako Palu dan menyelesaikan studi tahun 2014 di Prodi Ilmu Hukum Pidana.

Penulis memiliki kepakaran di bidang Pengantar Ilmu Hukum dan untuk mewujudkan karir sebagai dosen professional, penulis pun aktif sebagai peneliti di bidang kepakarannya tersebut. Beberapa peneliti yang telah dilakukan didanai oleh internal perguruan tinggi dan juga kemenristek DIKTI. Selain meneliti, penulis juga aktif melakukan penyuluhan pemberdayaan masyarakat dengan harapan dapat memberikan kontribusi positif bagi bangsa Indonesia, atas dedikasi dan kerja keras dalam menulis buku. Perpustakaan nasional RI memberikan penghargaan sebagi salah satu pemenang buku terbaik tahun 2019.

Email penulis: razakrazakmusahib90@gmail.com

DASAR-DASAR HUKUM TATA NEGARA

Dr. Eric Stenly Holle, SH., MH

Fakultas Hukum Universitas Pattimura, Ambon

Pengantar

Studi hukum tata negara telah mengalami perkembangan yang sangat pesat karena didorong oleh proses demokratisasi di Indonesia ditandai dengan perubahan UUD 1945 tahun 1999-2002. Disamping itu juga terdapat ruang yang luas bagi kreativitas dan interpretasi baru terhadap tatanan ketatanegaraan di Indonesia.

Pada bab ini akan diuraikan beberapa aspek pembahasan yang berkenaan dengan dasar-dasar hukum tata negara antara lain (i) istilah hukum tata negara, (ii) *locus* hukum tata negara dalam ilmu hukum, (iii) definisi hukum tata negara, (iv) hukum tata negara formil dan materil, (v) hukum tata negara umum dan positif, (vi) hukum tata negara statis dan dinamis, (vii) objek kajian hukum tata negara, (viii) metode pendekatan ilmu hukum tata negara dan (ix) sumber hukum tata negara.

Konsep Dasar Hukum Tata Negara

Istilah Hukum Tata Negara

Ilmu Hukum Tata Negara merupakan salah satu cabang ilmu hukum yang mengkaji persoalan hukum dalam konteks kenegaraan. Istilah Hukum tata Negara dianggap identik dengan pengertian Hukum Konstitusi atau dalam bahasa Inggris disebut Constitutional law (Bagir Manan, 2004:5) atau dalam bahasa Perancis disebut Droit Constitutionnel. Dalam bahasa Italia disebut Diritto Constitutionale. Dalam Bahasa Jerman dipakai istilah

Verfassungsrecht dan Belanda disebut Staatsrecht atau state law (Prodjodikoro, 1983:1). Adapula ahli yang menyebut dengan istilah Hukum Negara seperti J.C.T. Simorangkir dan Woerjono Sastropranoto (1962,8). Walaupun demikian, baik dalam praktek maupun dalam literatur ilmu hukum istilah yang lazim digunakan adalah hukum tata negara untuk menerjemahkan staatsrecht.

Locus Hukum Tata Negara Dalam Ilmu Hukum

Hukum dapat dibedakan dalam dua pembagian besar yaitu hukum publik dan hukum privat (Otong Rosadi,2015:4). Istilah Staatsrecht mengandung dua pengertian yaitu staatsrecht in ruimere zin (dalam arti luas) dan staatsrecht in engere zin (dalam arti sempit). Staatsrecht in ruimere zin mencakup Hukum Tata Negara (Verfassungsrecht) dan Hukum Administrasi negara (Verwaltungsrecht) sementara staatsrecht in engere zin biasanya disebut Hukum Tata Negara/Verfassungsrecht (Kusnardi dan Harmaily, 1983:22). Selanjutnya menurut Jimly Ahidqie (2006,35) hukum tata negara dalam arti luas mencakup baik hukum yang mempelajari negara dalam keadaan diam (staats in rust) maupun yang mempelajari negara dalam keadaan bergerak (staat in beweging).

Djokosoetono (1982) menggunakan dua pemikiran antara Carl Schmitt dengan bukunya Verfassungslehre dan Herman Heller dengan bukunya Staatslehre. Istilah yang tepat digunakan untuk Hukum Tata Negara sebagai sebuah ilmu (constitutional law) adalah Verfassungslehre yang dalam perkembangannya menjadi dasar untuk mempelajari Verfassungsrecht khususnya hukum tata negara positif.

Istilah antara hukum tata negara dan hukum hukum konstitusi diantara para ahli hukum ada juga yang berusaha untuk membedakan keduanya dengan menganggap bahwa istilah hukum tata negara lebih luas cakupan pengertiannya daripada istilah hukum konstitusi yang dianggap lebih sempit cakupannya karena kesalahan (kekeliruan) dalam mengartikan perkataan konstitusi

yang diidentikan hanya terkait dengan UUD (gerundgesetz).

Hukum Tata Negara berasal dari kata “hukum”, “tata” dan “negara” yang membahas tentang urusan penataan negara. Tata diartikan sebagai “tertib” atau order juga bisa dialihbahasakan menjadi “tata tertib”. Misalnya Peraturan Tata Tertib Parlemen di Amerika yang disebut Standing Order of the Parliament, Tata negara berarti sistem penataan negara.

Definisi Hukum Tata Negara

Para ahli hukum tidak dapat memberikan rumusan yang sama mengenai definisi hukum dan begitu pula dengan definisi hukum tata negara sebagai hukum dan sebagai cabang ilmu pengetahuan hukum dikarenakan oleh perbedaan pandangan diantara para ahli hukum itu sendiri dan perbedaan sistem hukum baik tradisi common law maupun civil law yang dianut oleh negara yang diteliti oleh masing-masing sarjana tersebut. Tetapi setidaknya ada beberapa dasar yang menjadi landasan pijak dalam mendefinisikan hukum tata negara, antara lain (1) berdasarkan ruang lingkup objek kajian, (ii) hubungan antar objek kajian dan (iii) fungsi dari objek kajian (Titik Triwulan Tutik,2016:23).

Paul Scholten (dalam Jimly Asshidiqie, 2006:23) berpendapat bahwa hukum tata negara adalah *het recht dat regelt de staats organisatie* atau hukum yang mengatur mengenai tata organisasi negara. Scolten menekankan perbedaan antara hukum tata negara dalam arti sempit sebagai hukum organisasi negara dengan hukum gereja dan hukum perkumpulan perdata dengan kenyataan bahwa kedua jenis hukum yang terakhir tersebut tidak memancarkan otoritas yang berdiri sendiri, melainkan suatu otoritas yang berasal dari negara.

Menurut van der Pot (1975,88) hukum tata negara adalah peraturan-peraturan yang menentukan badan-badan yang diperlukan beserta kewenangannya masing-masing, hubungan satu sama lain serta hubungannya dengan individu warga negara dalam kegiatannya. Sementara J.H.A Logemann (1954:81) berpendapat bahwa hukum

tata negara adalah hukum yang mengatur tentang organisasi negara. Negara merupakan organisasi jabatan-jabatan (*ambtenorganisatie*). Bagi Logemann, jabatan merupakan pengertian yuridis dari fungsi, sedangkan fungsi merupakan pengertian yang bersifat sosiologis. Hukum tata negara meliputi *persoonleer* maupun *gebiedsleer* dan merupakan kategori historis bukan kategori sistematis.

M. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim (1988,29) berpendapat bahwa hukum tata negara adalah sekumpulan peraturan hukum yang mengatur organisasi dari pada negara, hubungan antar alat perlengkapan negara dalam garis vertikal dan horizontal, serta kedudukan warga negara dan hak-hak asasinya. Hampir sama dengan definisi ini Kartasapoetra (1987,3) mengemukakan bahwa hukum tata negara adalah sebagai sekumpulan hukum yang mengatur tentang keorganisasian suatu negara, atau tentang hubungan antar alat perlengkapan negara dalam garis koordinasi vertikal dan horizontal, tentang kedudukan warga negara pada negara itu beserta hak-hak asasinya. Sementara itu Kusuma Pudjosewojo (2004:86) merumuskan bahwa hukum tata negara adalah hukum yang mengatur bentuk negara dan bentuk pemerintahan yang menunjukkan masyarakat hukum atasan maupun bawahan, beserta tingkatan-tingkatannya yang selanjutnya menegaskan wilayah dan lingkungan rakyat dari masyarakat-masyarakat hukum itu yang akhirnya menunjukkan alat-alat perlengkapan yang memegang kekuasaan penguasa dari masyarakat hukum itu beserta susunan, wewenang, tingkatan imbalan dari dan antara alat perlengkapan itu.

Jimmly Ashiddique (2007, 25) merumuskan bahwa hukum tata negara sebagai cabang ilmu hukum yang mempelajari prinsip-prinsip dan norma-norma hukum yang tertuang secara tertulis ataupun hidup dalam kenyataan praktik kenegaraan yang memiliki empat unsur dalam definisi hukum tata negara yang pada pokoknya ialah hakikat konstitusi itu sendiri sebagai objek utama kajian hukum tata negara yang berkenaan dengan (i) konstitusi yang berisi kesepakatan kolektif

suatu komunitas rakyat mengenai cinta-cita untuk hidup bersama dalam suatu negara, (ii) institusi-institusi kekuasaan negara beserta fungsinya, (iii) mekanisme hubungan antara institusi dan (iv) prinsip hubungan antar institusi dengan warga negara.

Hukum tata negara tidak hanya merupakan recht atau hukum dan apalagi hanya sebagai wet atau norma hukum tertulis, tetapi juga sebagai lehre atau teori, sehingga pengertiannya mencakup apa yang disebut verfassungsrecht (hukum konstitusi) dan sekaligus verfassungslehre (teori konstitusi).

Hukum Tata Negara Formil dan Materil

H.A Logemann dalam bukunya Staatsrecht membedakan antara formeele stelselmatigheid (hukum tata negara) dan materieele stelselmatigheid (asas-asas hukum tata negara) (Kusnardi dan Saragih, 2000: 10). Perbedaan keduanya seakan-akan adalah perbedaan bentuk (vorm en inhoud) dan isi (stelsel en beginsel). Istilah vorm en inhoud digunakan oleh van Vollenhoven seperti dalam Vorm en Inhoud van het Internationale Recht (Vollenhoven, 1934) dalam Ashidiqqie (2013: 30). sementara itu Ter Haar Bzn menggunakan istilah beginsel en stelsel seperti dalam beginsel en Stelsel van het Adatrecht (Poesponoto, 1992).

Berbagai buku referensi hukum tata negara beserta silabusnya yang menggunakan judul “Asas-Asas Hukum Tata Negara”, “Pengantar Hukum Tata Negara” ataupun “Pokok-Pokok Hukum Tata negara”, seharusnya tidak gegabah dengan berbagi istilah. Pengertian kata “asas-asas” hanya berkaitan dengan inhoud atau materieele stelsel-matigheid yaitu aspek materil hukum tata negara.

Hukum Tata Negara Umum dan Hukum Tata Negara Positif

Hukum tata negara umum membahas asas-asas, prinsip-prinsip yang berlaku umum, sedangkan hukum tata negara positif memfokuskan kajian pada hukum tata negara yang berlaku pada suatu tempat dan waktu tertentu, sesuai dengan pengertian hukum positif, misalnya hukum tata negara Indonesia, hukum tata

negara Inggris dan lain sebagainya yang berlaku di masing-masing negara yang bersangkutan. Akan tetapi, prinsip-prinsip teoritis yang berlaku umum atau universal di seluruh negara tersebut merupakan materi kajian hukum tata negara umum atau disebut saja hukum tata negara saja (Johan Yasin, 2014:13).

Terkadang dalam istilah hukum tata negara Indonesia juga mencakup dua pengertian yaitu hukum tata negara positif (yang sedang berlaku) dan kajian hukum tata negara Indonesia di masa lalu dan yang akan datang, meskipun belum dan sudah tidak berlaku lagi sebagai norma hukum positif sehingga dapat dilihat perbedaan antara hukum tata negara sebagai ilmu hukum dan hukum tata negara sebagai hukum positif dan apabila ditambahkan kedalam unsur bentuk dan isi (substansi) maka hukum tata negara dapat dibedakan menjadi tiga aspek yaitu : (i) hukum tata negara umum yang berisi asas-asas hukum yang bersifat universal, (ii) hukum tata negara yang berisi asas-asas yang berkembang dalam teori dan praktek di suatu negara, (iii) hukum tata negara positif yang berlaku di Indonesia yang kajiannya mengenai hukum positif di bidang ketatanegaraan Indonesia.

Hukum Tata Negara Statis dan Dinamis

Berdasarkan sifatnya, hukum tata negara dibedakan menjadi hukum tata negara statis dan dinamis. Disebut statis apabila negara yang dijadikan objek kajiannya berada dalam keadaan statis atau diam (*staat in rust*) yang biasa disebut hukum tata negara dalam arti sempit. Sedangkan hukum tata negara dalam arti dinamis, apabila negara sebagai objek kajiannya ditelaah dalam keadaan bergerak (*staat in beweging*) yang biasanya disebut sebagai bidang ilmu hukum administrasi negara (*administrative law, verwatungsrecht*).

kajian pokok ilmu hukum tata negara adalah menyangkut struktur hukum dan kehidupan bernegara, sedangkan ilmu hukum administrasi negara kajiannya pada substansi sistem pengambilan keputusan dalam kegiatan pemerintahan.

Objek Kajian Hukum Tata Negara

Hukum tata negara adalah ilmu yang termasuk dalam salah satu cabang ilmu hukum, yaitu hukum kenegaraan yang berada di ranah hukum publik. Secara umum objek kajian ilmu hukum tata negara adalah negara, dimana negara dipandang dari sifatnya atau pengertiannya yang kongkrit. Artinya objeknya terikat pada tempat, keadaan dan waktu tertentu. Ilmu hukum tata negara merupakan cabang ilmu hukum yang mengkaji tentang tatanan struktur kenegaraan, mekanisme hubungan antar struktur-struktur organ atau struktur kenegaraan, serta mekanisme hubungan antara struktur negara dengan warga negara.

Lingkup kajian ilmu hukum tata negara adalah membicarakan struktur umum dari negara sebagai organisasi, seperti : (i) bentuk negara (kesatuan atau federasi); (ii) bentuk pemerintahan (kerajaan atau republik), (iii) sistem pemerintahan (presidensial, parlementer, monarki absolut), (iv) corak pemerintahan (diktator praktis, nasionalis, liberal, demokrasi), (v) sistem pendelegasian kekuasaan negara (desentralisasi, meliputi jumlah, dasar, cara dan hubungan antara pusat dan daerah), (vi) garis-garis besar tentang organisasi pelaksana (peradilan, pemerintahan, perundangan), (vii) wilayah negara, (viii) hubungan rakyat dengan negara), (ix) cara-cara rakyat menjalankan hak-hak ketatanegaraan, (x) dasar negara, (xi) ciri-ciri lahir dan kepribadian negara (Bahri Johan, 2018:24).

Secara khusus (primary) objek kajian hukum tata negara ialah hukum konstitusi baik dalam arti materil, formil, administratif ataupun tekstual dalam arti *collective minds* ataupun dalam arti *civic behavioral realities*, yang adalah pusat perhatian yang sangat penting dari ilmu hukum tata negara atau *the study of the constitutional law*. Konstitusi yang dijadikan pokok kajian mencakup tiga pengertian yaitu (I) *constitutie in materiele zin* atau berdasarkan isinya (substansi) misalnya jaminan HAM, bentuk negara dan fungsi-fungsi pemerintahan (ii) *constitutie in formele zin* atau berdasarkan karena pembuatnya, misalnya MPR, (iii) konstitusi dalam arti

naskah grondwet sebagai geschreven document, misalnya diterbitkan dalam lembaran negara (Djokosoetono, 2006:47-48).

Metode Pendekatan Ilmu Hukum Tata Negara

Menurut Tundjung Herning Sitabuana (2020:5) dalam mempelajari hukum tata negara dikenal lima metode pendekatan. Antara lain (i) metode yuridis normatif/dogmatis/formal, yaitu metode pendekatan yang mendasarkan diri pada asas-asas hukum yang menjadi dasar peraturan perundang-undangan. Menurut metode ini, suatu peraturan perundang-undangan tidak boleh menyimpang dari ketentuan dasar yaitu UUD 1945/UUD NRI Tahun 1945, (ii) metode fungsional, kajiannya adalah fungsi lembaga-lembaga negara, (iii) metode sosiologis (kemasyarakatan), yang dipergunakan karena pada hakikatnya suatu undang-undang adalah produk politik, (iv) metode filosofis, yakni pendekatan berdasarkan pada pandangan hidup bangsa. Sebagai contoh, di Indonesia kajian hukum dalam masyarakat harus bersumber pada falsafah bangsa yaitu Pancasila, (v) metode historis, yang dilihat adalah sejarah hukumnya atau kronologis pembuatan atau masa pembuatan peraturan perundang-undangan tersebut.

Sumber Hukum Tata Negara

1. Sumber-Sumber Hukum

Menurut Bagir Manan (1987,9) salah satu aspek penting dalam pengajaran ilmu hukum adalah mengenai sumber-sumber hukum. Sumber hukum (source of law) menunjuk pada pengertian tempat dari mana asal-muasal suatu nilai atau norma tertentu berasal. Sumber hukum menurut Siti Soetami (1995:2) adalah segala apa yang menimbulkan aturan-aturan yang mempunyai kekuatan yang bersifat memaksa yakni aturan-aturan yang kalau kaliaan langgar mengakibatkan sanksi yang tegas dan nyata. Dari pengertian tersebut dipahami bahwa sumber hukum adalah segala sesuatu bentuk aturan yang menimbulkan sanksi apabila aturan tersebut dilanggar oleh orang perseorangan atau badan hukum

maupun lembaga yang menjadi subjek hukum (Najih dan Soimin, 2012:47).

Pemahaman yang mendalam mengenai sumber hukum menjadi salah satu petunjuk yang membedakan antara seorang ilmuwan hukum dengan seorang yang sekedar mengetahui (berpengetahuan) tentang hukum karena ketrampilan di bidang hukum ditentukan oleh beberapa faktor misalnya penguasaan konsep, teori atau analisis hukum (Mertokusumo, 2005:82). Kata “sumber hukum” terkadang dipakai dalam konteks sejarah, filsafat maupun dalam konteks sosial (Kusnardi dan Ibrahim, 1983: 45). Sementara itu menurut Utrecht (133-134) dalam pandangan ilmu hukum, sumber hukum dibedakan menjadi dua bagian yaitu (i) sumber hukum materiil atau source of law in material sense (menentukan isi atau substansi hukum) dan (ii) sumber hukum formal atau source of law in formal sense (segi bentuknya).

Sumber Hukum Tata Negara

Menurut Usep Ranawijaya (1983,11) perkataan sumber hukum memiliki dua pengertian yakni (i) sumber sebagai penyebab adanya hukum (welbron van het recht) atau keyakinan hukum dari orang yang mempunyai peranan dalam menentukan hukum (sumber hukum materil) dan (ii) sumber hukum dalam arti bentuk perumusan dari kaidah-kaidah hukum tata negara yang terdapat dalam masyarakat (kenbron van het recht) atau dikenal sumber hukum formil. Dengan mengutamakan bentuk formalnya itu, sumber norma hukum haruslah memiliki bentuk hukum tertentu yang bersifat mengikat secara hukum

Sumber hukum formil atau kenbron tata negara di Indonesia meliputi, hukum tertulis (UUD, UU, Perpu, PP, Perjanjian politik, traktat dan lain sebagainya), hukum adat, yurisprudensi dan ajaran-ajaran tentang hukum tata negara yang dikembangkan dalam dunia ilmu. Sejalan dengan itu menurut Jimly Ashidiqie (2013:127) sumber hukum formil haruslah memiliki salah satu bentuk antara lain: (i) bentuk produk legislasi (regels), (ii) bentuk perjanjian atau perikatan tertentu (contract,

treaty), (iii) bentuk putusan hakim tertentu (vonis) atau (iv) bentuk-bentuk keputusan administratif tertentu (beschikking). Disamping itu ada pula sumber lain yang sifatnya tidak tertulis.

Sementara itu menurut Bagir Manan (1987:14-15) sumber hukum materil tata negara adalah sumber hukum yang menentukan isi kaidah hukum tata negara misalnya dasar dan pandangan hidup bernegara serta kekuatan-kekuatan politik yang berpengaruh pada saat merumuskan kaidah hukum tata negara. Khusus dalam ilmu hukum tata negara pada umumnya (*verfassungrechtslehre*) yang biasa diakui sebagai sumber hukum adalah (i) UUD dan peraturan perundangan tertulis, (ii) yurisprudensi peradilan, (iii) konvensi ketatanegaraan, (iv) hukum internasional tertentu dan (v) doktrin ilmu hukum tata negara tertentu.

Daftar Pustaka

- Siti Soetami. (1995). Pengantar Tata Hukum Indonesia. Bandung: Eresco.
- Bagir Manan. (1987). Konvensi Ketatanegaraan. Bandung: Armico.
- _____. (2004). Perkembangan UUD 1945. Yogyakarta: FH-UII Press.
- Djokosoetono. (1982). Hukum Tata Negara, Himpunan oleh HARUN Alrasid. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- _____. (2006). Ilmu Negara, Himpunan oleh Harun Alrasid. Jakarta: Ind Hill C.
- Utrcht. Pengantarn dalam Hukum Indonesia. Jakarta. Ictisar.
- C.T. Simorangkir dan Woerjono Sastropranoto. (1962). Pelajaran Hukum Indonesia, Cet. 11. Jakarta: Gunung Agung.
- Johan Yasin. (2014). Hukum Tata Negara Suatu Pengantar. Jogjakarta: Depublish, Budi Utama.
- J.H.A Logemann. (1975). Over de Theorie van Een Stellig Staatsrecht (1948). Jakarta: Ichtiar Baru-Van Hoeve.
- Jimly Asshidiqqie. (2006). Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Jilid I. Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.
- Jimly Asshidiqqie. (2007). Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi. Jakarta: Bhuana Ilmu Populer.
- Jimly Asshidiqqie. (2013). Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Kartasapoetra R.G. (1987). Sistematika Hukum tata negara. Jakarta: Bina Aksara.
- Kusnardi dan Bintan R. Saragih. (2000). Ilmu Negara, Edisi revisi. Jakarta: Gaya Media Pratama.
- Kusumo Pudjosewojo. (2004). Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia, Cet-10. Jakarta: Sinar Grafika.

- Muh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim. (1983). Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia, Cet.V. Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara, Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Mokhammad Najih dan Soimin. (2012). Pengantar Hukum Indonesia. Malang: Setara Press.
- Otong Rosadi. (2015). Hukum Tata Negara Indonesia Teks dan dan Konteks. Jogjakarta: Deepublish.
- Poesponoto. (1992). Asas dan Susunan Hukum Adat. Jakarta: Pradnya Pratama.
- Sudikno Mertokusumo. (2005). Mengenal Hukum: suatu Pengantar. Yogyakarta: Liberty.
- Titik Triwulan Tutik. (2016). Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945. Jakarta: Kencana.
- Teuku Saiful Bahri Johan. (2018). Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara Dalam Tataran Reformasi Ketatanegaraan Indonesia. Jogjakarta: Deepublish.
- Tundjung Herning Sitabuana. (2020). Hukum Tata Negara Indonesia. Jakarta: Konpress.
- Usep Ranawijata. (1983). Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-Dasarnya. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Van der pot. (1975). Handboek van het Nedherlands Staatsrecht. W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle
- Wirjono Prodjodikoro. (1983). Azas-azaz hukum Tata negara Indonesia. Jakarta: Dian Rakyat.

Profil Penulis**Dr. Eric Stenly Holle, SH., MH**

Penulis adalah seorang dosen aktif pada Fakultas Hukum Universitas Pattimura dengan konsentrasi bidang keilmuan Hukum Tata Negara/Hukum Administrasi Negara. Penulis menyelesaikan sekolah pada SMU YPPK Teruna Bakti Waena-Jayapura Papua pada tahun 2002, kemudian menyelesaikan studi S1 pada tahun 2006 dan S2 tahun 2010 pada Program Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Pattimura dengan menekuni permasalahan-permasalahan sekitar kelembagaan negara. Studi Doktorat diselesaikan pada tahun 2021 pada Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar. Ketertarikan penulis pada bidang Hukum Tata Negara dimulai pada penulis mengikuti kuliah S1 dan S2 dengan judul Tesis Analisis Yuridis Terhadap Peralihan Kewenangan Mahkamah Agung Kepada Mahkamah Konstitusi Dalam Penyelesaian Sengketa Pemilukada. Selain itu Penulis juga aktif dalam melaksanakan berbagai kegiatan tridarma perguruan tinggi seperti pengajaran, penelitian, maupun kegiatan pengabdian pada masyarakat menyangkut bidang kepakarannya.

Email penulis: eholle9@gmail.com

DASAR-DASAR HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

Dr. Muhamad Sadi Is, SHI., MH

Dosen Fakultas Syariah dan Hukum
UIN Raden Fatah Palembang

Pengertian Hukum Administrasi Negara

Sebelum menjelaskan pengertian hukum administrasi negara penulis terlebih dahulu menjelaskan pengertian hukum administrasi dengan mengutip beberapa pendapat ahli berikut ini:

1. Oppen Heimer menjelaskan hukum administrasi adalah sebagai suatu gabungan ketentuan-ketentuan yang mengikat badan-badan yang tinggi maupun rendah apabila badan itu menggunakan wewenangnya yang telah diberikan oleh hukum tata negara.
2. J.H.P Beltefroid menjelaskan hukum administrasi adalah keseluruhan aturan-aturan tentang cara bagaimana alat-alat pemerintahan dan badan-badan kenegaraan dan majelis-majelis pengadilan tata usaha hendak memenuhi tugasnya.
3. W. Ivor Jennings menjelaskan hukum administrasi adalah hukum yang berhubungan dengan administrasi negara, hukum ini menentukan organisasi kekuasaan dan tugas-tugas dari pejabat-pejabat administrasi.
4. Marcel Waline menjelaskan hukum administrasi adalah keseluruhan aturan yang menguasai kegiatan

alat-alat perlengkapan negara yang bukan perlengkapan perundang-undangan atau kekuasaan kehakiman menentukan luas dan batas-batas kekuasaan alat-alat perlengkapan, baik terhadap warga masyarakat maupun antar alat-alat perlengkapan sendiri, atau keseluruhan aturan yang menegaskan syarat-syarat bagaimana badan-badan tata usaha negara/administrasi memperoleh hak-hak dan membebankan kewajiban kepada masyarakat dengan peraturan alat-alat perlengkapannya guna kepentingan pemenuhan kebutuhan umum (Hadiatmodjo dkk, 2017: 1-2).

Sedangkan pengertian hukum administrasi negara penulis mengutip beberapa pendapat ahli berikut ini:

1. E Utrecht menjelaskan hukum administrasi negara adalah hukum yang menguji hubungan hukum istimewa yang diadakan, akan kemungkinan para pejabat melakukan tugas mereka yang khusus.
2. Van Apeldoorn menjelaskan hukum administrasi negara adalah keseluruhan aturan yang harus diperhatikan oleh para penguasa yang disertai tugas pemerintahan dalam menjalankan tugasnya.
3. Van Vollenhoven menjelaskan hukum administrasi negara adalah suatu gabungan ketentuan yang mengikat badan-badan yang tinggi maupun yang rendah apabila badan-badan itu menggunakan.
4. H.A Logemann menjelaskan hukum administrasi negara adalah hukum mengenai hubungan antara jabatan satu dengan yang lainnya, serta hukum antara jabatan-jabatan negara itu dan para warga masyarakat (Sadi Is dan Budianto, 2021: 75-76).
5. Van Wijk-Konijnen Beft dan P.de HaanCS menjelaskan hakikat hukum administrasi negara adalah: pertama; mengatur sarana bagi penguasa untuk mengatur dan mengendalikan masyarakat; kedua; mengatur cara-cara partisipasi warga negara dalam proses pengaturan dan pengendalian, ketiga; perlindungan hukum, keempat; menetapkan norma-

norma fundamental bagi penguasa untuk pemerintahan yang baik (Handayani dan As'adi, 2019:1).

Berdasarkan pendapat para ahli di atas maka penulis berpendapat bahwa hukum administrasi negara adalah hukum yang mengatur hubungan antara jabatan-jabatan yang ada di dalam lembaga negara dan sekaligus mengatur mengenai kewajiban bagi pengemban jabatan-jabatan dalam menjalankan tugasnya.

Asas-Asas Hukum Administrasi Negara

Sebelum menjelaskan asas hukum administrasi negara penulis menjelaskan terlebih dahulu menjelaskan pengertian asas hukum secara umum. Asas hukum merupakan aturan dasar dan prinsip-prinsip hukum yang abstrak dan pada umumnya melatarbelakangi peraturan konkret dan pelaksanaan hukum. Dalam bahasa Inggris, kata "asas" diformatkan sebagai "principle", peraturan konkret seperti undang-undang tidak boleh bertentangan dengan asas hukum, demikian pula dalam putusan hakim, pelaksanaan hukum, hukum dasar, dasar sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat dan sistem hukum yang dijelaskan oleh Dragan Milovanovic: "Pengsistematian hukum berlangsung secara terus-menerus kedalam kumpulan hukum yang relevan, yang di koordinasi oleh beberapa asas-asas tentang pembenaran."

Sedangkan pengertian asas hukum penulis mengutip dari beberapa pendapat ahli yaitu:

1. Bellefroid, berpendapat bahwa asas hukum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan yang lebih umum.
2. Van Scholten, berpendapat bahwa asas hukum adalah kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum dan merupakan sifat-sifat umum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawaan yang umum itu, tetapi yang tidak boleh tidak harus ada.

3. Van Eikema Hommes, berpendapat asas hukum bukanlah norma-norma hukum konkrit, tetapi ia adalah sebagai dasar-dasar pikiran umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku.
4. Van der Velden, berpendapat asas hukum adalah tipe putusan yang digunakan sebagai tolak ukur untuk menilai situasi atau digunakan sebagai pedoman berperilaku (Ali, 2007: 48).
5. Karl Larenz dalam bukunya *Methodenlehre der Rechtswissenschaft* Dewa yang dikutip oleh Gede Atmaja menyampaikan bahwa asas hukum merupakan ukuran-ukuran hukum etis yang memberikan arah kepada pembentukan hukum (Atmaja, 2018: 146).
6. Paul Scholten dalam J.J.H. Bruggink, menjelaskan asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar, yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum masing-masing dirumuskan dalam aturan-aturan, perundang-undangan dan putusan-putusan hakim, yang berkenaan dengan ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan individual dapat dipandang sebagai penjabarannya (Bruggink, 1996: 30).
7. Satjipto Rahardjo, bahwa asas hukum dapat diartikan sebagai “jantungnya” peraturan hukum, sehingga untuk memahami suatu peraturan hukum diperlukan adanya asas hukum (Rahardjo, 2012: 45).

Berdasarkan beberapa pendapat para ahli di atas yang menjelaskan mengenai pengertian asas hukum maka penulis memberikan pengertian asas hukum adalah ruhnya dari peraturan perundang-undangan karena dengan asas hukum maka peraturan perundang-undangan tersebut dapat ditegakkan dan diterapkan di dalam masyarakat, meskipun di dalam proses penegakan dan penerapan asas hukum harus dilakukan oleh aparat penegak hukum.

Dengan demikian Smits dalam Herlien Budiono memberikan menjelaskan bahwa asas hukum memiliki fungsi sebagai berikut:

1. Asas-asas hukumlah yang memberikan keterjalinan dari ukuran-ukuran hukum yang tersebar.
2. Asas-asas hukum dapat difungsikan untuk mencari pemecahan atas masalah-masalah baru yang muncul dan membuka bidang-bidang liputan masalah baru.
3. Asas-asas dalam hal-hal demikian dapat dipergunakan untuk menulis ulang bahan-bahan ajaran hukum yang ada sedemikian sehingga dapat dimunculkan solusi terhadap persoalan-persoalan baru yang berkembang (Budiono, 2009: 92).

Wirjono Prodjodikoro, menjelaskan bahwa asas hukum berfungsi sebagai pondasi yang memberikan arah, tujuan serta penilaian fundamental, mengandung nilai-nilai dan tuntutan-tuntutan etis. Terkait dengan hal tersebut, dalam satu mata rantai, sistem, asas, norma dan tujuan hukum berfungsi sebagai pedoman dan ukuran atau kriteria bagi perilaku manusia (Prodjodikoro, 2004: 66).

Sedangkan asas-asas hukum administrasi negara meliputi beberapa yaitu:

1. Asas yuridikitas (*rechtmatingheid*): yaitu bahwa setiap tindakan pejabat administrasi negara tidak boleh melanggar hukum (harus sesuai dengan rasa keadilan dan kepatutan).
2. Asas legalitas (*wetmatingheid*): yaitu bahwa setiap tindakan pejabat administrasi negara harus ada dasar hukumnya (ada peraturan dasar yang melandasinya).
3. Asas diskresi yaitu kebebasan dari seorang pejabat administrasi negara untuk mengambil keputusan berdasarkan pendapatnya sendiri tetapi tidak bertentangan dengan legalit (Munaf, 2015: 12).

Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara

Ruang lingkup hukum administrasi negara sebagai berikut:

1. Wewenang

Secara yuridis pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan

perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum (Indrohato, 1994: 65). Sedangkan H.D. Stoud menjelaskan wewenang adalah “bevoegheid wet kan worden omscreven als het geheel van bestuurechtelijke bevoegheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het bestuurechtelijke rechtsverkeer” bahwa wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hukum publik (Stoud, 2004: 4).

Philipus M. hadjon mengemukakan bahwa kewenangan diperoleh melalui tiga sumber yaitu; atribusi, delegasi, mandate. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh Undang-undang Dasar, kewenangan delegasi dan mandate adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan.

Kewenangan atribusi merupakan pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Atribusi kewenangan dalam peraturan perundang-undangan adalah pemberian kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang pada puncaknya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 atau Undang-Undang kepada suatu lembaga negara atau pemerintah. Kewenangan tersebut melekat terus menerus dan dapat dilaksanakan atas prakarsa sendiri setiap diperlukan. Disini dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang baru. Legislator yang kompeten untuk memberikan atribusi wewenang pemerintahan dibedakan: original legislator, dalam hal ini di tingkat pusat adalah MPR sebagai pembentuk Undang-undang Dasar dan DPR bersama Pemerintah sebagai yang melahirkan suatu undang-undang. Dalam kaitannya dengan kepentingan daerah, oleh konstitusi diatur dengan melibatkan DPD. Di tingkat daerah yaitu DPRD dan pemerintah

daerah yang menghasilkan Peraturan Daerah (Perda) (Ridwan HR, 2013: 104).

Kewenangan delegasi, ialah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh badan atau jabatan tata usaha negara yang telah memperoleh wewenang pemerintahan secara atributif kepada badan atau jabatan tata usaha negara lainnya. Jadi suatu delegasi selalu diawali oleh atribusi wewenang.

Sedangkan kewenangan mandat merupakan kewenangan yang bersumber dari proses atau prosedur pelimpahan dari pejabat atau badan yang lebih tinggi kepada pejabat atau badan yang lebih rendah. Kewenangan mandat terdapat dalam hubungan rutin atasan dan bawahan, kecuali bila dilarang secara tegas (Winarno, 2008: 65).

2. Good Governance

World Bank mendefinisikan good governance sebagai suatu

penyelenggaraan manajemen pembangunan yang solid dan bertanggung jawab, sejalan dengan prinsip demokrasi, pasar yang efisien, penghindaran salah alokasi dana investasi, dan pencegahan korupsi baik secara politik maupun administratif, menjalankan disiplin anggaran serta penciptaan legal and political framework bagi tumbuhnya aktivitas usaha (Kharisma, 2014: 11).

Karakteristik good governance adalah, sebagai berikut:

- a. Participation. Setiap warga negara mempunyai suara dalam pembuatan keputusan. Partisipasi ini dibangun atas dasar kebebasan berasosiasi dan berbicara serta berpartisipasi secara konstruktif.
- b. Rule of Law. Kerangka hukum harus adil dan dilaksanakan tanpa pandang bulu, terutama hukum untuk Hak Asasi Manusia (HAM).

- c. **Transparency.** Transparansi dibangun atas dasar kebebasan arus informasi. Proses-proses, lembaga-lembaga dan informasi secara langsung dapat diterima oleh mereka yang membutuhkan. Informasi harus dapat dipahami dan dapat dimonitor.
- d. **Responsiveness.** Lembaga-lembaga dan proses-proses harus mencoba untuk melayani setiap stakeholders.
- e. **Consensus Orientation.** Good governance menjadi perantara kepentingan yang berbeda untuk memperoleh pilihan terbaik bagi kepentingan yang lebih luas dalam hal kebijakan-kebijakan maupun prosedur-prosedur.
- f. **Equity.** Semua warga negara mempunyai kesempatan untuk meningkatkan atau menjaga kesejahteraan mereka.
- g. **Effectiveness and Efficiency.** Proses-proses dan lembaga-lembaga menghasilkan sesuai dengan apa yang telah digariskan dengan menggunakan sumber-sumber yang tersedia sebaik mungkin.
- h. **Accountability.** Para pengambil keputusan dalam pemerintahan, sektor swasta dan masyarakat bertanggung jawab kepada publik dan lembaga-lembaga stakeholders. Akuntabilitas ini tergantung pada organisasi dan sifat keputusan yang dibuat, apakah keputusan tersebut untuk kepentingan internal atau eksternal organisasi.
- i. **Strategic Vision.** Para pemimpin dan publik harus mempunyai perspektif good governance dan pengembangan manusia yang luas dan jauh ke depan sejalan dengan apa yang diperlukan untuk pembangunan semacam itu.

Dari aspek pemerintahan, *good governance* dapat dilihat melalui aspek-aspek:

- a. Rule of Law. Hukum/kebijakan ditujukan pada perlindungan kebebasan sosial, politik, dan ekonomi.
- b. Administrative Competence and Tranparency. Kemampuan membuat perencanaan dan melakukan implementasi secara efisien, kemampuan penyederhanaan organisasi, penciptaan disiplin dan keterbukaan informasi.
- c. Decentralization. Desentralisasi regional dan dekonsentrasi di dalam departemen.
- d. Creating Competitive Market. Penyempurnaan mekanisme pasar, dan segmen lain dalam sektor swasta, deregulasi, dan kemampuan pemerintahan dalam mengelola kebijakan makro ekonomi (Nazsir, 2003: 139).

Sedangkan asas-asas *good governance* sebagai berikut:

- a. Asas "Fair Play", asas ini menghendaki adanya pemberian kesempatan yang seluas-luasnya kepada warga masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar dan adil sehingga dapat memperoleh kesempatan yang luas untuk menuntut kebenaran dan keadilan.
- b. Asas kecermatan (carefulness), asas ini menghendaki sikap pengambil keputusan senantiasa bertindak hati-hati, mempertimbangkan secara komprehensif mengenai segenap aspek dari materi keputusan, agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat.
- c. Asas Kepastian Hukum (Legal security), asas ini menghendaki dihormatinya hak-hak hukum yang diperoleh warga berdasarkan suatu keputusan kebijakan sehingga tercipta stabilitas hukum,

dalam arti suatu keputusan yang telah dikeluarkan negara/organisasi harus berisi kepastian dan tidak begitu mudah untuk dicabut kembali.

- d. Asas Keseimbangan (Proportionality), asas keseimbangan menghendaki adanya keseimbangan yang wajar apabila melalui pemberian sanksi dalam keputusan kepada yang melakukan kesalahan/pelanggaran, sanksi hukuman tersebut hendaknya seimbang dengan kesalahannya.
- e. Asas Persamaan (Equality), asas ini menghendaki suatu keputusan/kebijakan dalam menghadapi kasus/fakta yang sama harus mengambil tindakan yang sama (tidak diskriminatif).
- f. Asas Kewenangan (Competency), asas menghendaki agar dalam pengambilan keputusan seorang pejabat/instansi didasarkan pada kewenangan yang diberikan negara kepadanya, serta digunakan sesuai dengan maksud diberikannya kewenangan tersebut. Asas ini sering disebut asas larangan "detournement de pouvoir" atau azas larangan bertindak sewenang-wenang.
- g. Asas larangan "detournement de procedure", asas ini menghendaki setiap pengambilan keputusan harus melalui tahap-tahap atau prosedur yang telah ditentukan guna menghindari pelecehan kewenangan pihak terkait yang secara fungsional sharing kepentingan terhadap keputusan.
- h. Asas motivasi untuk setiap keputusan pangreh (motivation), asas ini menghendaki penetapan keputusan harus berdasar-kan atas alasan yang jelas, benar dan adil sehingga masyarakat yang tidak dapat menerima dapat melakukan kontrol, mengajukan argumen yang tepat untuk naik banding guna memperoleh keadilan.

- i. Asas meniadakan akibat-akibat suatu keputusan yang batal
Asas ini menghendaki agar jika terjadi keputusan yang sifatnya membatalkan keputusan yang lain maka akibat dari keputusan yang dibatalkan tersebut harus dihilangkan sehingga pihak yang terkena keputusan tersebut harus diberikan ganti rugi atau rehabilitasi.
- j. Asas penyelenggaraan kepentingan umum (public service), asas ini menghendaki agar dalam setiap keputusan merupakan perwujudan dari penyelenggaraan tugas pokok pejabat/ instansi, selalu mengutamakan kepentingan umum diatas kepentingan pribadi dan golongan.

3. Hukum Administrasi Kepegawaian

Sebelum menjelaskan mengenai hukum administrasi kepegawaian penulis terlebih dahulu menjelaskan pengertian administrasi kepegawaian menurut para ahli sebagaimana dikutip oleh Sahya Anggara berikut ini :

- a. Menurut M. Manullang, menjelaskan administrasi kepegawaian adalah seni dan ilmu perencanaan, pelaksanaan dan pengontrolan tenaga kerja untuk mencapai tujuan yang telah ditentukan, dengan memberikan kepuasan kepada para pekerja.
- b. Paul Pigors dan Charles A. Myers serta Thomas G. Spates menjelaskan administrasi kepegawaian adalah tata cara atau prosedur mengorganisasikan dan memperlakukan orang yang bekerja sedemikian rupa sehingga mendapatkan hasil yang terbaik sesuai dengan profesionalitasnya.
- c. Burhannudin A. Tayibnapis, menjelaskan administrasi kepegawaian sebagai upaya memperoleh pegawai negeri sipil yang loyal kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, cakap, terampil, jujur, dan disiplin

dalam melaksanakan pokok pemerintahan dan pembangunan.

- d. Paul Pigos dan Charles A. Myers menjelaskan administrasi kepegawaian sebagai seni memperoleh, memajukan, dan memelihara kecakapan kekuatan kerja sedemikian rupa untuk menyelesaikan fungsi dan tujuan organisasi dengan efisiensi dan ekonomis yang maksimum.
- e. William E. Monser dan J. Donald Kingsley mengemukakan bahwa administrasi kepegawaian membahas seluruh aktivitas dan kinerja pegawai yang dimulai dari penerimaan pegawai, tes masuk pegawai, penilaian kecakapan pegawai, pemindahan pegawai, kenaikan pangkat, latihan dan pendidikan, kehadiran absensi, pengeluaran pegawai, kesehatan, rekreasi, kesejahteraan, lingkungan kerja, kerja sama pegawai, kerja sama pegawai-atasan, peraturan, dan ketentuan lainnya.
- f. Edwin B. Flippo menjelaskan administrasi kepegawaian dikaji dalam kaitannya dengan perencanaan, pengorganisasian, pengarahan, dan pengendalian pegawai untuk berbagai tujuan yang telah ditetapkan oleh organisasi.
- g. Felix A. Nigro menjelaskan administrasi kepegawaian adalah seni memilih pegawai baru dan mempekerjakan pegawai lama sehingga dari pegawai itu diperoleh mutu dan jumlah hasil yang maksimum.
- h. Glen O. Stahl menjelaskan administrasi kepegawaian sebagai keseluruhan yang berhubungan dengan sumber daya manusia dari organisasi.

- i. Arifin Abdurrachman mengatakan bahwa administrasi kepegawaian adalah salah satu cabang dari administrasi negara yang berkaitan dengan para pegawai negara (Anggara, 2016: 11-12).

Sedangkan pengertian hukum administrasi negara diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara, ialah hukum yang memberikan perlindungan terhadap administrasi Aparatur Sipil Negara yang terdiri dari Pegawai Negeri Sipil dan Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja.

4. Hukum Pemerintahan Daerah

Hukum pemerintahan daerah di Indonesia sekarang ini diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dalam Pasal 1 ayat (1) menjelaskan bahwa Pemerintahan Daerah adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh pemerintah daerah dan dewan perwakilan rakyat daerah menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Sedangkan susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah sudah diatur dalam Pasal 18 ayat (7) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Adapun tujuan adanya penyelenggaraan pemerintah daerah sebagaimana yang dikemukakan oleh Ani Sri Rahayu ialah untuk mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan pelayanan, pemberdayaan, dan peran serta masyarakat, serta peningkatan daya saing daerah dengan memperhatikan prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, dan kekhasan suatu daerah dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia (Rahayu, 2017: 1).

5. Sanksi Administrasi

Sanksi administratif merupakan sanksi yang dapat diterapkan baik melalui jalur pengadilan maupun jalur non pengadilan, yakni oleh pejabat administrasi. Sanksi administratif yang dituangkan dalam peraturan perundang-undangan kebanyakan terkait dengan masalah perizinan dan dilaksanakan oleh pejabat (badan) administrasi yang berwenang mengeluarkan perizinan tersebut. Sanksi administratif yang dijatuhkan oleh pejabat administrasi sering dikaitkan dengan pelanggaran terhadap persyaratan perizinan. Sanksi administrasi terdiri dari: a) Peringatan/teguran lisan; b) Peringatan/teguran tertulis; c) Tindakan paksa pemerintahan (*bestuursdwang/politie dwang*); d) Penarikan kembali keputusan yang menguntungkan; e) Denda administratif; dan f) Pengenaan uang paksa (*dwangsom*) (Setiadi, 2009: 14).

Daftar Pustaka

- Ali, Achmad. (2007). *Menguak Teori Hukum Legal Theory Dan Teori Peradilan Judicialprudance*. Jakarta: Kencana.
- Anggara, Sahya. (2016). *Administrasi Kepegawaian Negara*. Bandung: Pustaka Setia.
- As'adi, I Gusti Ayu Ketut Rahmi Handayani dan Edi. (2019). *Hukum Administrasi Negara Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam Dan Energi Berbasis Lingkungan*. Depok: Raja Grafindo Persada.
- Atmaja, Dewa Gede. (2018). *Asas-Asas Hukum Dalam Sistem Hukum*. Kertha Wicaksana, Volume 12
- Budianto, Muhamad Sadi Is dan Kun. (2021). *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Kencana.
- H.R, Ridwan. (2013). *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- HD, Stout, De Betekenissen van de Wet. (2004). *Dalam Irfan Fachruddin, Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*. Bandung: Alumni.
- Herlien Budiono. *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia: Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas-Asas Wigati Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Indrohato. (1994). *Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik, Dalam Paulus Efendie Lotulung, Himpunan Makalah Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- J.J.H, Bruggink. (1996). *Refleksi Tentang Hukum [Rechts Reflecties, Grondbegrippen uit de Rechtstheire]*, Diterjemahkan Oleh B. Arief Sidharta. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Kharisma, Bayu. (2014). *Dalam Sektor Publik Dan Swasta (Suatu Pendekatan Ekonomi Kelembagaan*. *Buletin Studi Ekonomi*, 19.1 (2014), 11.

- Munaf, Yusri. (2015). *Hukum Administrasi Negara*. Pekanbaru: Marpoyah Tujuh Publishing.
- Nazsir, Nasrullah (2003). *Good Governance*. Mediator, Vol. 4.
- Rahardjo, Satjipto. (2012). *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Rahayu, Ani Sri. (2017). *Pengantar Pemerintahan Daerah Kajian Teori, Hukum, Dan Aplikasinya*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Setiadi, Wicipto. 'Sanksi Administratif Sebagai Salah Satu Instrumen Penegakan Hukum Dalam Peraturan Perundang-Undangan', *Jurnal Legislasi Indonesia*, 6.4 (2009), 603–14.
- Winanrno, Nur Basuki. (2008). *Penyalahgunaan Wewenang Dan Tindak Pidana Korupsi*. Yogyakarta: Laksbang Pressindo.
- Wirjono Prodjodikoro. (2004). *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia*. Bandung: Refika Aditama.
- Yudhi Setiawan, Boedi Djatmiko Hadiatmodjo, dan Imam Rompii. (2017). *Hukum Administrasi Pemerintahan Toeri Dan Praktik (Dilengkapi Dengan Beberapa Kasus Pertahanan)*. Depok: Raja Grafindo Persada.

Profil Penulis



Dr. Muhamad Sadi Is, SHI., MH lahir di Desa Mandi Aur Kecamatan Muara Kelingi Kabupaten Musi Rawas pada tanggal 27 September 1985, putra pertama dari pasangan Bapak Kimin dan Ibu Asiah. Penulis menyelesaikan pendidikan S1 di Fakultas Syariah IAIN Raden Fatah Palembang selesai tahun 2009, S2 pada Program Pascasarjana Universitas Sriwijaya dengan Bidang Kajian Utama Hukum Bisnis selesai tahun 2012, sedangkan S3/Doktor di Pascasarjana Universitas Sriwijaya dengan konsentrasi Hukum Binis selesai tahun 2018. Sekarang penulis sebagai dosen pada Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Fatah Palembang. Sedangkan buku-buku yang telah dituliskan ialah: Etika dan Hukum Kesehatan Teori dan Aplikasinya di Indonesia (Jakarta: Kencana, Tahun 2014), Hukum Perusahaan di Indonesia (Jakarta: Kencana, Tahun 2015), Pengantar Ilmu Hukum (Jakarta: Kencana 2015), Hukum Perbankan Syariah di Indonesia (Malang: Setara Press 2016), Hukum Persaingan Usaha di Indonesia (Malang: Setara Press 2017), Hukum Ketenagakerjaan di Indonesia (Jakarta: Kencana, Tahun 2019), Hukum Kesehatan di Indonesia edisi kedua, (Jakarta: Kencana, Tahun 2019). Hukum Administrasi Negara (Jakarta: Kencana, tahun 2021), Aspek Hukum Informasi di Indonesia (Jakarta: Kencana, tahun 2021), Hukum Pemerintahan dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif (Jakarta: Kencana, 2021), IAD, IBD, dan ISD (Malang: Inteligensia Media, 2021). Dan Hukum HAM dalam proses terbit.

DASAR - DASAR HUKUM ACARA PTUN

Jumanah, S.H., M.H

Universitas Islam Negeri Raden Fatah Palembang

Pendahuluan

Dalam sejarah perkembangannya, konsep negara hukum pada dasarnya dibagi dalam dua jenis, yaitu negara hukum dalam Hukum Eropa Kontinental yang dikenal dengan istilah Rechtsstaat, dan konsep negara hukum pada negara Anglosaxon yang dikenal dengan istilah Rule of Law. Ciri-ciri dari kedua konsep negara hukum tersebut pada dasarnya tidak jauh berbeda, yaitu sebagaimana dikemukakan oleh Friedrich Julius Stahl bahwa ciri-ciri negara hukum pada Negara Hukum Eropa Kontinental adalah, ada perlindungan hak asasi manusia, ada pemisahan kekuasaan untuk menjamin hak asasi manusia, pemerintah dilaksanakan berdasarkan peraturan (wetmatigheid van bestuur) dan ada peradilan administrasi dalam perselisihan. Ciri-ciri negara hukum pada Negara Anglosaxon adalah adanya supremasi hukum dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum, ada kedudukan yang sama di depan hukum baik bagi rakyat biasa maupun bagi pejabat (equality before the law), terjaminnya hak-hak asasi manusia oleh undang-undang dan keputusan pengadilan.

Kekuasaan Kehakiman di lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara dilaksanakan dalam 3 (tiga) tingkatan peradilan, yaitu:

1. Mahkamah Agung; sebagai pengadilan tertinggi dalam kekuasaan kehakiman, yang berfungsi untuk memeriksa di tingkat kasasi perkara yang telah diputus oleh pengadilan ditingkat bawahnya. Mahkamah Agung mempunyai tempat kedudukan di Ibu Kota Negara Indonesia, yaitu Jakarta.
2. Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara; yang mempunyai tugas sebagaimana disebutkan dalam Pasal 51 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986, yaitu:
 - a. Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus Sengketa Tata Usaha Negara di tingkat banding.
 - b. Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara juga bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus di tingkat pertama dan terakhir sengketa kewenangan mengadili antara Pengadilan Tata Usaha Negara di dalam daerah hukumnya.
 - c. Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan di tingkat pertama Sengketa Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal
 - d. Terhadap putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) dapat diajukan permohonan kasasi.
3. Pengadilan Tata Usaha Negara yang mempunyai tugas pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan terhadap sengketa Tata Usaha Negara.

Pengadilan Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara di tingkat pertama. Pengadilan Tata Usaha Negara berkedudukan di tingkat kabupaten, namun belum semua kabupaten di Indonesia memiliki Pengadilan Tata Usaha Negara. Pengadilan Tata Usaha Negara dibentuk berdasarkan Kepres, yang pertama sekali terbentuk berdasarkan Kepres Nomor 52 Tahun 1990 adalah Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta, Medan,

Palembang, Surabaya dan Ujung Pandang. Selanjutnya yang dibentuk berdasarkan Kepres Nomor 16 Tahun 1992 adalah Pengadilan Tata Usaha Negara Semarang, Bandung dan Padang.

Pembahasan

Sejarah Terbentuknya PTUN

Berdasarkan sejarah yang ada, di zaman pemerintahan Hindia Belanda tidak dikenal adanya Peradilan TUN sebagai suatu lembaga yang berdiri sendiri, yang diberi kewenangan untuk memeriksa dan menyelesaikan sengketa di bidang Tata Usaha Negara. Peradilan saat itu dilakukan oleh hakim administrasi yang khusus memeriksa perkara administrasi, maupun hakim perdata.

Sejak Indonesia merdeka sampai dengan tahun 1986, Indonesia belum mempunyai suatu lembaga Peradilan Administrasi Negara yang berdiri sendiri. Namun demikian hal itu tidak menjadi penghalang perkara-perkara yang berkaitan dengan administrasi dapat diselesaikan, karena buktinya walaupun Peradilan Administrasi Negara belum ada, telah banyak perkara administrasi negara yang dapat diselesaikan.

Untuk penyelesaian perkara administrasi negara dilakukan oleh berbagai macam badan peradilan yang masing-masing mempunyai batas kompetensi tertentu dengan prosedur pemeriksaan yang berbeda.

Sebagaimana diketahui dalam praktek, dikenal adanya 3 lembaga yang melakukan fungsi seperti lembaga Peradilan TUN yaitu Majelis Pertimbangan Pajak (MPP), Peradilan Pegawai Negeri, dan Peradilan Bea Cukai. Majelis Pertimbangan Pajak (MPP) merupakan satu-satunya lembaga yang dianggap dapat menyelesaikan sengketa administrasi yang berkaitan dengan perpajakan.

Aturan yang pertama digunakan pada waktu itu adalah Pasal 134 IS jo, Pasal 2 RO. Pasal 134 ayat (1) IS jo Pasal 2 RO adalah bahwa peradilan hanya dilakukan oleh kekuasaan kehakiman. Aturan lain yang berlaku yakni Pasal 138 ayat (1) IS dan pasal 2 ayat 2 RO . Kedua pasal tersebut menyatakan perkara-perkara yang menurut

sifatnya atau berdasarkan UU termasuk dalam wewenang pertimbangan kekuasaan administrasi, tetap ada dalam kewenangannya. Kedua Pasal tersebut kenyataannya tidak memberikan pengertian Peradilan Tata Usaha Negara.

Berdasarkan kenyataan tersebut kedua pasal merupakan konsep dasar atau cikal bakal dari Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia. Kedua, pada saat zaman pemerintahan Jepang berkuasa tidak banyak perhatian terhadap kelengkapan perangkat hukum yang diberlakukan.

Saat itu diundangkan UU Nomor 1 tahun 1942, di mana pemerintahan Jepang menjalankan kekuasaan dan pemerintahan militernya (Gunseibu) . Pasal 3 dari UU tersebut menyebutkan dalam aturan peralihan yakni “Semua badan-badan pemerintahan dan kekuasaannya, hukum dan undang-undang dari pemerintah yang dahulu, tetap diakui sah bagi sementara waktu asal saja tidak bertentangan dengan aturan pemerintah militer”.

Dengan demikian pendudukan Jepang masih tetap berlaku IS dan RO. Ketiga, sejarah sejak Tanggal 17 Agustus 1945 diproklamasikanlah kemerdekaan Negara Republik Indonesia. Untuk kali pertama diberlakukan UUD 1945. Dalam Undang-Undang Dasar 1945 tidak tegas menyatakan adanya Peradilan Tata Usaha Negara, tetapi di dalam peraturan pelaksanaan dalam undang-undang Nomor 14 Tahun 1970, yakni Pasal 10 ayat (1) dinyatakan adanya peradilan Tata Usaha Negara yang berlandaskan pada Pasal 24 dan Pasal 25 Undang-Undang Dasar 1945.

Keempat, pada saat tahun 1948 berlaku Undang-undang Nomor 19 Tahun 1948 tentang Susunan dan Kekuasaan Badan-Badan Kehakiman Dan Kejaksaan, di mana Pasal 66 menyebutkan “Jika dengan Undang- Undang atau berdasar atas Undang-Undang tidak ditetapkan badan-badan Kehakiman lain untuk memeriksa dan memutus perkara-perkara dalam soal Tata Usaha Pemerintahan, maka Pengadilan Tinggi dalam tingkatan pertama dan Mahkamah Agung dalam tingkatan kedua memeriksa dan

memutus perkara-perkara itu”. Kemudian Pasal 67 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 menyebutkan bahwa “Badan-badan Kehakiman dalam peradilan Tata Usaha Pemerintahan yang dimaksudkan dalam Pasal 66 berada dalam pengawasan Mahkamah Agung serupa dengan yang termuat dalam Pasal 55”.

Kelima, saat diberlakukan Konstitusi Indonesia Serikat tanggal 27 Desember 1949 sampai dengan 17 Agustus 1950. Dalam ketentuan Pasal 161 Konstitusi Indonesia Serikat disebutkan “Pemutusan tentang sengketa yang mengenai hukum tata-usaha diserahkan kepada pengadilan yang mengadili perkara perdata ataupun kepada alat2-perengkapan lain, tetapi jika demikian seboleholehnya dengan djaminan yang serupa tentang keadilan dan kebenaran”. Kemudian Pasal 162 Konstitusi Indonesia Serikat menegaskan lagi bahwa “Dengan undang-undang federal dapat diatur tjara memutuskan sengketa yang mengenai hukum tata-usaha dan yang bersangkutan dengan peraturan yang diadakan dengan atau atas kuasa Konstitusi ini atau yang diadakan dengan undang-undang federal, sedang peraturan itu tidak langsung mengenai semata mata alat perlengkapan dan penghuni satu daerah-bagian sadja, termasuk badan hukum publik yang dibentuk atau diakui dengan atau atas kuasa suatu undangundang daerah bagian itu”.

Keenam, saat diberlakukan UUD Sementara tahun 1950 yang mulai berlaku sejak tanggal 17 Agustus 1950 sampai dengan 5 Juli 1959. Dalam Undang-Undang Dasar Sementara 1950 mulai dikenal Peradilan Tata Usaha Negara. Hal ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 108 Undang-Undang Sementara 1950 yang isinya “Pemutusan tentang sengketa yang mengenai hukum tata-usaha diserahkan kepada pengadilan yang mengadili perkara perdata ataupun kepada alat-alat perlengkapan lain, tetapi djika demikian seboleholehnya dengan djaminan yang serupa tentang keadilan dan kebenaran”.

Ketujuh, saat berlaku ketentuan Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, di mana dalam Pasal 10 ayat (1)

menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan:

1. Peradilan Umum;
2. Peradilan Agama;
3. Peradilan Militer;
4. Peradilan Tata Usaha Negara.

Sejarah Peradilan Tata Usaha Negara sudah sejak lama dirintis. Tahun 1946 Wirjono Prodjodikoro⁸ membuat Rancangan Undang-Undang tentang Acara Perkara Dalam Soal Tata Usaha Pemerintahan. Selain itu ada usaha lain yang mendukung perwujudan Peradilan TUN berupa kegiatan-kegiatan penelitian, seminar, dan sebagainya.

Usaha yang sudah dirintis tersebut kemudian mulai dirasakan ketika ada perintah untuk mewujudkan Peradilan TUN untuk kali pertama yang dituangkan dalam Ketetapan MPRS Nomor II/MPRS/1960. Perintah itu ditegaskan kembali dalam UU Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang dituangkan dalam Pasal 10 ayat (1) jo Pasal 12. Selanjutnya perintah ini diperkuat dalam Ketetapan MPR Nomor IV/MPR/1978, Momentum berikutnya ketika Presiden Soeharto dalam pidato kenegaraannya di depan Sidang Dewan Perwakilan Rakyat tanggal 16 Agustus 1978 menegaskan bahwa: “akan diusahakan terbentuknya pengadilan administrasi, yang dapat menampung dan menyelesaikan perkara-perkara yang berhubungan dengan pelanggaran yang dilakukan oleh pejabat atau aparatur Negara, maupun untuk memberikan kepastian hukum untuk setiap pegawai negeri”.

Untuk merealisasikan kehadiran Peradilan TUN maka ditetapkan Ketetapan MPR Nomor II/MPR/1982 tentang GBHN. Usaha tersebut mulai menunjukkan hasil ketika tanggal 16 April 1986 pemerintah melalui Surat Presiden Nomor R.04/PU/IV/1986 mengajukan kembali RUU Peradilan Administrasi ke DPR. Rancangan tersebut merupakan penyempurnaan dari RUU Peradilan Administrasi 1982. Akhirnya tanggal 20 Desember 1986,

DPR secara aklamasi menerima Rancangan Undang-Undang tentang Peradilan TUN menjadi Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan TUN yang diundangkan pada tanggal 29 Desember 1986 dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1986 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3344.

Tantangan yang dihadapi yakni ketika UU No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara berlaku pada saat diundangkan, namun Undang-Undang tersebut belum berlaku secara efektif. Hal ini disebabkan karena penerapan Undang-Undang ini diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah selambat-lambatnya 5 tahun sejak UU diundangkan. Ketentuan ini ditegaskan dalam Pasal 145 UU No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Artinya sampai dengan akhir tahun 1990, meskipun lembaga PTUN sudah terbentuk, namun belum bisa menyelesaikan perkara TUN yang ada pada saat itu.

Alasan lain adalah beberapa ketentuan pasal dalam UU No 5 Tahun 1986 masih memerlukan peraturan pelaksanaan. Selain itu dibutuhkan adanya persiapan yang tidak main-main dengan hadirnya Peradilan TUN tersebut. Sesungguhnya sejarah terbentuk PTUN tersebut mempunyai tujuan untuk menyelesaikan sengketa antara pemerintah dengan warga negaranya dan pembentukan lembaga tersebut bertujuan mengontrol secara yuridis (judicial control) tindakan pemerintahan yang dinilai melanggar ketentuan administrasi (mal administrasi) ataupun perbuatan yang bertentangan dengan hukum (abuse of power).

Peradilan Tata Usaha Negara yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yakni Undang-Undang No 5 Tahun 1986 Tentang PTUN, selanjutnya mengalami perubahan pertama dirubah dengan Undang- Undang No 9 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Hal itu dilakukan untuk memenuhi syarat untuk menjadikan lembaga PTUN yang professional guna menjalankan fungsinya melalui kontrol yudisialnya. Dalam praktek kemudian ternyata Undang-Undang No 5 tahun 1986

tersebut, ternyata masih banyak kekurangan. Kekurangan tersebut antara lain sering tidak dipatuhi putusan PTUN oleh pejabat. Hal itu disebabkan tidak adanya lembaga eksekutor dan juga tidak ada sanksi hukumnya serta dukungan yang menyebabkan inkonsistensi sistem PTUN dengan sistem peradilan lainnya, terutama dengan peradilan umum karena terbentur dengan asas *dat de rechter niet op de stoel van het bestuur mag gaan zitten* (hakim tidak boleh duduk di kursi pemerintah atau mencampuri urusan pemerintah) dan asas *rechtmatigheid van bestuur* yakni atasan tidak berhak membuat keputusan yang menjadi kewenangan bawahannya atau asas kebebasan Pejabat tak bisa dirampas. Untuk mengatasi kekuarangan-kekurangan yang ada di UU No 5 tahun 1986 tersebut, pemerintah bersama-sama dengan lembaga legislatif berinisiatif melakukan perubahan beberapa substansi undang-undang tersebut. Adanya perubahan pertama UU No 9 Tahun 2004 diharapkan dapat memperkuat eksistensi PTUN.

Kenyataan yang terjadi walaupun sudah dilakukan perubahan terhadap UU No 5 tahun 1986, dengan hadirnya UU No 9 Tahun 2004 ternyata masih saja memunculkan pesimisme dan apatisme publik karena tidak mengatur secara rinci tahapan upaya eksekusi secara paksa yang bisa dilakukan atas keputusan PTUN serta tidak adanya kejelasan prosedur dalam UU No 9 Tahun 2004 Pasal 116 ayat (4) yakni jika pejabat tidak bersedia melaksanakan putusan maka dapat dikenakan sanksi upaya paksa membayar sejumlah uang paksa dan/atau sanksi administratif. lemah dari prinsip-prinsip hukum administrasi negara. Untuk itu pemerintah dan pihak lembaga legislatif mengeluarkan perubahan kedua dari UU No 5 tahun 1986 yakni dengan perubahan kedua lewat UU No 51 tahun 2009.

Kemudian dalam UU No 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan membawa perubahan dalam mendudukan kewenangan PTUN dalam sengketa administrasi negara lebih dikaji dalam akibat-akibat hukum yang akan terjadi sebagai akibat dari perbedaan

aturan dalam UU No 30 tahun 2014 dengan UU No 5 tahun 1986, UU No 30 Tahun 2014 telah memperluas kewenangan PTUN, perluasan kewenangan ini hendaknya perlu disikapi hati-hati agar tidak menimbulkan ketidakpastian hukum dalam pelaksanaannya. Pemerintah hendaknya segera mengeluarkan peraturan pelaksanaan yang mengatur mengenai prosedur beracara yang baru terkait beberapa perubahan fundamental dalam UU administrasi pemerintahan.

Pengertian Hukum Acara PTUN

Awalnya istilah yang digunakan untuk menyebut PTUN adalah ide dari Wiryono Prodjodikoro untuk menyusun Rancangan Undang-Undang tentang Acara Perkara Dalam Soal Tata Usaha Pemerintahan. Kemudian istilah yang muncul kemudian adalah Peradilan Administrasi Negara, selanjutnya berubah lagi menjadi Peradilan Tata Usaha Pemerintahan, sampai akhirnya Peradilan Tata Usaha Negara dengan hadirnya UU No 5 tahun 1986.

Keberadaan Peradilan TUN merupakan salah satu jalur yudisial dalam rangka pelaksanaan asas perlindungan hukum, di samping pengawasan jalur administratif yang berjalan sesuai dengan jalur yang ada dalam lingkungan pemerintahan sendiri. Kehadiran Peradilan TUN memberikan landasan pada badan yudikatif untuk menilai tindakan eksekutif serta mengatur mengenai perlindungan hukum kepada masyarakat.

Hukum Acara Pengadilan Tata Usaha Negara

Konstitusi Negara Republik Indonesia menyebutkan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum Pasal 1 ayat 3, hal ini menegaskan bahwa Negara Republik Indonesia Tidak Berdasarkan Pada kekuasaan belaka (machstaats). dalam konsep Negara Hukum idealnya bahwa yang menjadipanglimadalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah Hukum. bukan politik atau ekonomi. Istilah yang di katakan A.V.Dicey Konsep “The Rule of law, and Not of man“ (Asshidiqqie, 2008: 29).

Seseorang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) dapat mengajukan gugatan tertulis kepada pengadilan berwenang agar KTUN itu dinyatakan batal atau tidak sah. Gugatan dapat dilayangkan dengan alasan KTUN bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Batas waktu pengajuan gugatan paling lama 90 hari sejak diterima atau diumumkan KTUN oleh Badan atau Pejabat TUN.

Kemudian, dalam jangka waktu 30 hari setelah gugatan dicatat, hakim menentukan hari, jam, dan tempat persidangan, serta memanggil kedua belah pihak untuk hadir pada waktu dan tempat yang ditentukan. Jangka waktu pemanggilan dan hari sidang tidak boleh kurang dari enam hari, kecuali sengketa diperiksa dengan acara cepat.

Gugatan oleh penggugat tidak menunda atau menghalangi dilaksanakannya KTUN yang digugat. Namun, penggugat dapat mengajukan permohonan agar pelaksanaan KTUN itu ditunda selama pemeriksaan sengketa TUN sedang berjalan sampai ada putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap. Permohonan itu dapat dikabulkan ataupun tidak oleh pengadilan. Permohonan dikabulkan hanya apabila terdapat keadaan sangat mendesak yang mengakibatkan kepentingan penggugat sangat dirugikan jika KTUN yang digugat itu tetap dilaksanakan, dan permohonan tidak dikabulkan apabila kepentingan umum dalam rangka pembangunan mengharuskan dilaksanakannya keputusan tersebut.

Ketua Pengadilan berwenang memutuskan gugatan yang diajukan itu dinyatakan tidak diterima, dengan pertimbangan: pokok gugatan tidak termasuk dalam wewenang pengadilan, syarat-syarat gugatan tidak dipenuhi oleh penggugat sekalipun sudah diperingatkan, gugatan tidak berdasarkan pada alasan-alasan yang layak, apa yang dituntut dalam gugatan sebenarnya sudah terpenuhi oleh KTUN yang digugat, gugatan diajukan sebelum waktunya atau lewat waktu. Tentu saja

Ketua Pengadilan juga berhak menyatakan gugatan diterima atau belum lengkap dan diminta untuk dilengkapi.

Pemeriksaan gugatan di tingkat pertama terdiri dari pemeriksaan dengan acara biasa dan pemeriksaan dengan acara cepat. Pada pemeriksaan dengan acara biasa, pemeriksaan sengketa dimulai dengan membacakan isi gugatan dan surat yang memuat jawabannya. Penggugat dapat mengubah alasan yang mendasari gugatan hanya sampai dengan replik, begitu pula tergugat dapat mengubah alasan yang mendasari jawabannya hanya sampai duplik.

Guna kepentingan pemeriksaan, hakim dapat memeriksa surat yang dipegang oleh Pejabat TUN atau pejabat lain yang menyimpan surat. Hakim juga dapat memerintahkan seorang saksi untuk didengar keterangannya dalam persidangan. Saksi yang hadir di persidangan wajib mengucapkan sumpah atau janji sebelum didengar keterangannya di persidangan.

Setelah pemeriksaan sengketa sudah selesai, kedua belah pihak diberi kesempatan untuk mengemukakan pendapat terakhir berupa kesimpulan masing-masing. Setelah itu, sidang ditunda untuk memberi kesempatan kepada Majelis Hakim bermusyawarah guna putusan sengketa tersebut. Putusan pengadilan dapat berupa gugatan ditolak, diterima, tidak diterima, atau gugur.

Pemeriksaan dengan acara cepat dilakukan apabila terdapat kepentingan penggugat yang cukup mendesak. Dalam hal ini, penggugat dapat memohon kepada pengadilan supaya pemeriksaan sengketa dipercepat. Kemudian, 14 hari setelah diterimanya permohonan, Ketua Pengadilan mengeluarkan penetapan tentang dikabulkan atau tidaknya permohonan itu. Penetapan tentang permohonan pemeriksaan dengan acara cepat ini tidak dapat dilakukan upaya hukum.

Pemeriksaan dengan acara cepat dilakukan dengan hakim tunggal. Apabila permohonan dikabulkan, Ketua Pengadilan dalam jangka waktu 7 hari menentukan hari, tempat, dan waktu sidang. Tenggang waktu jawaban dan

pembuktian kedua pihak tidak boleh melebihi empat belas hari.

Alat bukti yang diakui dalam Peradilan Tata Usaha Negara adalah berupa surat atau tulisan, keterangan ahli, keterangan saksi, pengakuan para pihak, dan pengetahuan hakim. Surat terdiri dari tiga jenis: akta otentik, akta di bawah tangan, dan surat-surat lainnya yang bukan akta. Pengetahuan hakim adalah hal yang diyakini kebenarannya oleh hakim itu, termasuk menilai suatu alat bukti maupun saksi yang dihadapkan di persidangan. Hakim yang menentukan apa yang harus dibuktikan, beban pembuktian beserta penilaian pembuktian, dan untuk sahnya pembuktian diperlukan sekurang-kurangnya dua alat bukti berdasarkan keyakinan hakim.

Putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dikirimkan kepada para pihak selambat-lambatnya dalam waktu 14 hari. Apabila dalam jangka waktu 60 hari setelah putusan pengadilan memperoleh kekuatan hukum tetap dan tergugat tidak mencabut KTUN yang dimaksud, KTUN itu tidak mempunyai kekuatan hukum lagi. Dan apabila tergugat dinyatakan oleh pengadilan harus menerbitkan KTUN baru dan tidak dilaksanakan setelah 90 hari kerja, maka penggugat dapat mengajukan permohonan kepada ketua pengadilan agar memerintahkan tergugat untuk melaksanakan putusan pengadilan tersebut.

Apabila tergugat tidak bersedia sama sekali melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, pejabat TUN tersebut dikenakan upaya paksa berupa pembayaran sejumlah uang paksa dan/atau sanksi administratif. Tindakan pejabat TUN itu diumumkan pada media massa cetak setempat oleh panitera. Selain itu, ketua pengadilan pun harus mengajukan hal ini kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan tertinggi untuk memerintahkan pejabat tersebut melaksanakan putusan pengadilan.

Dalam hal ini, mungkin saja tergugat masih tidak melaksanakan putusan pengadilan. Hal itu bisa disebabkan karena perubahan keadaan yang terjadi setelah putusan pengadilan dijatuhkan atau memperoleh kekuatan hukum tetap. Perubahan keadaan dimaksud biasanya berkaitan dengan sengketa di bidang kepegawaian. Apabila hal itu terjadi, tergugat harus memberitahukannya kepada ketua Pengadilan Tata Usaha Negara. Sebagai gantinya, ketua pengadilan mengeluarkan penetapan agar tergugat dibebani kewajiban membayar sejumlah uang atau kompensasi lain.

Meskipun begitu, Philipus M. Hadjon menambahkan, pelaksanaan putusan pengadilan (eksekusi) terhadap pejabat tata usaha negara bukan berarti tidak ada hambatan. Hambatan yang muncul bisa dari sisi psikologi, bisa pula asas-asas hukum administrasi yang menjadi penghambatnya. Asas-asas tersebut, yaitu asas bahwa terhadap benda publik tidak dapat diletakkan sita jaminan; asas kewenangan, yaitu pejabat atasan tidak bisa menerbitkan KTUN yang menjadi wewenang pejabat tertentu di bawahnya; asas kebebasan pejabat pemerintahan tidak bisa dirampas (tidak mungkin dikenai tahanan rumah karena tidak melaksanakan putusan PTUN), serta asas bahwa pemerintah selalu harus dianggap mampu membayar.

Pengaturan berbagai mekanisme dan sanksi dalam UU Nomor 51 Tahun 2009 bukannya tanpa celah. Tentang uang paksa misalnya. UU PTUN perubahan kedua itu belum menjabarkannya secara jelas dan mengamanatkan pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan lainnya.

Upaya Hukum Pengadilan Tata Usaha Negara

Putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak (Mertkusumo, 1981:128).

Permohonan pemeriksaan banding diajukan secara tertulis oleh pemohon atau kuasanya kepada Pengadilan Tata Usaha Negara yang menjatuhkan putusan tersebut dalam jangka waktu 14 hari setelah putusan pengadilan itu diberitahukan kepadanya secara sah. Selambatnya 30 hari setelah permohonan banding, panitera memberitahukan kepada kedua belah pihak agar mereka melihat berkas perkara di kantor PTUN. Tenggang waktunya 30 hari sejak mereka menerima pemberitahuan dari panitera tersebut.

Salinan putusan, berita acara, dan surat lain yang bersangkutan harus dikirimkan kepada panitera Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara selambat-lambatnya 60 hari setelah pernyataan permohonan pemeriksaan banding. Para pihak dapat menyerahkan memori banding dan/atau kontra memori banding serta surat keterangan dan bukti kepada panitera Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara dengan perantaraan panitera pengadilan tingkat pertama.

Undang-undang No. 5 Tahun 1986 tidak mengatur batas waktu pemeriksaan perkara di Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara. Setelah majelis hakim pada Pengadilan Tinggi memutuskan perkara itu, dalam jangka waktu 30 hari, panitera Pengadilan Tinggi TUN harus mengirimkan salinan putusannya kepada PTUN yang memutus dalam pemeriksaan tingkat pertama. Pemeriksaan tingkat banding bersifat devolutif, artinya seluruh pemeriksaan perkara pada pengadilan tingkat pertama, dipindahkan dan diulang oleh Pengadilan Tinggi yang bersangkutan. Pengadilan Tinggi seperti duduk di tempat hakim tingkat pertama.

PTUN juga mengatur upaya hukum kasasi dan peninjauan kembali. Kedua upaya hukum ini diajukan kepada Mahkamah Agung. Upaya hukum Peninjauan Kembali dapat dilakukan terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Acara pemeriksaan upaya hukum kasasi diatur dalam Pasal 55 Ayat (1) Undang-undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, sedangkan acara pemeriksaan upaya

hukum peninjauan kembali diatur pada Pasal 77 Ayat (1) undang-undang yang sama.

Pasal 55 Ayat (1) Undang-undang tentang Mahkamah Agung menentukan bahwa pemeriksaan kasasi untuk perkara yang diputus oleh Pengadilan di Lingkungan Peradilan TUN dilakukan menurut ketentuan undang-undang ini. Dan undang-undang itu sebenarnya hanya mengatur mengenai peradilan umum. Sedangkan upaya hukum Peninjauan Kembali diatur dalam Pasal 67-75 Undang-undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Permohonan Peninjauan Kembali hanya dapat diajukan satu kali saja dan diajukan secara tertulis. Jangka waktunya selama 180 hari. Permohonan ini tidak menengguhkan atau menghentikan pelaksanaan putusan pengadilan yang terhadapnya dimohonkan pemeriksaan peninjauan kembali.

Persoalan ketidakpatuhan terhadap putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap itu sebenarnya tidak semata-mata karena ketidakmauan dari pejabat yang bersangkutan, tetapi juga karena ada beberapa kendala yang terdapat dalam hukum administrasi; yang merupakan hukum materil. Philipus M. Hadjon menyebutkan beberapa asas hukum administrasi yang dapat menjadi kendala dalam pelaksanaan eksekusi, yaitu; Pertama, asas bahwa terhadap benda-benda publik tidak dapat diletakkan sita jaminan; Kedua, asas 'rechtmatigheid van bestuur'. Salah satu konsekuensi asas ini adalah asas kewenangan. Pejabat atasan tidak dibenarkan menerbitkan KTUN yang seharusnya menjadi wewenang pejabat tertentu di bawahnya. Dengan demikian andaikata pejabat atasan memerintahkan pejabat di bawahnya untuk menerbitkan KTUN dan ternyata tidak dilakukan, pejabat atasan tidak bisa menerbitkan KTUN tersebut; Ketiga, asas bahwa kebebasan pejabat pemerintahan tidak bisa dirampas. Kemungkinan dari asas ini misalnya tidak mungkin seorang pejabat dikenai tahanan rumah karena tidak melaksanakan putusan PTUN; Keempat, asas bahwa

negara (dalam hal ini) pemerintah selalu harus dianggap 'solvable' (mampu membayar) (Hadjon, 1981 :369).

Kesimpulan

Dasar hukum Peradilan Tata Usaha Negara diatur dalam tiga instrumen hukum, yaitu Undang-undang No. 5 Tahun 1986, Undang-undang No. 9 Tahun 2004 dan Undang-undang No. 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Sebelum disahkan Undang-undang No. 5 Tahun 1986, Peradilan Administrasi Negara pertama kali dituangkan dalam Ketetapan MPRS No. II/MPRS/1960. Kemudian ditegaskan dalam Undang-undang No. 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman. Akhirnya, pada 20 Desember 1986, DPR secara aklamasi menerima Rancangan Undang-undang tentang Peradilan TUN menjadi undang-undang. Undang-undang tersebut adalah UU No. 5 Tahun 1986.

Perubahan Undang-undang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-undang tentang Mahkamah Agung menyebabkan perlu dilakukan penyesuaian terhadap Undang-undang No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN yang mengatur lingkungan peradilan di bawah Mahkamah Agung.

Perubahan Undang-undang Kekuasaan Kehakiman menjadi Undang-undang No. 4 Tahun 2004 itu dilakukan dalam usaha memperkuat prinsip kekuasaan kehakiman yang merdeka dan bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Hukum acara PTUN diatur dalam Bab IV UU PTUN. Ia mengatur mulai dari gugatan. Pemeriksaan gugatan di tingkat pertama terdiri dari pemeriksaan dengan acara biasa dan pemeriksaan dengan acara cepat. Ada pula pengaturan tentang pemeriksaan saksi dan alat bukti, penyerahan kesimpulan, putusan pengadilan, serta pelaksanaan putusan pengadilan.

PTUN mengenal upaya hukum banding, kasasi dan peninjauan kembali. Upaya hukum banding ditangani oleh Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara. Pemeriksaannya bersifat devolutif, artinya seluruh

pemeriksaan perkara dipindahkan dan diulang oleh pengadilan tinggi yang bersangkutan.

Sedangkan kasasi dan peninjauan kembali diajukan kepada Mahkamah Agung. Acara pemeriksaan upaya hukum kasasi diatur dalam Pasal 55 Ayat (1) Undang-undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, sedangkan acara pemeriksaan upaya hukum peninjauan kembali diatur pada Pasal 77 Ayat (1) undang-undang yang sama.

Daftar Pustaka

- Andrew Shandy Utama. Independensi Pengawasan Terhadap Bank Badan Usaha Milik Negara (Bumn) Dalam Sistem Hukum Nasional Di Indonesia, *Soumatera Law Review*, Volume 1, Nomor 1, 2018, 10.22216/soumlaw.v1i1.3312.
- Annisa Arifka. Sanksi Administrasi Bagi Wajib Pajak Pajak Penghasilan Orang Pribadi Di Kota Padang, *Soumatera Law Review*, Volume 1, Nomor 2, 2018, 10.22216/soumlaw.v1i2.3745.
- Ade Sarmini. Kualitas Pelayanan Surat Izin Mengemudi (SIM) Pada Kantor Satuan Lalu Lintas Polres Karimun, *Soumatera Law Review*, Volume 2, Nomor 2, 2019, 10.22216/soumlaw.v2i2.4231.
- Bram Mohammad Yasser. Pengujian Unsur Penyalahgunaan Wewenang Pada Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Kaitannya Dengan Tindak Pidana Korupsi, *Soumatera Law Review*, Volume 2, Nomor 1, 2019, 10.22216/soumlaw.v2i1.3558.
- Danel Aditia Situngkir. Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana Nasional Dan Hukum Pidana Internasional, *Soumatera Law Review*, Volume 1, Nomor 1, 2018, 10.22216/soumlaw.v1i1.3398.
- Darmini Roza, Laurensius Arliman S. Peran Pemerintah Daerah Di Dalam Melindungi Hak Anak Di Indonesia, *Masalah-Masalah Hukum*, Volume 47, Nomor 1, 2018. <https://doi.org/10.14710/mmh.47.1.2018.10-21>.
- Darmini Roza, Laurensius Arliman S. Peran Pemerintah Daerah untuk Mewujudkan Kota Layak Anak di Indonesia, *Ius Quia Iustum Law Journal*, Volume 25, Nomor 1, 2018, <https://doi.org/10.20885/iustum.vol25.iss1.art10>.
- Darmini Roza, Laurensius Arliman S. Peran Badan Permusyawaratan Desa di Dalam Pembangunan Desa dan Pengawasan Keuangan Desa, *Padjadjaran Journal of Law*, Volume 4, Nomor 3, 2017. <https://doi.org/10.15408/jch.v4i2.3433>.

- Debora Angelia Pardosi. Peran JabatanFungsional Auditor TerhadapPeningkatan Kinerja Birokrat Di LingkunganInspektoratProvinsiJawa Tengah, SoumaterajLaw Review, Volume 1, Nomor 2, 2018, 10.22216/soumlaw.v1i2.3718.
- Sayid Anshar. Konsep Negara Hukum dalamPerspektif Hukum Islam, Soumatera Law Review, Volume 2, Nomor 2, 2019, 10.22216/soumlaw.v2i2.4136.
- Sandra Dewi. Mengenal Doktrin Dan Prinsip Piercing The Corporate Veil Dalam Hukum Perusahaan, Soumatera Law Review, Volume 1, Nomor 2, 2018, 10.22216/soumlaw.v1i2.3744.
- Tommy Busnarma. Penerapan Sanksi Pidana Denda Terhadap Pelaku Tindak Pidana Penyalahgunaan Dan Peredaran Gelap Narkotika Di Pengadilan Negeri Padang, Soumatera Law Review, Volume 2, Nomor 1, 2019, 10.22216/soumlaw.v2i1.3559.
- Wahyudi, Tanggungjawab Hukum Apoteker dalam Pemusnahan Obat Narkotika di RumahSakit, Soumatera Law Review, Volume 2, Nomor 2, 10.22216/soumlaw.v2i2.4484.

Profil Penulis



Jumanah, S.H., M.H

Ketertarikan penulis pada buku Pengantar Hukum Indonesia berkenaan langsung dengan pendidikan yang penulis tempuh pada jurusan Ilmu hukum dari pendidikan strata satu, strata dua, dan strata tiga (masih dalam pendidikan) jurusan ilmu hukum berkaitan erat pada dunia hukum dalam praktek di Peradilan baik peradilan negeri, Peradilan agama, dan peradilan PTUN. Berlatar belakang pada dunia advokat yang digeluti penulis selama 20 tahun membuat minat penulis berdasarkan pengalaman praktek dilapangan sebagai praktisi diberbagai persidangan dalam mengurus perkara-perkara, baik perkara pidana, PTUN, MK dan KY, sebagai praktisi hukum dan saat ini menjadi akademisi di Universitas Islam Negeri Raden Fatah Palembang sebagai akademisi/dosen dibidang Hukum sangat berperan penting dalam memberikan pendidikan dalam teori dan praktek di bidang hukum acara peradilan di Indonesia. Pada Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Fatah Palembang penulis mengampuh mata kuliah hukum acara pidana, hukum acara perdata, hukum acara PTUN, dan hukum bisnis, kriminologi, dan sebagai saksi ahli yang dilibatkan oleh POLDA SUMSEL, serta POLRESTA dan sebagai narasumber pada pendidikan advokat, PERADI (Persatuan Advokat Indonesia), dan KAI (Kongres Advokat Indonesia) di Sumatera Selatan.

Email Penulis: Jumanah_uin@radenfatah.ac.id

DASAR-DASAR HUKUM PIDANA

Rambu Susanti Mila Maramba, S.H., M.H

Universitas Kristen Wira Wacana Sumba

Pengertian Hukum Pidana

Hukum pidana adalah peraturan yang mengatur hubungan hukum antara individu dan negara. Mengatur hubungan hukum dimaksudkan apabila terdapat pelanggaran terhadap kepentingan umum, yang mana perbuatan melawan hukum tersebut diancam dengan sanksi yaitu suatu penderitaan. Hukuman sebagaimana dimaksud adalah penderitaan atau nestapa. Penderitaan artinya perampasan kemerdekaan bagi seseorang yang telah melakukan tindak pidana.

Menurut Moeljatno (Moeljatno, 2015) Hukum Pidana adalah bagian keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

1. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.
2. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.
3. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat disangkakan apabila ada orang yang disangkakan telah melanggar larangan tersebut.

Prof. Simons berpendapat bahwa hukum pidana dibagi menjadi 2 yaitu hukum pidana dalam arti objektif ius poenale dan subjektif Ius puniendi:

1. Hukum pidana dalam arti objektif (ius poenale) adalah hukum pidana yang berlaku atau sebagai hukum positif, dalam artian bahwa keseluruhan dari larangan-larangan dan keharusan-keharusan, yang atas pelanggarannya oleh negara atau oleh suatu masyarakat hukum umum lain telah dikaitkan dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa suatu hukum dan keseluruhan dari peraturan-peraturan di mana syarat-syarat mengenai akibat hukum itu telah diatur serta keseluruhan dari peraturan-peraturan yang mengatur masalah penjatuhan dan pelaksanaan dari hukuman itu sendiri.
2. Hukum pidana dalam arti subyektif (Ius puniendi) adalah:
 - a. Hak dari negara dan alat-alat kekuasaannya untuk menghukum yakni hak yang telah mereka peroleh dari peraturan-peraturan yang telah ditentukan oleh hukum pidana dalam arti objektif.
 - b. Hak dari negara untuk mengaitkan pelanggaran terhadap peraturan-peraturannya dengan hukuman.

Hukum pidana dikategorikan sebagai hukum publik karena hukum pidana adalah hukum yang mengatur hubungan seorang individu dan negara. Hukum pidana dibagi ke dalam hukum pidana materiil dan hukum pidana formal. Hukum pidana materiil adalah peraturan-peraturan yang mengatur tentang tindakan yang dapat dikenakan sanksi hukum sedangkan hukum pidana formil adalah peraturan-peraturan yang mengatur tata cara beracara atau tata cara menghukum seorang yang telah melakukan perbuatan melanggar hukum. Memberikan sanksi kepada seseorang yang telah melakukan tindakan hukum atau melanggar hukum (hukum pidana materiil) (Maramis, 2012).

Sejarah Hukum Pidana

Zaman VOC

Hukum pidana adat berlaku bagi penduduk asli Indonesia, namun penguasa (VOC) memberlakukan plakat-plakat yang berisi hukum pidana. Pada tahun 1642 plakat-plakat tersebut diberi nama Statuten Van Batavia. Menurut Utrecht, hukum yang berlaku di daerah yang dikuasai oleh VOC ialah:

1. Hukum statuta yang termuat di dalam Statuten Van Batavia.
2. Hukum Belanda kuno
3. Asas-asas hukum Romawi

Hubungan hukum Belanda kuno dengan Statuta dimana jika statuta tidak dapat menyelesaikan masalah maka Hukum Belanda kuno yang diterapkan, sedangkan hukum Romawi berlaku untuk mengatur kedudukan budak (Slaven recht). Kemudian, di Indonesia terdapat Statuta Betawi yang berlaku bagi daerah Betawi dan sekitarnya. Orang pribumi tetap tunduk pada hukum adatnya. Di daerah lain berlaku hukum adat pidana. Campur tangan VOC hanya dalam kasus pidana yang berkaitan dengan kepentingan dagangnya. Kemudian, pada tahun 1848 dibentuk *Intermaire Strafbepalingen* berlangsung pada tahun 1966 muncul kodifikasi yang sistematis. Pada tahun 1866 berlakulah dua KUHP di Indonesia yaitu:

1. *Het Wetboek van Strafrecht voor Europeanen* (Stbl. 1866 Nomor 55) yang berlaku bagi Golongan Eropa mulai 1-1-1867, kemudian dengan ordonansi tanggal 6 Mei 1872 berlaku KUHP untuk Golongan Bumiputera dan Timur Asing.
2. *Het Wetboek van Strafrecht voor Inlands en daarmede geeljkgestelde* (Stbl. 1872 Nomor 85), mulai berlaku 1 Januari 1873.

Zaman Hindia Belanda

Perkembangan Hukum Pidana Pada Zaman Hindia Belanda, yakni pada tahun 1811-1814 Indonesia jatuh

dari tangan Belanda ke tangan Inggris. Karena Konvensi London 13 Agustus 1814 maka bekas koloni Belanda dikembalikan kepada Belanda untuk menghindari tidak terjadi kesenjangan peraturan maka pada 19 Agustus 1816 yang mengatakan bahwa untuk sementara peraturan-peraturan bekas pemerintah Inggris tetap dipertahankan. Statuta Betawi dan untuk pribumi hukum adat pidana masih diakui asalkan tidak bertentangan dengan asas-asas hukum yang diakui dan perintah-perintah dan Undang-Undang dari pemerintah. Adapula diterapkan pidana kerja paksa bagi bangsa Indonesia, dibagi menjadi 2 golongan kerja paksa yaitu (1) masyarakat yang dipidana kerja rantai (2) masyarakat yang dipidana kerja paksa.

KUHP yang berlaku bagian golongan Eropa adalah salinan dari Code Penal yang berlaku di negeri Belanda, akan tetapi berbeda dari sumbernya, jika Code Penal ada 4 Buku, KUHP 3 buku. Pada tahun 1809 pertama kali adanya kodifikasi Hukum Pidana dengan adanya *Crimineel voor het Koninkrijk Holland*. Kitab Undang-Undang 1809 ciri-ciri modern didalamnya menurut Vos yaitu:

1. Pemberian kebebasan yang besar kepada Hakim di dalam pemberian pidana
2. Ketentuan-ketentuan khusus untuk penjahat remaja
3. Penghapusan perampasan umum.

Namun, pada kodifikasi ini tidak berlaku lama karena masuknya Perancis dengan Code Penal-nya ke negeri Belanda pada tahun 1811. Belanda secara terus menerus mengadakan perubahan dan usaha menciptakan KUHP Nasional, tetapi tidak berhasil kecuali perubahan sebagiannya. Lanjut, pada tahun 1881 lahirlah KUHP Belanda, kemudian berdasarkan asas Konkordansi (*Concordantie*) pasal 131 *Indische Straatsregeling*, maka KUHP di negeri Belanda harus diberlakukan pula di daerah jajahan seperti Hindia Belanda dengan penyesuaian pada situasi dan kondisi setempat. Sehingga, pada tahun 1915 lahirlah *Wetboek van Strafrecht voor*

Nederlandsch Indie yang baru untuk seluruh golongan penduduk. 01 Januari 1918 berlakulah Wvs tersebut.

Zaman Pendudukan Jepang

Dalam zaman pendudukan Jepang, Wvs masih berlaku, berdasarkan pada Undang-Undang (Osamu Serei) No. 1 tahun 1942 yang berlaku pada 7 Maret 1942 sebagai peraturan peralihan Jawa dan Madura. Pasal 3 Osamu Serei berbunyi: “semua badan-badan Pemerintahan dan kekuasaannya, hukum Undang-Undang dari pemerintah yang dulu, tetap diakui sah buat sementara waktu asal saja tidak bertentangan dengan aturan pemerintah militer”.

Zaman Kemerdekaan

Setelah Indonesia merdeka, pada Tahun 1946 Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsh Indie diubah menjadi Wetboek van Strafrecht yang dapat disebut dengan KUHP. Teks asli KUHP masih dalam Bahasa asli yaitu bahasa Belanda kecuali penambahan-penambahan kemudian sesudah tahun 1946 itu tentang teksnya sudah tentu dalam bahasa Indonesia. Akan tetapi dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 untuk seluruh masyarakat Indonesia berdasarkan Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958, maka hilanglah dualisme berlakunya 2 macam Undang-Undang Hukum Pidana di Indonesia.

Jenis-Jenis Hukum Pidana

Jenis hukum pidana terbagi menjadi 2 yaitu hukum pidana materiil dan hukum pidana formil. Hukum Pidana Materiil adalah hukum pidana yang memuat aturan-aturan yang menetapkan dan merumuskan perbuatan-perbuatan yang dapat di pidana, aturan-aturan yang menetapkan syarat-syarat untuk dapat menjatuhkan pidana dan ketentuan mengenai pidana. Sedangkan hukum pidana formil adalah hukum pidana yang mengatur bagaimana negara dengan perantaraan alat-alat perlengkapannya melaksanakan haknya untuk mengenakan pidana, dalam hukum acara pidana.

Tujuan Hukum Pidana

Hukum pidana mempunyai hak istimewa, yaitu pada saat pelaksanaan hukum pidana terjadi perampasan hak kemerdekaan terhadap seseorang yang telah melanggar hukum. Penjatuhan pidana harus dianggap sebagai *Ultimum remidium* artinya bahwa penjatuhan pidana atau penerapan hukum pidana merupakan obat terakhir atau jalan terakhir apabila sanksi atau upaya-upaya lainnya tidak dapat menyelesaikan suatu permasalahan. Hukum pidana juga merupakan pedang bermata dua, bahwa hukum pidana memiliki fungsi untuk melindungi manusia sebagai anggota masyarakat dan sisi lainnya memberikan saksi atau nestapa kepada seseorang yang telah melukai/menciderai kemanusiaan itu sendiri.

Menurut *Remmelink* (Remmelink, 2003) bahwa hukum pidana memiliki tujuan yakni menegakkan tertib hukum dan melindungi masyarakat, penjagaan tertib sosial untuk sebagian besar sangat tergantung pada paksaan. Sehingga, berdasarkan pemaparan tujuan hukum pidana diatas, maka dapat disimpulkan bahwa tujuan dalam hukum pidana yaitu mengatur masyarakat agar hak dan kepentingannya terjamin, melindungi kepentingan masyarakat, dan melindungi masyarakat dari campur tangan penegak hukum yang tidak menggunakan hukum pidana sebagai sarana menanggulangi kejahatan.

Asas-Asas dalam Hukum Pidana

1. *Asas Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praviae Lege Poenali*

Asas ini digagas oleh von Feuerbach seorang sarjana hukum yang berasal dari Jerman, asas *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praviae Lege Poenali* memiliki arti bahwa tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu. *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praviae Lege Poenali* memiliki pengertian bahwa suatu tindak perbuatan tidak dapat dihukum jika belum ada Undang-Undang yang mengaturnya terlebih dahulu. Sehingga asas ini memiliki tujuan untuk melindungi warga negara dari tindak

kesewenang-wenangan para penguasa. Asas ini memiliki kaitan erat dengan Asas Legalitas.

2. Asas Legalitas

Asas ini merupakan kepastian sebagai peraturan dan tidak dapat berlaku surut (asas retroaktif). Sebagai kepastian bahwa sumber hukum pidana adalah Undang-Undang dalam arti luas, yaitu termasuk peraturan-peraturan daerah yang mengandung ancaman hukuman. Pengertian dalam Asas Legalitas yakni:

- a. Tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut Undang-Undang.
- b. Tidak ada penerapan Undang-Undang Pidana berdasarkan analogi.
- c. Tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan.
- d. Tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas (syarat Lex Certa).
- e. Tidak ada kekuatan surut dari ketentuan Undang-Undang.
- f. Tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan Undang-Undang.
- g. Penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan Undang-Undang.

3. Asas Teritorial (Pasal 2 dan 3 KUHP)

Dalam asas ini menyatakan bahwa Hukum Pidana berlaku diseluruh wilayah Indonesia Negara Kesatuan Republik Indonesia. Bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana, juga dapat diterapkan kepada setiap orang yang berada diluar negeri yang melakukan tindak pidana dalam perahu Indonesia.

4. Asas Persona (Asas Nasional Aktif) (Pasal 5 KUHP)

Dalam asas ini memiliki pengertian bahwa peraturan pidana Indonesia berlaku bagi setiap Warga Negara

Indonesia yang melakukan tindak pidana, baik di dalam maupun di luar negeri.

5. Asas Perlindungan (Asas Nasional Pasif)

Asas perlindungan menyatakan bahwa peraturan hukum pidana berlaku terhadap tindak pidana yang menyerang kepentingan hukum negara Indonesia, baik dilakukan oleh Warga Negara Indonesia maupun bukan Warga Negara Indonesia. Sebagai contohnya: tindak pidana yang dilakukan di luar negeri, seperti kejahatan terhadap keamanan negara termasuk mengancam martabat Presiden.

6. Asas-Asas Berlakunya Undang-Undang Hukum Pidana

- a. Asas yang tidak tertulis tetapi dianut dalam yurisprudensi
- b. Asas ini dikenal sejak adanya kasus *Milkboer Arrest* tanggal 14 Februari 1916, yaitu yang dikenal dengan *Asas Geen Straf Zonder Schuld* atau tiada pidana tanpa kesalahan.
- c. Asas yg dirumuskan secara terbatas

Dalam asas ini dikenal 3 macam asas, yaitu:

- 1) *Schulditsluitingsgronden* atau alasan-alasan pemaaf, yaitu alasan yang menghapuskan kesalahan terdakwa, sehingga terdakwa tidak di pidana. Alasan ini berasal dari dalam diri si terdakwa. Asas ini diatur dalam pasal 44, Pasal 49 ayat (2) dan pasal 51 ayat (2) KUHP.
- 2) *Rechtsvaardigingsgronden* atau alasan-alasan membenarkan, yaitu alasan yang membenarkan perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa, sehingga terdakwa tidak dipidana. Alasan ini berasal dari luar diri terdakwa. Diatur dalam pasal 49 ayat (1), pasal 50, pasal 51 ayat (1) KUHP.
- 3) *Onvervolgbaarheid* atau alasan menghapus penuntutan yaitu pernyataan untuk tidak menuntut suatu perkara dari Penuntut

Umum dengan alasan untuk kepentingan umum. Artinya bahwa bukan ada alasan pembenar atau alasan pemaaf. Sehingga tidak ada pikiran mengenai sifat perbuatan maupun sifat orang yang melakukan perbuatan tersebut, akan tetapi pemerintah menganggap bahwa atas dasar kemanfaatannya kepada masyarakat, sebaiknya tidak dijadikan penuntutan.

Teori dalam Hukum Pidana

Teori dalam hukum pidana terdapat 3 golongan yaitu teori absolut atau pembalasan, teori relative atau tujuan, dan teori gabungan (Hamzah, 2012) :

1. Teori pembalasan atau teori absolut (Absolute Theorieen / Vergelding Theorieen)

Pada teori ini pembalasan wajib dilakukan atas kesalahan pelaku. Nyawa harus dibayar dengan nyawa. Dalam teori ini, merupakan suatu keharusan dalam menjatuhkan pidana bagi seseorang yang telah melakukan kesalahan.

2. Teori Relatif (Relatieve Theorieen / Doeltheorieen)

Dalam teori ini, tujuan penjatuhan pidana bagi seorang yang melakukan kejahatan lebih mengarahkan untuk mendidik pelaku kejahatan agar berubah menjadi orang baik. Dalam teori ini, mencari dasar hukum dalam menyelenggarakan tertib masyarakat dan akibatnya yaitu tujuan untuk pencegahan tidak terjadinya kejahatan.

3. Teori Gabungan (Verenigings Theorieen)

Teori ini, menyempurnakan teori sebelumnya dimana hukuman dijatuhkan berdasarkan dasar pertimbangan memenuhi asas keadilan dan mempertahankan kesejahteraan masyarakat. Menurut Van Bemmelen, dalam teori gabungan, pidana bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. Tindakan bermaksud mengamankan dan memelihara tujuan. Sehingga,

pidana dan tindakan memiliki tujuan mempersiapkan untuk mengembalikan si terpidana ke dalam kehidupan masyarakat (Hamzah, 2012).

Pembagian Hukum Pidana

Hukum pidana dibagi menjadi 2 yaitu Hukum pidana umum dan hukum pidana khusus. Berikut ini beberapa pendapat para ahli pidana mengenai pengertian hukum pidana umum dan khusus.

1. Lamintang berpendapat bahwa hukum pidana umum yang dengan sengaja telah dibentuk untuk diberlakukan bagi setiap orang pada umumnya. sedangkan hukum pidana khusus adalah hukum pidana yang dengan sengaja telah dibentuk untuk diberlakukan bagi orang-orang tertentu saja.
2. Andi Hamzah (Hamzah, 2012) berpendapat bahwa hukum pidana umum adalah perundang-undangan yang berlaku secara umum, sedangkan pidana khusus adalah perundang-perundangan yang dibentuk serta dikhususkan bagi orang-orang tertentu.

Sehingga, dapat disimpulkan bahwa hukum pidana umum adalah hukum pidana yang ditujukan dan berlaku untuk semua warga negara (subjek hukum) dan tidak membedakan pribadi subjek hukum tertentu. Sedangkan hukum pidana khusus yaitu hukum pidana yang dibentuk negara yang hanya dikhususkan bagi subjek hukum tertentu saja. Sebagai contoh hukum pidana umum adalah KUHP beserta semua perundang-undangan yang mengubah dan menambah KUHP. Sedangkan hukum pidana khusus seperti Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 Tentang Tentara Nasional Indonesia, Undang-Undang Nomor 02 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Pengertian Tindak Pidana

Tindak pidana adalah perbuatan yang dapat dihukum, merupakan perbuatan manusia yang bertentangan dengan Undang-Undang yang dilakukan dengan sengaja (dengan niat, ada kesalahan atau schuld) oleh orang yang

dapat dipertanggungjawabkan. Dalam Buku yang ditulis oleh Moeljatno, bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.

Delik (Strafbaar feit) (Maramis, 2012) adalah kelakuan/perbuatan yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum yang berhubungan dengan kesalahan dan dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab. Simons (Hamzah, 2012) memberikan rumusan mengenai delik yaitu:

1. Diancam dengan pidana oleh hukum
2. Bertentangan dengan hukum
3. Dilakukan dengan hukum
4. Dilakukan oleh orang yang bersalah
5. Orang itu dipandang bertanggungjawab atas perbuatannya.

Dalam hukum pidana dikenal delik aduan dan delik biasa. Delik aduan adalah delik yang didasarkan pada pengaduan dari pihak korban agar terjadi penindakan. Sedangkan delik biasa yaitu tindak pidana yang akan dilakukan penuntutan tanpa adanya pengaduan dari korban yang berkepentingan atau dirugikan.

Unsur Tindak Pidana

Setiap perbuatan pidana akan terdapat beberapa unsur berdasarkan perbuatan yang akan terdapat tindakan dan juga akibat yang akan ditimbulkan. Atas dasar itu, maka akan terjadinya akibat. Oleh karena itu, Prof. Moeljatno (Moeljatno, Delik-Delik Percobaan dan Delik-Delik Penyertaan, 1983) berpendapat bahwa terdapat unsur dalam tindak pidana yang meliputi:

1. Perbuatan pidana
2. Memenuhi rumusan Undang-Undang
3. Melawan hukum

Perbuatan pidana diartikan bahwa perbuatan/tindakan seseorang telah melanggar atau menciderai hak-hak dari orang lain sehingga menimbulkan kerugian bagi seseorang yang menjadi korban dan atau perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Memenuhi rumusan undang-undang diartikan bahwa perbuatan yang telah terjadi memenuhi rumusan/larangan yang termuat dalam perundang-undangan yang berlaku sedangkan melawan hukum memiliki arti bahwa seseorang telah melakukan tindakan yang telah melanggar hukum/melakukan perbuatan melanggar hukum atau melawan hukum adalah perbuatan yang melanggar undang-undang, perbuatan yang dilakukan di luar kekuasaan atau kewenangannya serta perbuatan yang melanggar asas-asas umum dalam hukum pidana.

Kesalahan (*Schuld*) dan Melawan Hukum

Trias dalam hukum pidana terbagi menjadi kesalahan (*schuld*), sifat melawan hukum (*unrecht*) dan kemampuan bertanggungjawab.

1. Kesalahan (*schuld*) dalam hukum pidana.

Dolus	Culpa
Perbuatan dilakukan dengan sengaja	Perbuatan yang dilakukan karena kelalaian
Perbuatan itu disebut dengan <i>doleuze delicten</i>	Perbuatan itu disebut <i>Culpose delicten</i> atau <i>schuld delicten</i>
Diancam dengan hukuman lebih berat daripada <i>Culpose Delicten</i>	Ancaman hukumannya adalah lebih ringan daripada <i>doleuze delicten</i>

Kesalahan sebagaimana dimaksud dapat dilihat dari sikap batin pembuat terhadap perbuatan dan akibatnya, dari adanya kesalahan dapat ditentukan adanya pertanggungjawaban. Menurut Remmelink bahwa kesalahan adalah pencelaan yang ditujukan

oleh masyarakat yang menerapkan standar etis yang berlaku pada waktu tertentu terhadap manusia yang melakukan perilaku menyimpang yang sebenarnya dapat dihindarinya, berperilaku bertentangan terhadap tuntutan masyarakat hukum untuk tidak melanggar garis yang ditentukan dan menghindari perbuatan yang dicela oleh umum.

Dalam hal ini, kesalahan memiliki arti penting sebagai asas dalam hukum positif di Indonesia. "*Tiada pidana tanpa kesalahan*", artinya, untuk dapat dipidananya suatu perbuatan diharuskan adanya kesalahan yang melekat pada diri pembuat untuk dapat dimintai pertanggungjawaban atasnya.

2. Kesengajaan (*Dolus/opzet*) memiliki arti bahwa kesengajaan tidak terdapat dalam KUHP. Kesengajaan dapat diartikan bahwa kesengajaan yang dimaksud untuk membuat sesuatu yang dilarang atau diperintahkan oleh Undang-Undang.

Pertanggung Jawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana (*Toerekeningsvatbaarheid*) adalah kemampuan bertanggungjawab atas tindakan yang telah dilakukan. Untuk adanya pertanggungjawaban pidana diperlukan bahwa pembuat mampu bertanggungjawab. Menurut Simons berpendapat bahwa kemampuan bertanggungjawab dapat diartikan sebagai suatu keadaan *psikhis* sedemikian rupa, yang membenarkan adanya penerapan sesuatu upaya pemidanaan, baik dilihat dari sudut umum maupun dari orangnya. Orang mampu bertanggung jawab jika jiwanya sehat, yaitu apabila seseorang mampu untuk mengetahui atau menyadari bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum dan seseorang mampu menentukan kehendaknya sesuai dengan kesadarannya tersebut.

Van Hamel berpendapat bahwa kemampuan bertanggung jawab adalah suatu keadaan normalitas *psykhis* dan kematangan (kecerdasan) yang membawa 3 kemampuan, yaitu (1) mampu untuk menyadari nilai dari akibat-akibat perbuatannya sendiri (2) mampu untuk menyadari bahwa perbuatannya itu menurut pandangan masyarakat tidak

dibolehkan, (3) mampu untuk menentukan kehendaknya atas perbuatan-perbuatannya itu.

Berdasarkan *Memorie van Toelichting (MvT)*, tidak ada kemampuan bertanggung jawab apabila dalam hal tidak ada kebebasan untuk memilih antara berbuat dan tidak berbuat mengenai apa yang dilarang atau diperintahkan oleh Undang-Undang, sedangkan dalam hal berada dalam keadaan sedemikian rupa sehingga tidak dapat membenarkan bahwa perbuatannya itu bertentangan dengan hukum dan tidak dapat menentukan akibat dari perbuatannya. Dalam kejadian konkrit, menilai jiwa seseorang dengan ukuran tersebut tidaklah mudah. Pada dasarnya seorang terdakwa dianggap (*supposed*) mampu bertanggung jawab, kecuali dinyatakan sebaliknya.

Dalam KUHP hanya memuat ketentuan-ketentuan yang menunjuk kearah tersebut, yaitu dalam Buku I Bab III, Pasal 44 ayat (1), yang aslinya berbunyi: "*Niet Strafbaar is hij die een feit begaat dat hemwegend de gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing zijner verstandelijke vermogens niet kan worden toegerekend*" artinya tidak dipidana barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggung jawabkannya kepada karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit. Dari bunyi Pasal 44 ayat (1) ini bila dicermati ternyata hanya memuat alasan sehingga perbuatan yang dilakukan terdakwa tidak dapat dipertanggung jawabkan kepadanya. Alasan tsb berupa keadaan pribadi yang bersifat biologis. Isi Pasal 44 ayat (1):

1. Penentuan bagaimana keadaan jiwa si pembuat berupa kesaksian (konstatasi) keadaan pribadi si pembuat yang berupa keadaan jiwa atau akal yang cacat pertumbuhannya atau terganggu karena penyakit. Ini harus dilakukan oleh *Psikiater*.
2. Adanya hubungan kausal antara keadaan jiwa si pembuat dengan perbuatannya penentuan hubungan kausal ini dilakukan oleh Hakim.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa KUHP dalam menentukan tidak dapat dipertanggung jawabkannya si pembuat adalah secara *deskriptif*. Seperti contoh jiwa

yang cacat pertumbuhannya: idiot, Embicil, Gagu, Tuli, Buta (apabila mempengaruhi keadaan jiwanya).

Kemudian terdapat ketidakmampu bertanggung jawab sebagian. Dalam point ini, akan dibagi menjadi beberapa jenis penyakit yang penderitanya tidak mampu bertanggungjawab sebagian (*gedoeltelijke ontoerekeningsvatbaarheid*), misalnya:

1. **Kleptomanie:** adalah gangguan mental yang membuat penderitanya tidak bisa menahan diri untuk mencuri.
2. **Pyromani:** gangguan mental yang ditandai muncul dorongan kuat untuk sengaja menyulut api untuk meredakan ketegangan dan biasanya menimbulkan perasaan lega atau puas setelah melakukannya.
3. **Klaustrofobia:** sebuah penyakit ketakutan terhadap tempat-tempat sempit dan terjebak.
4. **Pedofilia** adalah gangguan kejiwaan pada orang dewasa atau remaja yang telah mulai dewasa (pribadi dengan usia 18 atau lebih tua) biasanya ditandai dengan suatu kepentingan seksual.
5. **Nekrofilia** perilaku seksual manusia terhadap mayat. Nekrofilia adalah penyimpangan seksual.

Kurang Mampu Bertanggung Jawab (*Verminderde Toerekeningsvatbaarheid*). Hal ini hanya merupakan faktor yang meringankan dalam pemidanaan. Seperti contoh keadaan mabok (*intoxication/dronkenschap*). Karena alkohol dapat menimbulkan keracunan pada otak, sehingga seolah-olah mengakibatkan *Psychose Accut*, dengan tanda-tanda: *euphoria*, kehilangan nilai-nilai moral, kurang kritik terhadap diri sendiri, merasa hebat, memandang sepele terhadap bahaya, sehingga menjurus pada ketidakmampuan bertanggung jawab. Apakah seseorang yang mabuk dapat dipertanggungjawabkan? Apabila seseorang mabok, maka, maka ia dalam keadaan *pathologisch roes*, sehingga pelaku dalam keadaan tidak mampu bertanggungjawab. Jika memabokkan diri agar menjadi berani (*courage drinken*), pelaku dapat dipertanggungjawabkan.

Daftar Pustaka

- Chazawi, A. (2002). *Pelajaran Hukum Pidana*. Bandung: Bina Cipta.
- Hamzah, A. (2012). *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia dan Perkembangannya*. Jakarta: PT. Softmedia.
- Maramis, F. (2012). *Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo.
- Marpaung. (2009). *Asas,Teori, Praktik Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Moeljatno. (1983). *Delik-Delik Percobaan dan Delik-Delik Penyertaan*. Jakarta: Bina Aksara.
- Moeljatno. (2015). *Asas Hukum Pidana*. Jakarta: Media Publisher.
- Remmelink, J. (2003). *Hukum Pidana*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.

Profil Penulis



Rambu Susanti Mila Maramba

Ketertarikan penulis terhadap hukum sejak tahun 2008 silam. Hal tersebut membuat penulis memilih untuk melanjutkan pendidikan ke Perguruan Tinggi dengan memilih jurusan Fakultas Hukum. Kemudian pada tahun 2016 Penulis melanjutkan studi S2 di Magister Hukum Universitas Kristen Satya Wacana, Salatiga.

Penulis memiliki kepakaran dibidang Hukum Pidana. Dan untuk mewujudkan karir sebagai dosen profesional, penulis pun aktif dalam penelitian dibidang Hukum Pidana. Beberapa penelitian yang telah dilakukan didanai oleh internal perguruan tinggi dan juga Kemenristek DIKTI. Semoga buku ini memberikan kontribusi positif bagi seluruh pembaca. Salam.

E-mail Penulis: rambusmm@unkriswina.ac.id

DASAR-DASAR HUKUM ACARA PIDANA

Isma Nurillah, S.H., M.H

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Pendahuluan

Hukum pidana terbagi menjadi 2 yakni Hukum Pidana Materiil dan Hukum Pidana Formil. Hukum pidana materiil diartikan sebagai sekumpulan aturan atau ketentuan yang berisikan perbuatan yang dapat dihukum, contohnya KUHP. Sedangkan hukum pidana formil yakni sekumpulan aturan yang berisikan tata cara atau mekanisme bagaimana menegakan hukum pidana materiil, contohnya KUHP.

Hukum acara pidana dikenal dengan beberapa istilah, dalam Bahasa Belanda (*strafvordering*= tuntutan pidana); Inggris (*Criminal Procedure law*= prosedur acara pidana) sedangkan di Amerika Serikat dikenal dengan istilah *Criminal Procedure Rules*. Kehadiran hukum acara memiliki fungsi, salah satunya adalah guna menemukan atau setidaknya mendapatkan kebenaran materiil, yakni kebenaran yang selengkap-lengkapnyanya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat, dengan tujuan untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwa melakukan suatu pelanggaran hukum, dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari pengadilan guna menemukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang didakwa itu dapat dipersalahkan.

Kalangan sarjana memiliki definisi tersendiri perihal hukum acara pidana, pemaknaan ini tidak terlepas dari latar belakang para sarjana. Adapun pengertian hukum acara pidana menurut beberapa sarjana yakni:

1. Moeljatno menyatakan bahwa, Hukum acara pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara yang memberikan dasar-dasar dan aturan-aturan yang menentukan dengan cara dan prosedur macam apa ancaman pidana yang ada pada suatu perbuatan pidana dapat dilaksanakan apabila ada sangkaan bahwa orang telah melakukan delik tersebut (Moeljatno, 1995).
2. De Bos Kemper dan Simons memiliki persepsi yang hampir sama perihal hukum acara pidana, Hukum acara pidana dimaknai sebagai sekumpulan asas dan peraturan perundang-undangan yang mengatur bagaimana negara dan alat kelengkapannya untuk mempergunakan haknya untuk mempidana (R. Atang Ranoemihardja, 1976).
3. Van Bemmelen menyatakan, ilmu hukum acara pidana diartikan sebagai mempelajari peraturan-peraturan yang diciptakan oleh negara karena adanya dugaan terjadi pelanggaran undang-undang pidana (M. Taufik M dan Suharsil, 2004)
4. Van Hattum menyatakan (Van Hattum, 1953):
Het formele strafrecht bevat de voorshriften volges welke het abstracte strafrecht in concretis tot gelding moet worden gebracht. [Hukum pidana formal adalah peraturan yang mengatur bagaimana caranya hukum pidana yang bersifat abstrak itu harus diberlakukan secara nyata].

Uraian di atas secara tidak langsung memberikan definisi tersendiri, jika ditilik Kembali maka hukum acara pidana dapat dimaknai dalam arti sempit dan arti luas. Hukum acara pidana dalam arti sempit yakni, jika terjadi pelanggaran atas hukum pidana materiil maka hukum acara pidana hadir untuk menegakan atau hukum acara pidana berfungsi. Sedangkan dalam arti luas, hukum

acara pidana dapat diartikan sebagai aturan-aturan yang dipergunakan guna mendapatkan kebenaran secara komprehensif, meskipun belum ditemukan pelanggaran pada hukum pidana materiil maka sebetulnya jauh sebelum itu hukum acara pidana sudah berfungsi jika sdh ada persangkaan telah terjadi suatu delik.

Hukum acara pidana hadir untuk memberikan pedoman atau tata cara kepada aparat penegak hukum untuk menemukan kebenaran dan menembus dari perbuatan yang disangkakan kepada seseorang, gunanya adalah meminimalisasi kesalahan penegakan hukum agar terwujudnya keadilan bagi pihak yang berkepentingan. Dengan kata lain hukum acara pidana mengandung makna adanya kewenangan dan penggunaan wewenang.

Van Bemmelen dalam bukunya "*Leerboek van Het Nederlandsch Strat procesrecht*", menyatakan setidaknya ada 3 fungsi utama hukum acara pidana yakni; a. menemukan dan mencari kebenaran; b. pengambilan putusan oleh hakim; c. pelaksanaan dari putusan hakim yang telah diambil (S. Tanusubroto, 1984). Sedangkan menurut Andi Hamzah tujuan hukum acara pidana yakni (Andi Hamzah, 1985):

Tujuan hukum acara pidana mencari dan menemukan kebenaran materiil itu hanya merupakan tujuan antara, ada tujuan akhir yang hendak dicapai yakni masyarakat yang tertib, tentram, damai, adil dan sejahtera (tata tentram kerta raharja).

Sistematika Hukum Acara Pidana

KUHAP merupakan hasil karya luar biasa bangsa Indonesia, KUHAP diartikan sebagai hukum pidana formal yang mengatur bagaimana cara menegakan hukum pidana materiil (Eddy O.S H, 2015). KUHAP terdiri atas 22 bab dan 286 Pasal yang berisikan:

Sistematika KUHAP (UU No. 8 Tahun 1981)

No	BAB	Perihal
1	Bab I	Ketentuan Umum
2	Bab II	Ruang Lingkup Berlakunya Undang-undang

No	BAB	Perihal
3	Bab III	Dasar Peradilan.
4	Bab IV	Penyidik dan Penuntut Umum.
5	Bab V	Penangkapan, Penahanan, Penggledahan Badan, Pemasukan Rumah, Penyitaan, dan Pemeriksaan Surat.
6	Bab VI	Tersangka dan Terdakwa.
7	Bab VII	Bantuan Hukum
8	Bab VIII	Berita Acara
9	Bab IX	Sumpah atau Janji
10	Bab X	Wewenang Pengadilan untuk Mengadili
11	Bab XI	Koneksitas
12	Bab XII	Ganti Kerugian dan Rehabilitasi
13	Bab XIII	Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian.
14	Bab XIV	Penyidikan
15	Bab XV	Penuntutan
16	Bab XVI	Pemeriksaan Sidang Pengadilan
17	Bab XVII	Upaya Hukum Biasa
18	Bab XVIII	Upaya Hukum Luar Biasa
19	Bab XIX	Pelaksanaan Putusan Pengadilan
20	Bab XX	Pengawasan dan Pengamatan Pelaksanaan Putusan Pengadilan.
21	Bab XXI	Ketentuan Peralihan
22	Bab XXII	Ketentuan Penutup

Sejarah Hukum Acara Pidana

Sejarah mencatat keberlakuan hukum acara pidana telah dilakukan jauh sebelum Indonesia merdeka, setidaknya sejak zaman kolonial hukum acara pidana sudah ada hanya saja bentuknya masih sangat tradisional, tercermin dalam pemerintahan raja-raja terdahulu hanya saja belum terkodifikasi dan berbentuk hukum adat. Pada saat itu setiap tingkah laku yang mengganggu keseimbangan yang merupakan pelanggaran hukum (adat) maka penegak hukum akan berupaya untuk mengembalikan keseimbangan yang terciderei karena ulah tingkah laku melanggar tersebut (Supomo, 1981).

Berikut beberapa fase hukum acara pidana di Indonesia (Eddy O.S Hiariej, 2015):

1. Hukum Acara Pidana Indonesia di Masa Penjajahan Belanda

Pada 1 Agustus 1848 berdasarkan pengumuman Gubernur Jenderal 3 Desember 1847 *Staatblaad* No. 57 maka di Indonesia (Hindia Belanda), berlakulah *Inlands Reglements* atau di singkat IR. Diberlakukan hukum IR (*Inlands Reglements staatblaad* No.16) untuk orang pribumi dan Asia asing seperti Cina, Arab, dan lain-lain. *Regelement of strafvordering* (Hukum Acara Pidana) dan *reglement of the burgerlijke recht vordering* (hukum acara perdata) untuk bangsa Eropa. Nama pengadilannya adalah *Raad Van Justitie* yang sekarang menjadi pengadilan tinggi. IR masih memuat Hukum Acara Pidana dan Hukum Acara Perdata. Rancangan IR tersebut penyusunannya diketahui oleh Mr. Wichers dan mendapat tanda tangan dari Gubernur Jenderal Rochussen sehingga mengalami perubahan. Akhirnya, setelah mendapatkan pengesahan Raja Belanda melalui firman Raja tanggal 29 September 1849 diumumkan dan disebarluaskan dalam *Staatblaad* 1849 No. 63. Setelah IR diubah beberapa kali akhirnya dengan *Staatblaad* 1941 No. 44 diumumkan dengan *Het Herziene Inlands Reglement* atau disingkat HIR. Diberlakukan HIR untuk orang-orang pribumi dan Asia asing seperti Cina, Arab, dan lain-lain. Nama pengadilannya adalah *Landrad* yang sekarang menjadi Pengadilan Negeri.

2. Hukum Acara Pidana Indonesia di Masa Penjajahan Jepang

Pada zaman Jepang tidak terjadi perubahan yang mendasar tentang hukum. UU No. 1 Tahun 1942 tanggal 7 Maret 1942 Pasal 3, menyatakan: Semua badan Pemerintah tetap diakui asal tidak bertentangan dengan aturan Pemerintah Militer Jepang.

3. Hukum Acara Pidana setelah Proklamasi Kemerdekaan Republik Indonesia

Berdasar *ketentuan* Pasal 2 Aturan Peralihan UUD 1945, yang berbunyi “Segala badan Negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut UUD 1945 ini”. Dengan Aturan peralihan ini maka secara sah HIR masih tetap berlaku, namun pada tahun 1948 HIR diganti namanya menjadi *Reglements* Indonesia yang diperbaharui dan disingkat RIB. Dengan UU Darurat No. 1 Tahun 1951 HIR/RIB diunifikasikan dan berdasar Pasal 6 ayat 1 maka HIR/RIB dipakai sebagai pedoman Hukum Acara Pidana berlaku sampai tahun 1981.

4. Riwayat Penyusunan KUHAP

Periode kejayaan HIR telah berakhir. Semasa HIR berjaya di negeri ini, kita sering mendengar atau membaca pendapat yang mengecam HIR warisan pemerintah kolonial Belanda dan karenanya tidak cocok lagi dengan kehidupan bangsa Indonesia merdeka. Ada pula pendapat yang mengatakan bahwa HIR menganut sistem *inkuisitur* yang menganggap tersangka sebagai objek, dan sistem ini sering dipertentangkan dengan sistem *akusatur*. Awal proses rancangan KUHAP sudah dibuat pada tahun 1965 dan telah diajukan ke Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), namun ditarik kembali karena terdapat beberapa hal yang tidak sesuai dengan prosedur atau dapat dikatakan belum sempurna. Adanya kegiatan perubahan dan penyempurnaan kembali Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RUUHAP) sebagai berikut:

- a. Pada tahun 1967 dibentuk panitia intern Departemen Kehakiman. Kemudian pada tahun 1968 di Semarang diselenggarakan seminar hukum II yang membahas tentang hukum pidana dan HAM.
- b. Pada tahun 1973 panitia intern Departemen Kehakiman menyusun naskah Rancangan

Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RUUHAP), namun mengalami jalan buntu.

- c. Kemudian pada tahun 1974 menteri kehakiman yang sebelumnya adalah Prof. Oemar Seno Aji, diganti oleh Prof. Mochtar Koesoemoatmaja, beliau lebih mengintensifkan pembuatan RUUHAP, menyimpan draf V (karena sebelumnya sudah terjadi perubahan draf sebanyak IV kali), dan menyerahkannya ke kabinet.
- d. Tahun 1979 tepatnya pada tanggal 12 September RUUHAP yang merupakan draf yang ke-5 diserahkan ke DPR-RI untuk dibahas dan mendapatkan persetujuan.
- e. RUUHAP disetujui sidang gabungan (SIGAB) komisi I dan III DPR RI pada tanggal 9 September 1981.
- f. RUUHAP disetujui oleh DPR-RI untuk disahkan oleh Presiden pada tanggal 23 September 1981. Pada tanggal 31 September 1981 RUUHAP disahkan oleh presiden menjadi UU No.8 Tahun 1981, dan dimasukkan dalam lembaran Negara tahun 1981 No. 76. Undang-undang ini dikenal dengan nama Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

HIR dan KUHAP

Pergantian HIR menjadi KUHAP salah satunya dikarenakan HIR dianggap tidak mampu menjawab tuntutan perkembangan di bidang hukum dan cita hukum nasional, maka harus diadakan hukum yang bersifat kodifikasi dan unifikasi hal ini disebabkan karena hukum yang bersifat kodifikasi dan unifikasi tersebut dianggap memberikan perlindungan hak asasi manusia yang setara dengan kepentingan umum. Berikut beberapa pembeda HIR dan KUHAP (Eddy O.S Hiariej, 2015):

HIR dan KUHP

No	Perihal	HIR	KUHP
1	Sistem Tindakan	Menonjolkan kekuasaan dari pejabat pelaksana Hukum	Mengutamakan perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia
2	Sistem Pemeriksaan	Memberi perhatian lebih diutamakan pada fungsionalisasi pejabat yang diserahkan kekuasaan dan menempatkan terdakwa sebagai obyek	Memberi perhatian yang lebih besar ditujukan kepada pembinaan sikap petugas pelaksana hukum dengan pembagian wewenang dan tanggung jawab secara tegas dan tersangka/terdakwa dilindungi oleh asas-asas "praduga tak bersalah" serta perangkat hak-hak tertentu.
3	Sistem Pengawasan	Memiliki pengawasan secara vertikal (dari atasan pejabat yang baru)	Memiliki pengawasan secara vertikal sekaligus horizontal (dari sesama instansi dan atau unsur-unsur penegak hukum lainnya, misalnya penasihat hukum melalui lembaga pra peradilan).
4	Tahap Pemeriksaan	Proses pidana terdiri atas pemeriksaan pendahuluan, pemeriksaan sidang pengadilan (dan upaya hukum), lalu pelaksanaan putusan Hakim	Memiliki proses pidana terdiri dari penyelidikan dan penyidikan, penuntutan, kemudian pemeriksaan pengadilan (dan upaya hukum).

Asas-Asas Hukum Acara Pidana

KUHAP mengatur tentang perlindungan harkat dan martabat manusia yang termaktub dalam UU, Adapun asas-asas hukum acara pidana yakni:

1. Azas peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan
2. Azas praduga tak bersalah
3. Azas oportunitas
4. Azas pemeriksaan pengadilan terbuka untuk umum
5. Azas perlakuan yang sama di depan hakim
6. Azas pemeriksaan hakim yang langsung dan lisan
7. Azas bantuan hukum
8. Azas ne bis in idem
9. Azas hak ingkar
10. Azas kehadiran terdakwa
11. Azas ganti rugi dan rehabilitasi
12. Azas kepastian jangka waktu penahanan

Sistem Hukum Acara Pidana

Sistem pemeriksaan dalam hukum acara pidana terbagi menjadi 2 sistem yakni sistem inquisitoir dan sistem accusatoir:

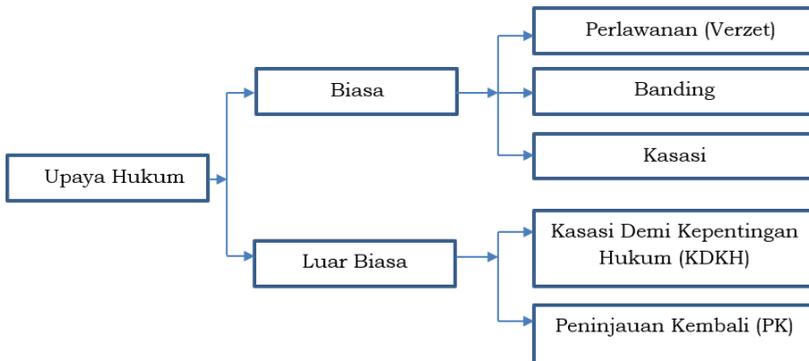
1. **Sistem Inquisitoir** (Pemeriksaan) yakni menjadikan tersangka sebagai objek utama dalam pemeriksaan. Pemeriksaan atas tersangka dilakukan sedemikian rupa dan cara untuk menuruti kemauan penyidik hingga tersangka mengaku bersalah dan dicatat dalam berkas pemeriksaan (Wirijono Prodjodikoro, 1977). Pada sistem ini, kedudukan tersangka sangat lemah dan tidak menguntungkan hal ini dikarenakan tersangka dianggap seolah barang atau objek untuk mengakui kesalahan. Sering kali pengakuan didapatkan karena pemaksaan dan kekerasan bahkan Tindakan penganiayaan karena pada bagian ini sistem pemeriksaan masih bersifat rahasia dan tertutup.

2. **Sistem Accusatoir** (menuduh), yakni tersangka dianggap suatu subjek dan si tersangka memperoleh kesempatan untuk saling melakukan argumentasi dan berdebat dengan pihak pendakwa yaitu Kepolisian atau Jaksa Penuntut Umum yang secara sedemikian rupa sehingga masing-masing pihak mempunyai hak yang sama nilainya.

Sebelum berlakunya hukum acara pidana yang baru bahwa system inquisitoir diterapkan dalam pemeriksaan di tingkat penyidikan (pemeriksaan pendahuluan) sedangkan system accusatoir diterapkan dalam proses pemeriksaan dimuka sidang pengadilan. Jika dicermati antara kedua system ini, setelah berlakunya KUHP. Indonesia tidak menganut system tertutup murni (jaksa sebagai Penyidik dalam Tindak Pidana Tertentu diluar KUHP.), hal ini jelas dapat dilihat dalam Pasal 284 KUHP. Serta penjelasannya, Pasal 32 huruf b UU Kejaksaan RI. No. 16/ 2004.

Upaya Hukum

Upaya hukum diartikan sebagai suatu usaha baik perorangan maupun badan hukum yang merasa hak atau kepentingannya dirugikan untuk memperoleh rasa adil dan kepastian hukum, Adapun cara-cara yang dapat dilakukan dalam upaya hukum terbagi atas upaya hukum biasa dan luar biasa.



Berfungsinya Hukum Acara Pidana

Hukum acara dalam peristilahannya dikenal dengan beberapa istilah seperti hukum proses, hukum adjektif dan hukum formil. Hukum acara hadir untuk menjalankan hukum materiel, hukum materiel tanpa hukum acara maka tidak dapat terlaksana begitupun sebaliknya. Dengan demikian berfungsinya hukum acara pidana apabila (Didik Endro Purwoleksono, 2015):

1. Adanya laporan bahwa telah terjadi suatu delik;
2. Adanya pengaduan bahwa telah terjadinya delik;
3. Aparat penegak hukum mengetahui telah terjadinya delik;
4. Telah terjadinya delik diketahui melalui media massa
5. Tertangkap tangan.

Berikut beberapa pembeda perihal pengaduan dan laporan (Didik Endro Purwoleksono, 2015):

No	Perbedaan	Pengaduan	Laporan
1	Pengertian	pemberitahuan disertai permintaan oleh pihak yang berkepentingan kepada pejabat yang berwenang untuk menindak menurut hukum seorang yang telah melakukan delik aduan yang merugikannya	Pemberitahuan yang disampaikan oleh seorang karena hak atau kewajiban berdasarkan UU kepada pejabat yang berwenang tentang telah atau sedang atau diduga akan terjadinya peristiwa pidana
2	Dasar Hukum	Pasal 1 Butir 25 KUHAP	Pasal 1 Butir 24 KUHAP
3	Jenis Delik	Hanya pada delik aduan saja	Semua jenis delik dapat dilaporkan
4	Waktu Pengajuan	Tenggat waktu: a. 6 bulan, jika pengadu	Asal belum kadaluwarsa (Pasal 78 KUHAP)

No	Perbedaan	Pengaduan	Laporan
		berdomisili di wilayah NKRI b. 9 Bulan, jika berdomisili di luar NKRI.	
5	Pihak berhak	Orang-orang tertentu yakni orang yang dirugikan dan tidak ada kewajiban melakukan pengaduan (hak)	Setiap orang, dalam hal tertentu merupakan kewajiban (hak dan kewajiban)
6	Proses	Dapat dicabut Kembali (Pasal 75 KUHAP)	Tidak dapat dicabut Kembali, prosesnya sudah menjadi wewenang aparat penegak hukum.

Tindak pidana aduan terbagi menjadi dua, tindak pidana aduan absolut dan tindak pidana aduan relatif. Tindak pidana aduan absolut harus disertai pengaduan baru dapat dilakukan penyidikan, adapaun contohnya yakni Pasal 310 dan 311 KUHP, Pasal 315 KUHP, Pasal 317 KUHP, Pasal 284 dan 287 KUHP dan seterusnya. Sedangkan tindak pidana aduan relatif yakni dapat dilakukan penyidikan sebelum adanya pengaduan hanya penuntutannya tidak dapat terjadi jika belum ada pengaduan, Adapun contohnya yakni, Pasal 367 KUHP. Pasal 370 KUHP, Pasal 376 KUHP, Pasal 394 KUHP serta pasal-pasal lainnya.

Hukum acara pidana (*criminal procedure*) salah satu urgensinya yakni guna mengontrol perilaku penguasa dalam hal ini aparat penegak hukum untuk melaksanakan segala kewenangan dan kewajiban sesuai dengan prosedur dan aturan yang telah ditetapkan oleh KUHAP. Adapun pihak-pihak yang terlibat dalam hukum acara pidana yakni:

1. Setiap Orang
2. Tersangka, terdakwa atau terpidana

3. Pejabat penyidik dan penyidik
4. Pejabat penuntut umum
5. Pejabat pengadilan
6. Pejabat eksekusi
7. Penasehat hukum

Daftar Pustaka

- Hiariej, eddy O.S. (2015). Hukum Acara Pidana. Tangerang: Universitas Terbuka.
- Makarao, M. Taufik & Suhasril. (2004). Hukum Acara Pidana Dalam Teori Dan Praktek. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Moeljatno. (1995). Azas-azas Hukum Pidana. Jakarta: Bina Aksara.
- Purwoleksono, Didik Endro. (2015). Hukum Acara Pidana. Surabaya: Airlangga University Press (AUP).
- Ranoemihardja, R. Atang. (1976). Hukum Acara Pidana. Bandung: Transito.
- Supomo, R. (1981). Bab-bab Tentang Hukum Adat. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Tanusubroto, S. (1984). Dasar-dasar Hukum Acara Pidana. Bandung: Armico.

Profil Penulis



Isma Nurillah, S.H., M.H

Penulis lahir di Kota Palembang pada tahun 1994. Penulis berhasil menyelesaikan Pendidikan Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya (UNSRI) pada tahun 2015 kemudian melanjutkan Magister Ilmu Hukum di Fakultas Hukum Universitas Indonesia (UI) dan menyelesaikan Tesis di tahun 2018, saat ini penulis tercatat sebagai Dosen PNS Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Beberapa Mata Kuliah yang diampu penulis yakni Hukum Pidana, Perbandingan Hukum Pidana, Tindak Pidana Perekonomian, Viktimologi, Kriminologi, dan beberapa mata kuliah lainnya. Selain mengajar, penulis juga aktif dalam penelitian dan pengabdian. Saat ini penulis juga tercatat sebagai pengelola Jurnal Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Salah satu penelitian penulis yang terbit dalam Book Chapter Internasional berjudul *Confidentiality of Banks as Modus Operandi by Gatekeepers in Money Laundering* penerbit Nova Science Publishers, 2021.

Dalam melaksanakan profesi, penulis sangat menyukai beberapa isu-isu hukum, isu perihal Tindak Pidana Korupsi, Tindak Pidana Pencucian Uang, Perampasan Aset, Tracking Aset, Pola Gatekeeper, dan Economics Analysis of Law. Isu-isu semacam ini sering penulis angkat dalam beberapa penelitian, selain itu penulis juga aktif sebagai narasumber dalam kegiatan diskusi ilmiah, Sebagian besar diskusi membahas tentang tindak pidana di bidang perekonomian.

Email Penulis: Ismanurillah@fh.unsri.ac.id

DASAR-DASAR HUKUM PERDATA

Christina Bagenda, S.H.,M.H., C.P.C.L.E

Fakultas Hukum Universitas Flores

Pendahuluan

Hukum Perdata adalah hukum yang mengatur hubungan antar warga Negara perseorangan yang satu dengan warga Negara perseorangan yang lain. Yang memiliki karakter menagtur dengan tujuan melindungi kepentingan individu (*individual interest*). Menurut Hukum Formil, KUHPerdata terdiri dari 4 (empat) buah Buku: yaitu: Buku I mengatur menegnai Orang (*van perrsonen*) mulai Pasal 1 – 498 KUHPerdata; Buku II menagtur mengenai Benda (*van zaken*) mulai Pasal 499 – 1232 KUHPerdata Buku III menagtur mengenai Perikatan (*van verbintenissen*) mulai Pasal 1233 – 1864 KUHPerdata; dan Buku IV menagtur mengenai Pembuktian dan Kadaluwarsa (*van bewijs en verjaring*) mulai Pasal 1865 – 1993 KUHPerdata. Sedangkan menurut Sistematika Ilmu Hukum, sistematika hukum perdata terbagi atas: bagain kesatu tentang Hukum Perseorangan (*persoonrecht*), bagian kedua tentang Hukum Keluarga (*family recht*), bagian ketiga tentang Hukum harta kekayaan (*vermoegen recht*) dan bagian keempat tentang Hukum Waris (*erf recht*) (Kamello, Tan, 2011: 11).

Sampai sekarang ini masih berlaku pluralisme di bidang Hukum Peradata yang menjadi sumber pengaturan hukum perdata. Pluralisme hukum perdata disebabkan pengaturan hukum perdata selain bersumber pada KUHPerdata, juga bersumber pada Hukum Islam dan Hukum Adat sepanjang belum diatur dalam ketentuan

baru yang merupakan produk legislasi nasional dan berlaku secara nasional. Ketentuan Hukum Perdata yang merupakan produk legislasi nasional, antara lain Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, serta Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar pokok-pokok Agraria. Sedangkan ketentuan hukum yang masih bersifat plural disebabkan belum diatur dalam peraturan perundang-undangan nasional adalah hukum waris. Hukum waris pengaturannya masih bersifat plural yang bersumber pada hukum waris perdata yang diatur dalam KUHPerdata, hukum waris Islam yang diatur dalam Hukum Islam, dan hukum waris adat yang diatur dalam Hukum Adat.

Pemberlakuan Hukum Perdata yang bersifat plural tersebut berlaku hingga saat ini tergantung dari golongan pendidikan yang tunduk pada peraturan tersebut. Untuk golongan penduduk Eropa dan Timur Asing Tionghoa, tunduk pada ketentuan KUHPerdata. Untuk mereka yang beragama Islam tunduk pada Hukum Islam. Sedangkan pribumi yang bukan beragama Islam dan masih terikat pada hukum adat maka berlaku hukum adat setempat.

Berlakunya Hukum Perdata di Indonesia tidak terlepas dari banyaknya pengaruh kekuatan politik liberal di Belanda yang mencoba berupaya melakukan perubahan-perubahan yang mendasar di dalam tata hukum colonial. Kebijakan ini dikenal dengan sebutan *de bewiste rechtspolitiek*. Berdasarkan asas konkordansi, maka kodifikasi hukum perdata Belanda menjadi contoh bagi kodifikasi hukum perdata Eropa di Indonesia. Kodifikasi mengenai hukum perdata disahkan melalui *Koninnlijk Besluit* tanggal 10 April 1838 dengan Staatsblad 1838 Nomor 12 yang dinyatakan berlaku sejak tanggal 1 Oktober 1838, dan melalui pengumuman Gubernur Jendral Hindia Belanda tanggal 3 Desember 1847, dinyatakan bahwa sejak tanggal 1 Mei 1848 BW berlaku di Indonesia (Simanjuntak, P.N.H, 2014:5).

Pengertian, Sejarah , dan Berlakunya Hukum Perdata di Indonesia

Pengertian Hukum Perdata

Menurut Subekti, Hukum Perdata dalam arti luas meliputi semua hukum privat materiil, yaitu segala hukum pokok yang mengatur kepentingan-kepentingan perseorangan (Subekti, 2001:9).

Menurut Sudikno Mertokusumo, Hukum Perdata adalah hukum antar perorangan yang mengatur hak dan kewajiban perorangan yang satu terhadap yang lain didalam hubungan keluarga dan di dalam pergaulan masyarakat. Pelaksanaannya diserahkan kepada masing-masing pihak (Sudikno Mertokusumo, 1986:108).

Sedangkan menurut Vollmar, Hukum Perdata ialah aturan-aturan atau norma-norma, yang memberikan pembatasan dan oleh karenanya memberikan perlindungan pada kepentingan-kepentingan perseorangan dalam perbandingan yang tepat antara kepentingan yang satu dengan yang lain dari orang-orang di dalam suatu masyarakat tertentu terutama yang menegnai hubungan keluarga dan hubungan lalu lintas (H.F.A, Vollmar, 1989:6).

Dari ketiga definisi Hukum Perdata diatas dapat disimpulkan bahwa Hukum Perdata adalah hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang/badan hukum yang satu dengan orang/badan hukum yang lain di masyarakat dengan menitik beratkan kepada kepentingan perseorangan (pribadi/badan hukum).

Menurut Salim HS, kaidah hukum perdata dibedakan menjadi dua macam, yaitu hukum perdata tertulis dan hukum perdata tidak tertulis. Kaidah hukum perdata yang tertulis adalah kaidah-kaidah hukum perdata yang termuat di dalam peraturan perundang-undangan, traktat, serta yurisprudensi. Sedangkan kaidah hukum perdata tidak tertulis adalah kaidah-kaidah hukum perdata yang sudah lama tumbuh, serta berkembang dalam praktik kehidupan masyarakat (kebiasaan) (HS, Salim, 2008:7).

Dari rumusan hukum perdata, dapat disimpulkan unsur-unsur yang tercantum dalam definisi hukum perdata, yaitu:

1. Adanya kaidah hukum;
2. Mengatur hubungan hukum antara subjek hukum satudengan subjek hukum yang lain;
3. Bidang hukum yang diatur dalam hukum perdata meliputi hukum orang, hukum keluarga, hukum benda, hukum waris, hukum perikatan, dan hukum pembuktian dan daluarsa (HS, Salim, 2008:7).

Sudikno Mertokusumo menyebutkan empat pokok kriteria dari hukum perdata terutama dalam hal untuk membedakannya dengan hukum public. Kriteria tersebut adalah:

1. Dalam hukum public salah satu pihak adalah penguasa, sedangkan dalam hukum perdata kedua belah pihak adalah perorangan tanpa menutup kemungkinan bahwa penguasa pun dapat menjadi salah satu dari dua pihak tersebut;
2. Peraturan hukum public sifatnya memaksa, sedangkan peraturan hukum perdata pada umumnya bersifat melengkapi meskipun ada juga yang bersifat memaksa;
3. Tujuan hukum publik ialah melindungi kepentingan umum, sedangkan hukum perdata bertujuan melindungi kepentingan individu/perorangan. Kriteria ini ternyata mengalami perkembangan, baik hukum public maupun hukum perdata bertujuan memberi perlindungan pada kepentingan umum;
4. Hukum public mengatur hubungan hukum antar Negara dengan individu, sedangkan hukum perdata antar individu.

Hukum perdata di Indonesia hingga saat ini beraneka ragam (pluralistis), masing-masing golongan penduduk mempunyai hukum perdata sendiri-sendiri kecuali bidang-bidang tertentu yang sudah ada unifikasi, misalnya hukum perkawinan, hukum agrarian. Perkataan

hukum perdata dari arti yang lebih luas meliputi semua hukum privat materiil dan juga dapat dikatakan sebagai lawan dari hukum pidana. Khusus untuk hukum privat materiil ini ada juga yang menggunakan istilah hukum sipil, namun oleh karena istilah sipil juga digunakan sebagai lawan dari militer maka yang lebih umum digunakan adalah nama hukum perdata saja, untuk segenap peraturan hukum materiil (hukum perdata materiil) (Osgar. S. Matompo, Moh. Nafri Harun, 2017:3).

Pengertian hukum privat (hukum perdata materiil) ialah hukum yang memuat segala peraturan yang mengatur hubungan antar perseorangan di dalam masyarakat dan kepentingan dari masing-masing orang yang bersangkutan. Dalam arti bahwa didalamnya terkandung hak dan kewajiban seseorang dengan satu pihak secara timbal balik dalam hubungannya terhadap orang lain dalam suatu masyarakat tertentu (Osgar. S. Matompo, Moh. Nafri Harun, 2017:3).

Disamping hukum privat materiil, juga dikenal hukum perdata formil yang biasa disebut dengan Hukum Acara Perdata atau proses perdata yang artinya hukum yang memuat segala peraturan yang menagtur tentang cara melaksanakan praktik di lingkungan pengadilan perdata.

Sejarah Hukum Perdata

Pada tahun 1814 hukum perdata Belanda dirancang oleh suatu panitia, yang diketuai oleh Mr. J.M. Kemper (1776 – 1824). J.M. Kemper menyampaikan rencana kode hukum tersebut kepada pemerintah Belanda pada tahun 1816. Rencana kode hukum Belanda didasarkan pada hukum Belanda kuno. Code hukum ini diberi nama “Ontwerp Kemper”. Akan tetapi Ontwerp Kemper ini mendapat tantangan yang keras dari P.Th. Nicolai. Nicolai ini merupakan anggota parlemen yang berkebangsaan Belgia dan juga menjadi presiden pengadilan Belgia. Pada tahun 1924, J.M.Kemper meninggal dunia, yang selanjutnya penyusunan kodifikasi code hukum perdata diserahkan kepada Nicolai. Akibat perubahan tersebut, hukum yang sebelumnya didasarkan kepada hukum kebiasaan/hukum kuno, namun dalam

perkembangannya sebagian besar code hukum Belanda didasarkan pada code civil Perancis. Code civil Perancis ini juga meresapi hukum Romawi, *corpus civilis* dari *justinianus* (HS, Salim, 2008:12).

Sejak pemerintahan Yulius Caesar (1950 SM) yang meluaskan kekuasaannya sampai dengan Eropa Barat. Negara Perancis pun menjadi Negara jajahan, dan didalamnya diberlakukan Hukum Romawi, sehingga berlaku tiga hukum, yaitu: (1). Hukum Romawi; (2). Hukum Perancis; (3). Hukum Agama, sehingga terjadi pluralisme hukum.

Dalam membuat Hukum Perdata Belanda sebagian besar Code Civil dan sebagian kecil Hukum Belanda Kuno dipadukan menjadi Kodifikasi Belanda (1830). Keinginan Belanda tersebut terealisasi pada tanggal 6 Juli 1830 dengan pembentukan dua kodifikasi yaitu:

1. Burgerlijk Wetboek yang disingkat BW (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata-Belanda).
2. Wetboek van Koophandle disingkat WvK (dikenal dengan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang).

Kemudian pada tahun 1848, kedua undang-undang produk nasional-Nederland ini diberlakukan di Indonesia berdasarkan azas *koncordantie* (asas politik hukum). Sampai sekarang dikenal dengan sebutan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) untuk BW (Burgerlijk Wetboek), sedangkan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) untuk WvK (Wetboek van Koophandle).

Mengenai keadaan hukum perdata di Indonesia dapat dikatakan masih bersifat majemuk yakni masih beraneka macam, penyebab dari keanekaragaman ini ada 2 faktor, yakni:

1. Faktor Ethnis disebabkan keanekaragaman hukum adat bangsa Indonesia, karena Negara Indonesia ini terdiri dari berbagai suku bangsa;
2. Faktor Hostia Yuridis yang dapat dilihat pada Pasal 163 IS (Indische Staatsregeling) yang membagi

penduduk Indonesia dalam 3 golongan, yakni: (P.N.H Simanjuntak, 2015:1-2).

a. Golongan Eropa dan yang dipersamakan

Menurut Pasal 163 ayat (2) IS, yang termasuk dalam golongan Eropa adalah: (1). Semua warga Negara Belanda; (2). Bukan warga Negara Belanda, akan tetapi orang yang berasal dari Eropa; (3). Semua warga Negara Jepang; (4). Orang-orang yang berasal dari Negara lain yang hukum keluarganya sama dengan hukum keluarga Belanda; (5). Keturunan mereka yang tersebut diatas.

b. Golongan Bumi Putera (pribumi/bangsa Indonesia asli) dan yang dipersamakan.

Pasal 163 ayat (3) IS, yang termasuk dalam golongan pribumi adalah: (1). Orang-orang Indonesia asli yang tidak pindah ke golongan lain; (2). Mereka yang semula termasuk golongan lain, lalu membaurkan dirinya ke dalam golongan Indonesia asli.

c. Golongan Timur Asing

Pasal 163 ayat (4) IS, yang termasuk dalam golongan Timur Asing adalah mereka yang tidak termasuk dalam golongan Eropa atau Indonesia asli, antara lain: (1). Golongan timur asing Tionghoa; (2). Golongan timur asing bukan Tionghoa (seperti Arab, India, Mesir, Pakistan).

Untuk memahami keadaan hukum perdata di Indonesia perlu diketahui riwayat politik pemerintahan Hindia Belanda terlebih dahulu terhadap hukum di Indonesia. Terdapat berbagai hukum perdata yang berlaku bagi golongan-golongan Negara di Indonesia. Adapun hukum yang diberlakukan bagi masing-masing golongan yaitu : (P.N.H Simanjuntak, 2015:2-3).

1. Golongan Eropa

Bagi golongan Eropa dan yang dipersamakan berlaku hukum perdata dan hukum dagang barat yang

diselaraskan dengan hukum perdata dan hukum dagang di Negara Belanda berdasarkan asas konkordansi.

2. Bagi golongan Bumi Putera (Indonesia asli)

Bagi golongan Bumi Putera (Indonesia asli) dan yang dipersamakan berlaku hukum adat mereka, yakni hukum yang sejak dahulu kala berlaku di kalangan rakyat, dimana sebagian besar dari hukum adat tersebut belum tertulis, namun hidup dalam tindakan-tindakan rakyat. Disamping hukum adat, terdapat beberapa peraturan undang-undang yang secara khusus dibuat oleh Pemerintah Hindia Belanda bagi golongan bangsa Indonesia asli, yakni:

- a. Ordonansi tentang Perkawinan bangsa Indonesia Kristen (Stb. 1933 No. 74);
- b. Ordinansi tentang Maskapai Andil Indonesia atau IMA (Stb. 1939 No. 569 jo. 717);
- c. Ordonansi tentang Perkumpulan bangsa Indonesia (Stb. 1939 No. 570 jo. 717).

3. Golongan tionghoa

Bagi golongan Tionghoa, berlaku bagi mereka KUHPerdata dan KUHDagang, namun dengan beberapa pengecualian, perkawinan, yaitu: mengenai pencatatan sipil, cara-cara perkawinan serta pengangkatan anak.

4. Golongan Timur Asing yang bukan berasal dari Tionghoa dan Eropa

Golongan timur asing yang bukan berasal dari Tionghoa dan Eropa seperti Arab, India, dan Mesir berlaku bagi mereka sebagian dari KUHPerdata dan KUHDagang, yakni hanya mengenai hukum harta kekayaan. Sementara itu untuk hukum waris (tanpa wasiat), hukum kepribadian dan hukum keluarga berlaku hukum Negara mereka sendiri.

Berdasarkan pedoman tersebut diatas, di zaman Hindia Belanda telah ada beberapa peraturan

undang-undang Eropa yang sudah dinyatakan berlaku untuk bangsa Indonesia.

Berlakunya Hukum Perdata di Indonesia

Pada Tahun 1942, masa pendudukan bangsa Jepang. Pemerintah Militer Jepang di Indonesia mengeluarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1942, dimana Pasal 2 nya menetapkan bahwa semua undang-undang termasuk Kitab Undang-UNDang HUKUM Perdata dari Hindia Belanda tetap berlaku untuk sementara waktu (P.N.H Simanjuntak, 2015:5).

Pada tanggal 27 Desember 1949, Pemerintah Republik Indonesia berubah menjadi Pemerintah Republik Indonesia Serikat (RIS), Kitab Undang-UNDang Hukum Perdata (KUHPerdata) masih berlaku. Lalu setelah berubah menjadi Negara Kesatuan Republik Indonesia dan berlaku Undang-UNDang Dasar Sementara (UUDS) pada tahun 1950, KUHPerdata masih tetap berlaku. Berdasarkan Pasal 142 Ketentuan Peralihan yang menyatakan bahwa peraturan undang-undang dan keentuan-ketentuan tata usaha Negara yang telah ada pada tanggal 17 Agustus 1950, tetap berlaku dengan tidak mengubah sebagai peraturan ketentuan Republik Indonesia sendiri, selama dan hanya peraturan-peraturan serta ketentuan-ketentuan itu tidak disebut, ditambah atau diubah oleh Undang-undang serta ketentuan tata usaha atas kuasa Undang-Undang Dasar (P.N.H Simanjuntak, 2015:5-6).

Pasal II Aturan Peralihan UNdang-UNdang Dasar 1945 menjadi dasar hukum berlakunya KUHPerdata/BW (sebagai warisan pemerintah Belanda) di Indonesia sampai sekarang ini. Ini datat mencegah kekosongan hukum (*Recht Vacuum*) khususnya yang mengatur lapangan keperdataan. Melihat kondisi/keadaan yang ada pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata ternyata banyak yang tidak relevan lagi untuk diterapkan, dan sambil menunggu kodifikasi baru sebagai pengganti KUHPerdata (BW), oleh karena itu tepatlah langkah-langkah yang ditempuh oleh pemerintah yaitu menerapkan KUHPerdata di Indonesia. Secara

juridisformat Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tetap berkedudukan sebagai undang-undang, karena tidak pernah dicabut dari kedudukannya sebagai undang-undang. Namun untuk keadaan sekarang tidak lagi sebagai KUHPerdta yang bulat dan utuh seperti keadaan semula saat dikodifikasikan (Ridwan Syahrani, 1985: 28).

Sistematika Hukum Perdata

kitab Undang-Undang Hukum Perdata/KUHPerdta yang merupakan sumber pokok dari hukum perdata itu terdiri atas 4 buku, yakni:

1. Buku I: Perihal Orang (*Van Personen*), yang memuat Hukum Perorangan dan Hukum Keluarga;
2. Buku II: Perihal Benda (*Van Zaken*), yang memuat Hukum Benda dan Hukum Waris;
3. Buku III: Perihal Perikatan (*Van Verbintenissen*), yang memuat Hukum Harta Kekayaan yang berkenaan dengan hak-hak dan kewajiban yang berlaku bagi orang-orang atau pihak-pihak tertentu;
4. Buku IV: Perihal Pembuktian dan Kadaluarsa atau Lewat Waktu (*Van Bewijst en Verjaring*), yang memuat perihal alat-alat pembuktian dan akibat-akibat lewat waktu terhadap hubungan-hubungan hukum.

Susunan diatas, sama dengan susunan Burgelijk Wetboek (BW), yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berlaku di Nederland. BW terdiri dari 4 kitab seperti KUHPerdta dan dengan pokok masing-masing seperti KUHPerdta. Isi dari KUHPerdta yang pokok adalah hukum perdata materiil.

Menurut ilmu pengetahuan hukum, Hukum Perdata Materiil itu dapat dibagi dalam 4 bagian, yakni:

1. Hukum Perorangan atau Hukum Pribadi, yaitu semua kaidah hukum yang mengatur siapa-siapa yang bias membawa hak, yang menjadi pembawa hak dan kedudukannya dalam hukum, lebih konkritnya Hukum Perorangan memuat antara lain: (a). peraturan-peraturan tentang manusia sebagai subjek hukum; (b). peraturan-peraturan tentang kecakapan

untuk memiliki hak-hak dan untuk bertindak sendiri melaksanakan hak-haknya.

2. Hukum Keluarga, yaitu semua kaidah hukum yang mengatur akibatnya, lebih konkritnya hukum keluarga memuat antara lain: (a). Perkawinan beserta hubungan dalam hukum harta kekayaan antara suami/istri; (b). Hubungan antara orang tua dengan anak-anaknya (kekuasaan orang tua); (c). Perwalian (Voogdij); (d). Pengampuan (Curatele).
3. Hukum Kekayaan, yaitu semua kaidah hukum yang mengatur hak-hak apakah yang didapatkan pada orang dalam hubungannya dengan orang lain yang mempunyai nilai uang. Hukum Harta Kekayaan meliputi: (a). Hak Mutlak, ialah hak-hak yang berlaku terhadap setiap orang; (b). Hak Perorangan, ialah hak-hak yang hanya berlaku terhadap seseorang atau suatu pihak tertentu saja.
4. Hukum Waris, adalah semua kaidah hukum yang mengatur bagaimanakah kekayaan seseorang yang telah meninggal dunia, serta siapa siapakah yang berhak atas kekayaan itu.

Asas-Asas Hukum Perdata

Menurut F.X. Suhardana ada empat asas penting dalam Hukum Perdata, antara lain:

1. Anggapan individualistis terhadap hak eigendom (hak milik). Sebagaimana ketentuan Pasal 570 KUHPerduta, dalam pasal tersebut dapat diketahui bahwa jika dibandingkan dengan hak - hak kebendaan lainnya, mengandung pengertian bahwa yang berhak bisa menikmatinya dengan sepenuhnya dan menguasainya sebebaskan-bebasnya. Dimana subjek dapat melakukan perbuatan hukum macam apapun juga terhadap sesuatu benda, misalnya memeralihkannya kepada orang lain; memakainya sebagai jaminan hutang; menyewakan kepada orang lain, dan lain-lain. Selain itu subjek juga dapat melakukan perbuatan-perbuatan yang material, seperti: memiliki hasilnya, memakainya, merusaknya,

memeliharanya dan lain-lain. Dari uraian tersebut diatas, dapat diketahui bahwa hak milik merupakan *droit inviolable et sacre*, ialah hak tidak bias di ganggu gugat. Tetapi pandangan yang demikian di dalam perkembangan hukum di kemudian hari ternyata tidak dapat dipertahankan lagi, sebab banyaknya peraturan-peraturan yang bersifat membatasi, misalnya:

- a. Hukum tata usaha/Hukum Administrasi Negara ternyata semakin banyak campur tangan dari penguasa terhadap hak milik;
 - b. Pembatasan oleh ketentuan-ketentuan dalam hukum tetangga;
 - c. Penggunaannya tidak boleh menyalahgunakan hak.
2. Asas Kebebasan Berkontrak. Asas ini mengandung pengertian bahwa setiap orang dapat mengadakan perjanjian apapun, baik yang telah diatur dalam UU, maupun yang belum diatur dalam UU. Dengan demikian, sebetulnya kepada setiap orang diberikan kebebasan untuk menentukan sendiri mengenai isi dan bentuk perjanjian yang dibuatnya dengan pihak lain. Dari asas ini terlihat pula adanya perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia, terhadap hak-hak dan kewajiban dasar manusia. Tetapi terhadap kebebasan yang diberikan kepada manusia, hukum juga memberikan batasan-batasan dalam kaitannya dengan pelaksanaan/penggunaan hak tersebut, yakni tidak boleh bertentangan dengan UU, ketertiban umum dan kesusilaan.
3. Adapun dalam lapangan hukum keluarga berlaku tatanan materi monial dan ketidakcakpan berbuat dari seorang istri (lihat Pasal 105, 108, 300 ayat (1) KUHPerduta). Namun didalam perkembangan, asas tersebut mengalami perubahan atau pergeseran yang disebabkan oleh perubahan keadaan masyarakat/kemajuan masyarakat. Berlakunya SEMA 3/1963 membawa pengaruh besar terhadap berlakunya asas tersebut, yakni seorang istri tidak

lagi dinyatakan tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum.

4. Dalam perkawinan berlaku asas monogamy, dimana dalam waktu yang sama seorang laki-laki hanya diperbolehkan memiliki seorang perempuan sebagai istrinya dan begitupun sebaliknya (Pasal 27 KUHPerduta). Asas Monogami juga diatur dalam Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, namun bila dibaca isi ketentuan Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 jelaslah bahwa UU tersebut membuka peluang untuk berpoligami asalkan dipenuhi isi dari ketentuan-ketentuan UU No. 1 Tahun 1974 (Pasal 3(2), Pasal 4, Pasal 5). Dengan membaca isi ketentuan tersebut dapat diketahuibahwa seseorang boleh menyimpang dari asas monogamy, akan tetapi syarat-syarat yang harus dipenuhi tidaklah mudah. Bagi seorang istri dengan adanya syarat-syarat tersebut sebetulnya juga dimaksud untuk melindungi istri terhadap perlakuan dari suami yang dapat merugikan dirinya.

Penutup

Hukum Perdata adalah lapangan hukum yang substansinya mengatur hubungan hukum antar orang atau antar person. Istilah Perdata secara umum dipahami sebagai segala hukum yang mengatur kepentingan orang per orang, oleh sebab itu persoalan-persoalan yang diatur dalam hukum perdatapertama kali ialah tentang orang yang meliputi masalah status yakni mengenai kewenangan dan kecakapan bertindak, mengenai kedudukan dalam hubungan keluarga, mengenai hubungannya dengan benda sebagai objek kepentingan dari orang, serta perikatan yang bias dilakukan dalam rangka memenuhi kepentingan ekonominya.

Dalam system hukum Indonesia (yang dipakai sejak diberlakukannya RR 1854 yang kemudian diubah denagn Indische Staats regeling (IS) tahun 1925), hukum perdata nasional ada 3, yaitu: (1). Hukum perdata yang diberlakukan bagi golongan Eropa ; (2). Hukum perdata

yang diperuntukan bagi pribumi (hukum adat); (3). Hukum perdata menurut hukum agama dan hukum kebiasaan yang diberlakukan bagi golongan Timur Asing. Hukum perdata bagi golongan penduduk eropa telah dibukukan dalam suatu Wetboek (kitab undang-undang) sedangkan lainnya masih merupakan hukum yang tidak tertulis.

Hukum Perdata yang dipahami oleh sebagian penduduk adalah hukum yang secara positif dituangkan dalam KUHPerdata dan KUHDagang yang disusun pada tahun 1830 dan berlaku di Indonesia berdasarkan asas konkordansi/keselarasan pada tahun 1848. Kitab ini pada awalnya dibuat pada masa Napoleon yang diadopsi dari hukum Romawi kemudian diberlakukan di Belanda (sewaktu Belanda dijajah oleh Perancis) dan dengan perubahan-perubahan kemudian jadilah *Burgerlijk Wetboek* (BW).

Daftar Pustaka

- F.X. Suhardana. (2001). *Hukum Perdata I*. Jakarta: Percetakan Gloria.
- Osgar S. Matompo, Moh. Nafri Harun. (2017). *Pengantar Hukum Perdata*. Malang: Setara Press.
- PNH.Simanuuntak. (2015). *Hukum Perdata Indonesia*. Jakarta: Prenamedia Group.
- Ridwan Syahrani. (1985). *Seluk Beluk dan Asas-asas Hukum Perdata*. Bandung: Alumni.
- Salim HS. (2008). *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Subekti. (2001). *Pokok-pokok Hukum Perdata*. Yogyakarta: PT Intermasa.
- Sudikno Mertokusumo. (1986). *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*. Yogyakarta: Liberty.
- Vollmar, H.F.A. (1989). *Pengantar Studi Hukum Perdata Jilid II, diterjemahkan oleh I.S. Adiwimarta*. Jakarta: Rajawali Press.

Profil Penulis**Christina Bagenda, S.H.,M.H., C.P.C.L.E**

Penulis lulus S1 pada Program Studi Keperdataan Universitas Kristen Indonesia Paulus Makassar dan kemudian menyelesaikan Magister Ilmu Hukum dengan konsentrasi Keperdataan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar Tahun 2010. Penulis adalah Dosen Tetap pada Program Studi Ilmu Hukum Fakultas hukum Universitas Flores Ende Flores NTT sejak Tahun 2003 sampai dengan sekarang. Dosen pengampu mata kuliah Hukum Perdata, Hukum Dagang, Hak Milik Intelektual, Hukum Acara Perdata, Latihan Praktek Perdata dan Hukum Perikatan, serta mengajar Hukum Bisnis dan Aspek Hukum Dalam Ekonomi pada Program Studi Akuntansi dan Manajemen di Universitas yang sama Universitas Flores. Selain mengajar penulis aktif juga di Organisasi Pemberdayaan Perempuan dan Anak (P2TP2A) Kabupaten Ende; Adapun sertifikasi yang pernah dikuti adalah Pendidikan Ahli Hukum Kontrak Pengadaan dan sampai saat ini menjabat sebagai Ketua Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Flores.

Penulis aktif menulis Book Chapter di Berbagai Penerbit dan menulis buku Referensi serta jurnal terakreditasi Nasional.

Email Penulis: bagendatitin@gmail.com

DASAR – DASAR HUKUM ACARA PERDATA

Fadillah Mursid, SHI., MH

Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Fatah Palembang

Pengertian Hukum Acara Perdata

Pada dasarnya, dalam mempelajari hukum dapat dibedakan menjadi hukum materil dan hukum formil. Hukum acara perdata atau yang dikenal juga dengan hukum formil adalah peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materil dengan perantaraan hakim. Dengan perkataan lain, hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan hukum perdata materil.

Secara definitif, beberapa ahli hukum perdata memberikan definisi mengenai hukum acara perdata. Sudikno Mertokusumo mendefinisikan hukum acara perdata sebagai peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materil dengan perantaraan hakim (Sudikno Mertokusumo, 1993:19). Abdulkadir Muhammad merumuskan hukum acara perdata sebagai peraturan hukum yang mengatur proses penyelesaian perkara perdata melalui pengadilan (hakim), sejak diajukan gugatan sampai dengan pelaksanaan putusan hakim (Abdulkadir Muhammad, 2015:15). Dengan perkataan lain, hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang menentukan bagaimana cara menegakkan pelaksanaan

hukum materil. Konkretnya hukum acara perdata merupakan hukum yang mengatur tentang bagaimana cara mengajukan gugatan tuntutan hak, menerima serta memutuskan dan pelaksanaan daripada putusannya.

Sumber-Sumber Hukum Acara Perdata

Sumber sumber hukum acara tersebar dalam berbagai ketentuan peraturan perundang undangan dan yurisprudensi yang dikemukakan sebagai berikut (Bambang Sugeng dan Sujayadi, 2012: 2-3):

1. HIR (*Het Herziene Indonesisch Reglement*) atau Reglement Indonesia diperbaharui, S.1848 No. 16 jo S. 1941 No. 44 Peraturan ini khusus untuk daerah jawa dan madura.
2. RBg (*Rechtsreglement Buitngewesten*) atau Reglement daerah seberang, S. 1927 No. 227. Peraturan ini untuk daerah di luar jawa dan madura.
3. Rv (*Reglemnt op de Burgerlicke Rechtsvordering*) S. 1847 No. 52 jo S. 1849 63. Perauran ini sebenarnya berlaku untuk pengadilan Raad van Justitie yang dikhususkan bagi golongan Eropa, sehingga saat ini sebenarnya sudah tidak berlaku lagi, namun dalam beberapa hal tetap dijadikan pedoman dalam praktik apabila ketentuan dalam HIR/RBg tidak memberikan pengaturan.
4. B.W (Burgerlik Wetboek) buku IV tentang pembuktian dan kedaluwarsa.
5. Undang-undang No. 20 tahun 1947 tentang banding untuk daerah jawa dan madura
6. Undang-undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman
7. Undang-undang No. 3 tahun 2009 jo Undang-undang No. 14 tahun 1985 jo tentang Mahkamah Agung
8. Undang-undang No. 2 tahun 1986 jo Undang-undang No. 8 tahun 2004 tentang Peradilan Umum
9. Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya seperti:

Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 dan Peraturan Pemerintah No 10 tahun 1983.

10. Undang-undang No. 37 tahun 2004) tentang Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang.
11. Yurisprudensi-yurisprudensi tentang hukum acara perdata
12. Doktrin-doktrin yang dikemukakan oleh para sarjana

Asas-Asas Hukum Acara Perdata

Dalam proses penegakan hukum perdata melalui hukum acara perdata menurut ketentuan hukum acara perdata terhadap asas-asas dalam hukum acara perdata, yaitu:

1. Hakim Bersifat Menunggu (*Iudex no Procedat ex Officio*)

Hakim bersifat menunggu artinya inisiatif pengajuan gugatan berasal dari penggugat, hakim (pengadilan) hanya menunggu diajukannya tuntutan hak oleh penggugat. Yang mengajukan tuntutan hak adalah pihak yang berkepentingan (Sudikno Mertokusumo, 1993: 10). Apabila tidak diajukannya gugatan atau tuntutan hak, maka tidak ada hakim. Hakim baru bekerja setelah tuntutan diajukan kepadanya. Namun, apabila tuntutan atau perkara diajukan kepadanya, maka pengadilan / hakim dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara, dengan alasan bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas. Asas ini dapat ditemukan pada pasal 10 ayat (1) Undang-Undang No. 48 tahun 2009 dan pasal 142 RBg / pasal 118 HIR.

2. Hakim Bersifat Pasif (*Lijdelijkeheid van Rechter*)

Hakim dalam memeriksa perkara bersifat pasif dalam arti bahwa ruang lingkup atau luas pokok sengketa yang diajukan kepada hakim untuk diperiksa pada dasarnya ditentukan oleh para pihak yang berperkara dan bukan oleh hakim, hakim tidak dapat memperluas ataupun mengurangi pokok sengketa yang diajukan oleh pihak yang berperkara (Bambang Sugeng dan Sujayadi, 2012: 4).

Asas hakim bersifat pasif ini mengandung beberapa makna, di antaranya:

- a. Inisiatif untuk mengadakan acara perdata ada pada pihak-pihak yang berkepentingan dan tidak pernah dilakukan oleh hakim.
 - b. Hakim wajib mengadili seluruh tuntutan dan dilarang menjatuhkan putusan terhadap sesuatu yang tidak dituntut atau mengabulkan lebih daripada yang dituntut (pasal 189 RBg / 178 HIR).
 - c. Hakim mengejar kebenaran formil, kebenaran yang hanya didasarkan kepada bukti- bukti yang diajukan di depan sidang pengadilan tanpa harus disertai keyakinan hakim.
 - d. Para pihak yang berperkara bebas pula untuk mengajukan atau untuk tidak mengajukan upaya hukum, bahkan untuk mengakhiri perkara di pengadilan dengan perdamaian (Riduan Syahrani, 2000: 18-19).
3. Persidangan Terbuka Untuk Umum (*Openbaarheid van Rechtspraak*)

Sidang pemeriksaan di pengadilan pada dasarnya adalah terbuka untuk umum, yang berarti bahwa setiap orang dibolehkan hadir dan mendengarkan pemeriksaan di persidangan. Tujuannya ialah untuk memberi perlindungan hak hak asasi manusia dalam bidang peradilan serta untuk menjamin obyektivitas peradilan dengan mempertanggungjawabkan pemeriksaan yang *fair* (Pasal 13 ayat (1) undang-undang nomor 48 tahun 2009) tentang kekuasaan kehakiman tentang kekuasaan kehakiman menentukan: semua sidang pemeriksaan pengadilan adalah terbuka untuk umum, kecuali undang undang menentukan lain. Apabila tidak dibuka untuk umum maka putusan tidak sah dan batal demi hukum (Zainal Asikin, 2015:10).

Secara formal asas ini membuka kesempatan untuk “sosial kontrol”, untuk menjamin peradilan yang tidak memihak, adil, obyektif, berproses sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Masyarakat secara umum dapat hadir, mendengarkan dan menyaksikan jalannya persidangan yang dinyatakan terbuka untuk umum, kecuali ditentukan lain oleh undang undang dan persidangan dinyatakan dilakukan dengan pintu tertutup (Zainal Asikin, 2015: 11). Asas ini bertujuan untuk memberi perlindungan hak hak asasi manusia di bidang peradilan, sehingga terjadi pemeriksaan yang fair dan obyektif dan didapat putusan yang obyektif.

4. Mendengar Keduabelah Pihak (*Audi Et Alteram Partem*)

Asas ini tercermin dalam pasal 4 ayat (1) Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, pasal 145 dan 157 RBg, pasal 121 dan 132 HIR. Pengadilan harus memperlakukan kedua belah pihak sama, memberi kesempatan yang sama kepada para pihak untuk memberi pendapatnya dan tidak memihak. Hal ini berarti bahwa hakim tidak boleh menerima keterangan dari salah satu pihak saja sebagai keterangan yang benar. Hal ini juga bermakna bahwa pengajuan alat bukti harus dilakukan dimuka persidangan yang dihadiri keduabelah pihak (Endang Hadrian dan Lukman Hakim, 2020:8).

Asas keduabelah pihak harus didengar lebih dikenal dengan asas “*Audi Et Alterampartem*” atau “*Eines Mannes Redeist Keines Mannes Rede, Man Soll Sie Horenalle Beide*” yang maksudnya bahwa Hakim tidak boleh menerima keterangan dari salah satu pihak sebagai benar, bila pihak lawan tidak didengar atau tidak diberi kesempatan untuk mengeluarkan pendapatnya (Zainal Asikin, 2015: 11).

5. Putusan Harus Disertai Alasan (*Motivering Plicht-Voeldoende Gemotiveerd*)

Asas ini enjadi prinsip bahwa dalam semua putusan pengadilan harus memuat alasan putusan yang

dijadikan dasar untuk mengadili. Alasan ini dimaksudkan sebagai pertanggungjawaban hakim daripada putusannya terhadap masyarakat, sehingga oleh karenanya memiliki nilai objektif (Bambang Sugeng dan Sujayadi, 2012: 6). Kewajiban mencantumkan alasan-alasan ditentukan dalam pasal 25 Undang-Undang nomor 4 tahun 2004, pasal 618 RBg, Pasal 184 ayat 1 dan pasal 319 HIR, Pasal 50 ayat 1 Undang-Undang nomor 48 tahun 2009.

6. Beracara Dikenakan Biaya

Asas ini Hal ini tertuang dalam pasal 2 ayat (4) Undang-Undang nomor 48 tahun 2009, pasal 145 ayat (4), pasal 192, pasal 194 RBg, pasal 121 ayat (4), pasal 182, pasal 183 HIR. Biaya perkara ini dipakai untuk: biaya kepaniteraan, biaya panggilan, biaya pemberitahuan, biaya materai, dan lain-lain biaya yang memang diperlukan seperti misalnya biaya pemeriksaan setempat. Namun, dimungkinkan bagi yang tidak mampu untuk berperkara secara “pro deo” atau berperkara secara cuma-cuma sebagaimana yang diatur dalam pasal 273 RBg dan 237 HIR, yang menentukan: penggugat atau tergugat yang tidak mampu membayar biaya perkara dapat diizinkan untuk berperkara tanpa biaya Endang Hadrian dan Lukman Hakim, 2020:9)

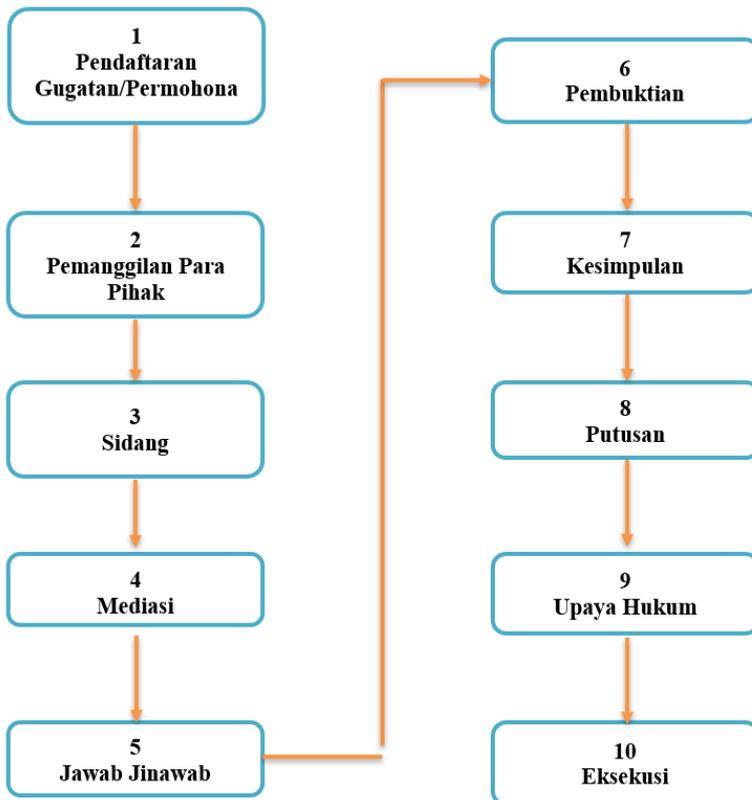
7. Trilogi Peradilan (Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan)

Asas ini tercantum dalam pasal 2 ayat (4) Undang-Undang nomor 48 tahun 2009. Sarwono menekankan pada kata “sederhana” dan “cepat”. Apabila “sederhana” dan “cepat” sudah dapat diterapkan melalui tidakan teknis-konkrit persidangan maka biaya yang akan dikeluarkan oleh para pihak akan semakin ringan. Yang dimaksud dengan asas sederhana, cepat dan biaya ringan adalah hakim dalam mengadili suatu perkara harus berusaha semaksimal mungkin untuk menyelesaikan perkara dalam tempo yang tidak terlalu lama (Sarwono, 2012: 23-24)

Berdasarkan pasal 4 ayat 2 Undang-Undang nomor 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman menentukan bahwa peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan. Bahkan, Dicantumkan ketentuan bahwa dalam perkara perdata pengadilan membantu para pencari keadilan dan berusaha segera sekerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan.

Alur Hukum Acara Perdata

Ruang lingkup pokok bahasan hukum acara perdata adalah sebagaimana tatacara seorang mengajukan gugatan/permohonan ke pengadilan sampai putusan hakim dilaksanakan. Untuk mempermudah dalam memahami hukum acara perdata secara garis besar dapat digambarkan dalam bagan berikut:



Penjelasannya sebagai berikut:

1. Proses diawali dengan pendaftaran gugatan. Gugatan ada gugatan *contentiosa* yang dikenal dengan istilah (gugatan), dan ada gugatan *voluntair* atau yang dikenal dengan (permohonan). Gugatan *contentiosa* yang dikenal dengan istilah (gugatan) adalah suatu tuntutan seorang atau beberapa orang selaku penggugat yang berkaitan dengan permasalahan perdata yang mengandung sengketa antara dua pihak atau lebih yang diajukan kepada ketua Pengadilan Negeri di mana salah satu pihak sebagai penggugat untuk menggugat pihak lain sebagai tergugat (Zainal Asikin, 2015: 19). Sedangkan gugatan *voluntair* atau yang dikenal dengan (permohonan) adalah permasalahan perdata yang diajukan dalam bentuk permohonan yang ditandatangani pemohon atau kuasanya yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri. Ciri khas permohonan atau gugatan *voluntair* adalah sebagai berikut (M. Yahya Harahap, 2011: 29):

- a. Masalah yang diajukan bersifat kepentingan sepihak semata (for the benefit of one party only)
- b. Permasalahan yang dimohon penyelesaian kepada Pengadilan Negeri, pada prinsipnya tanpa sengketa dengan pihak lain (without disputes of differences with another party)
- c. Tidak ada orang lain atau pihak ketiga yang ditarik sebagai lawan, tetapi bersifat *ex-parte*.

Baik gugatan maupun permohonan didaftarkan pada pengadilan Negeri yang berwenang dengan membayar terlebih dahulu panjar biaya perkara, kemudian oleh penitiera akan diberika nomor registrasi perkara.

2. Gugatan yang didaftarkan kemudian dilimpahkan kepada ketua pengadilan negeri yang bersangkutan. Ketua Pengadilan Negeri akan menunjuk majelis hakim yang akan menyidangkan perkara tersebut. Majelis hakim yang ditunjuk akan menentukan hari

dan tanggal sidang dan memerintahkan pemanggilan para pihak dalam sidang.

3. Pada saat sidang pertama, apabila para pihak hadir, maka Majelis Hakim akan memerintahkan para pihak untuk menempuh proses mediasi. Mediasi adalah penyelesaian sengketa melalui proses perundingan para pihak dengan dibantu oleh mediator (Gatot P. Soemartono, 2006:119).
4. Para pihak yang berperkara yang menempuh proses mediasi dengan difasilitasi seorang mediator yang terdaftar di pengadilan negeri yang bersangkutan dalam jangka waktu paling lama 40 hari. Mediasi di pengadilan merujuk pada Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) nomor 1 tahun 2016 tentang Mediasi. Semua sengketa perdata yang diajukan ke Pengadilan termasuk perkara perlawanan (verzet) atas putusan verstek dan perlawanan pihak berperkara (partij verzet) maupun pihak ketiga (derden verzet) terhadap pelaksanaan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, wajib terlebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui Mediasi, kecuali ditentukan lain berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung ini pada pasal 4.
5. Apabila dalam jangka waktu yang ditentukan para pihak tidak mencapai kesepakatan dalam mediasi, maka para pihak Kembali masuk ke dalam persidangan dimulailah proses jawab-jawab. Proses ini diawali dengan pembacaan gugatan oleh penggugat, kemudian dilanjutkan dengan jawab-jawab. Jawaban tergugat akan disanggah dengan replik dari penggugat, yang kemudian dibantah dengan duplik dari tergugat.
6. Tahapan berikutnya adalah pembuktian. Pada tahapan ini para pihak diberikan kesempatan untuk mengajukan alat bukti masing-masing untuk memperkuat dalil mereka. Dalam hukum acara perdata alat bukti diatur pada pasal 164 HIR/284 RBG jo Pasal 1866 KUHPerdata yang terdiri dari alat bukti tulis atau surat, saksi-saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah.

- a. Alat bukti tulis atau Surat. Alat bukti tulis dibedakan menjadi dua yaitu akte, dan surat atau tulisan lain. Adapun akte dibedakan menjadi akta otentik dan akta di bawah tangan (Bambang Sugeng dan Sujayadi, 2012:65).
- b. Keterangan saksi-saksi. Pembuktian dengan saksi dalam praktek lazim disebut kesaksian. Dalam Hukum Acara Perdata pembuktian dengan saksi sangat penting artinya, terutama untuk perjanjian-perjanjian dalam Hukum Adat, di mana pada umumnya karena adanya saling percaya mempercayai tidak dibuat sehelai surat pun. Oleh karena bukti berupa surat tidak ada, pihak-pihak akan berusaha untuk mengajukan saksi yang dapat membenarkan atau menguatkan dalil-dalil yang dimajukan di muka persidangan. Yang dapat diterangkan oleh saksi hanyalah apa yang dilihat, didengar atau dirasakan sendiri, lagi pula tiap-tiap kesaksian harus disertai alasan-alasan apa sebabnya, bagaimana sampai ia mengetahui hal-hal yang diterangkan olehnya (Deasy Soeikromo, 2014:131).
- c. Prasangkaan. Prasangkaan ialah kesimpulan yang ditarik oleh undang undang atau oleh hakim dari peristiwa yang diketahui kearah peristiwa yang belum diketahui. Prasangkaan oleh hakim, Prasangkaan ini dimungkinkan apabila tidak terdapat bukti secara langsung Prasangkaan ini ditarik oleh hakim berdasarkan bukti bukti yang di kemukakan di persidangan.
- d. Pengakuan. Adalah suatu pernyataan dari seseorang yang membenarkan tuntutan orang lain, seluruhnya atau Sebagian, atau sikap diamnya seseorang terhadap tuntutan orang lain.
- e. Sumpah. Adalah Ikrar atau janji seseorang mengenai suatu peristiwa yang sebenar benarnya, dan bila tidak benar ia akan mendapat sanksi dari Tuhan, atau yang dipercaya sebagai Tuhan.

7. Telah tidak ada lagi alat bukti yang diajukan dan diperiksa, hakim akan menutup proses pembuktian dan mempersilahkan para pihak Menyusun kesimpulan. Kesimpulan ini merupakan pendapat para pihak yang memperkuat dalil dalil mereka berdasarkan hasil pembuktian.
8. Setelah para pihak menyampaikan kesimpulannya, majelis hakim akan menjatuhkan putusan. Putusan hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan merupakan sesuatu yang sangat diinginkan atau dinanti-nantikan oleh pihakpihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan sebaik-baiknya (Moh. Taufik Makaryo, 2014: 124) Ditinjau dari sifatnya, maka putusan hakim ini dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) macam, yaitu:
 - a. Putusan *declaratoir* adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim dengan amar yang menyatakan atau menegaskan tentang suatu keadaan atau kedudukan yang sah menurut hukum (Abdul Manan, 2008: 308).
 - b. Putusan *constitutief* adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim yang amarnya menciptakan suatu keadaan hukum yang baru, baik yang bersifat meniadakan suatu keadaan hukum maupun yang menimbulkan keadaan hukum baru (M. Yahya Harahap, 2011: 876).
 - c. Putusan *condemnatoir* adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim dengan amar yang bersifat menghukum. Bentuk hukuman dalam perkara perdata berbeda dengan hukuman dalam perkara pidana. Dalam perkara perdata, bentuk hukumannya berupa kewajiban untuk melaksanakan atau memenuhi prestasi yang dibebankan kepada pihak yang terhukum. Prestasi yang dimaksud dapat berupa memberi, berbuat, atau tidak berbuat (Abdul Kadir Muhammad. (1992:165).

9. Apabila terdapat pihak yang berkeberatan atas putusan yang dijatuhkan oleh majelis hakim, dalam jangka waktu yang ditentukan para pihak berkeberatan dapat mengajukan upaya hukum. Upaya hukum dibedakan antara upaya hukum terhadap upaya hukum biasa dengan upaya hukum luar biasa. Berikut upaya hukum setelah putusan (Rahim dan Abd. Kahar Muzakkir, 2021: 1):

a. Upaya Hukum Biasa

- 1) Verzet atau Perlawanan adalah upaya hukum terhadap putusan verstek.
- 2) Banding adalah upaya hukum terhadap putusan pengadilan negeri. Syarat formal yang harus dipenuhi oleh pihak yang berkeberatan terhadap putusan pengadilan negeri adalah pengajuan permohonan pemeriksaan tingkat banding, yang harus diajukan dalam tenggang waktu 14 (empat belas) hari.
- 3) Kasasi Pihak yang berkeberatan terhadap putusan pengadilan tingkat banding (putusan pengadilan tinggi) dapat mengajukan permohonan pemeriksaan tingkat kasasi ke Mahkamah Agung.

b. Upaya Hukum Luar Biasa

- 1) Peninjauan Kembali ditujukan terhadap putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, yaitu putusan pengadilan negeri yang tidak dimohonkan banding, putusan pengadilan tinggi yang tidak dimohonkan kasasi dan putusan kasasi. Peninjauan kembali diajukan ke Mahkamah Agung Republik Indonesia.
- 2) Derden Verzet adalah perlawanan pihak ketiga, yang bukan merupakan pihak dalam perkara yang bersangkutan, terhadap putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap yang merugikan pihak ketiga

tersebut. Perlawanan pihak ketiga ini diajukan kepada hakim yang menjatuhkan putusan yang dilawan itu dengan menggugat para pihak yang bersangkutan dengan cara biasa.

Apabila putusan telah memiliki kekuatan hukum yang tetap (*inkracht van gewijsde*), pihak yang Dimenangkan oleh perusahaan tersebut dapat memohon pelaksanaan putusan atau eksekusi. Pelaksanaan putusan hakim atau eksekusi pada hakikatnya merupakan realisasi dari kewajiban pihak yang bersangkutan (dikalahkan) untuk memenuhi prestasi yang tercantum dalam putusan tersebut Sri Hartini, dkk, 2017: 129).

Daftar Pustaka

- Asikin, Zainal. (2015). *Hukum Acara Perdata di Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Hadrian, Endang, Lukman Hakim. (2020). *Hukum Acara Perdata di Indonesia: Permasalahan Eksekusi dan Mediasi*. Yogyakarta: Penerbit Deepublish.
- Harahap, Yahya. (2011). *Hukum Acara Perdata: Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Hartini, Sri, dkk. (2017). *Eksekusi putusan hakim dalam sengketa perdata di Pengadilan Negeri Sleman*, Jurnal Civics Volume 14 Nomor 2, Oktober 2017.
- Makarao, Moh. Taufik. (2014). *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata, Cet 1*. Jakarta: PT. Rineka Cipta.
- Manan, Abdul. (2008). *Penerapan hukum acara perdata di lingkungan pengadilan agama*. Jakarta: Kencana.
- Mertokusumo, Sudikno. (1982). *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Liberty: Yogyakarta.
- Muhammad, Abdul Kadir. (1992). *Hukum Acara Perdata Indonesia, cet V*. Bandung: P.T Citra Aditya Bakti.
- Muhammad, Abdulkadir. (2015). *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Rahim dan Abd. Kahar Muzakkir. (2021). *Pokok Pokok Upaya Hukum Terhadap Putusan Pengadilan Dalam Perkara Perdata*. Makassar: Humanities.
- Sarwono. (2013). *Hukum Acara Perdata - Teori Dan Praktek*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Soeikromo, Deasy. (2014). *Proses Pembuktian Dan Penggunaan Alat-Alat Bukti Pada Perkara Perdata Di Pengadilan*. Vol.II/No.1/Januari-Maret.
- Soemartono, Gatot P. (2006). *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Sugeng, Bambang. dan Sujayadi. (2012). *Pengantar Hukum Acara Perdata dan Contoh Dokumen Litigasi*. Jakarta: Kencana.

Profil Penulis



Fadillah Mursid

Penulis merupakan lulusan S-1 Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta pada tahun 2010 dan lulus tahun 2014. Kemudian melanjutkan Studi S-2 (Magister) pada dua kampus yang berbeda yakni Prodi S-2 (magister) Hukum Pidana di Universitas Islam Indonesia lulus pada tahun 2016, dan Prodi S-2 (magister) Hukum Bisnis Syariah di Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.

Saat ini penulis menjadi dosen tetap di Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Fatah Palembang dan saat ini penulis sedang mendapat amanah untuk menjadi Sekretaris Prodi Hukum Pidana Islam. Selain itu penulis juga aktif menulis diberbagai jurnal, prosiding, dan book chapter.

Selain itu penulis juga tergabung dalam beberapa pusat kajian dan organisasi kemasyarakatan, seperti menjadi anggota MUI Provinsi Sumatera Selatan, menjadi Wakil Ketua pada pusat kajian anti korupsi dan menjadi wakil ketua pada Pusat Studi Pancasila, Konstitusi, dan Undang-Undang di Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Fatah Palembang. Penulis juga aktif pada organisasi kemasyarakatan seperti menjadi Sekretaris pada Forum Dai Ekonomi Islam Sumatera Selatan (FORDAISS), Anggota Himpunan Imuan dan Sarjana Syariah Indonesia (HISSI) Wilayah Sumatera Selatan.

Email Penulis: fadillahmursid_uin@radenfatah.ac.id / fadhilah.mursid@gmail.com

DASAR-DASAR HUKUM ADAT

Dr. Qodariah Barkah., M.H.I

Universitas Islam Negeri Raden Fatah Palembang

Konsep Dasar dan Sistem Hukum Adat

Pengertian Adat dan Hukum Adat

Istilah hukum adat berasal dari bahasa Arab, yaitu “hukmun” (jamaknya, Ahkam) yang memiliki arti “ketentuan “dan ‘adah” yang diartikan dengan “kebiasaan” yaitu perilaku masyarakat yang selalu terjadi. Apabila di gabungkan antara kedua kata tersebut, dapat di katakan bahwa hukum adat merupakan hukum kebiasaan (Hadikusumo,2003). Istilah hukum adat mengandung arti aturan kebiasaan sudah lama dikenal di Indonesia. Istilah tersebut pertama kali diperkenalkan oleh Christian Snouck Hurgronje pada 1893, dalam bukunya "De Atjehers" (yang berarti orang-orang Aceh). Istilah adat ini bermacam-macam, antara lain:

1. Ius non scriptum
2. Unwritten law
3. Customary law
4. Folk law
5. Indigenous law
6. Hukum rakyat
7. Adat Recht populer disebut sebagai hukum adat (Leopold, 2001).

Beberapa orang ahli hukum antara lain Van Vollenhoven menyatakan bahwa hukum adat yaitu "Aturan-aturan perilaku yang berlaku bagi orang-orang pribumi dan orang-orang Timur Asing, yang satu pihak mempunyai sanksi (maka disebut hukum) dan pihak lain tidak dikodifikasi (maka disebut Adat). (Hadikusuma, 2003).

Sementara itu Hazairin berpendapat bahwa dalam sistem hukum yang sempurna tidak ada tempat bagi sesuatu yang tidak sesuai dan sejalan dengan kesusilaan, Ia menyatakan bahwa "Adat adalah endapan kesusilaan dalam masyarakat. Kaidah-kaidah adat itu berupa kaidah-kaidah kesusilaan yang sebenarnya telah mendapatkan pengakuan umum dalam masyarakat" (Hadikusuma, 2003).

Asas Pokok Hukum Adat

1. Hukum Perorangan

Dalam Hukum adat, subjek hukum perorangan meliputi badan-badan hukum (seperti desa, suku, nagari dan wakaf), dan manusia. Manusia sebagai subjek hukum meliputi laki-laki dan perempuan yang dianggap telah mampu melakukan perbuatan hukum dalam hukum adat. Orang yang dianggap mampu yaitu setiap orang sudah dewasa (volwanen) termasuklah seorang perempuan yang sudah berada dalam ikatan perkawinan dengan seorang pria.

2. Hukum Kekeluargaan

Dalam hukum adat yang dimaksud dengan hukum kekeluargaan adat ini adalah mengenai:

- a. Hal Keturunan, yakni ketunggalan leluhur, atau dikenal dengan istilah "kewangsaan".
- b. Hubungan Anak dengan Orangtua. Dalam hukum kekeluargaan adat hubungan orangtua dan anak dianggap penting karena anak sebagai penerus generasi orangtuanya.
- c. Hubungan Anak dengan Keluarga. Pada umumnya hubungan anak dengan keluarganya sangat tergantung dari keadaan sosial dalam

masyarakat yang bersangkutan, dan lebih khusus lagi tergantung dari sistem kekerabatannya.

- d. Memelihara Anak Piatu. Pemeliharaan anak piatu dilakukan oleh orangtua yang masih hidup, jika kedua orangtua meninggal maka salah satu dari pihak keluarga bapak atau ibunya yang terdekat dan keadaannya memungkinkan untuk memelihara si anak.
 - e. Mengangkat Anak (Adopsi). Mengangkat anak pada hakikatnya adalah suatu perbuatan pengambilan anak orang lain ke keluarga sendiri, sehingga timbul suatu hubungan kekeluargaan antara orang yang memungut dan anak yang dipungut. (Wulansari, 2018)
3. Hukum Perkawinan Adat
- a. Pengertian Perkawinan
Menurut hukum adat pada umumnya di Indonesia, perkawinan itu bukan saja berarti “perikatan perdata” tetapi juga merupakan “perikatan adat” dan sekaligus merupakan “perikatan kekerabatan dan perikatan ketetangaan”. Perkawinan dalam perikatan adat adalah perkawinan yang memiliki akibat hukum terhadap hukum adat yang berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan. (Sulistiani, 2021).
 - b. Sistem Perkawinan Adat
 - 1) Sistem Endogami yaitu suatu sistem perkawinan yang mengharuskan seseorang kawin dengan pasangan hidup yang seklan (satu suku atau keturunan) dengannya atau melarang seseorang melakukan perkawinan dengan orang yang berasal dari suku lain. Contoh masyarakat daerah Toraja.
 - 2) Sistem Eksogami dalam sistem ini orang diharuskan menikah dengan suku lain dan

dilarang menikah dengan suku sendiri. Contoh masyarakat adat Batak Toba.

- 3) Sistem Eleutherogami. Dalam sistem ini adalah larangan perkawinan berlaku bagi pasangan yang akan menikah namun masih memiliki hubungan ikatan keluarga yang menyangkut nasab (keturunan) dan periparan (semenda), seperti kawin dengan ibu, anak kandung, ibu mertua dan lain-lain. (Soekanto, 1982)

c. Bentuk-bentuk Perkawinan Adat

Bentuk hukum perkawinan adat adalah:

- 1) Perkawinan Jujur

Perkawinan Jujur adalah perkawinan yang dilakukan dengan pembayaran uang jujur dari pihak pria kepada pihak wanita.

- 2) Perkawinan Semenda

Perkawinan Semenda adalah perkawinan tanpa pembayaran uang jujur dari pihak pria kepada pihak wanita.

- 3) Perkawinan Bebas (Mandiri)

Bentuk perkawinan bebas atau perkawinan mandiri berlaku di lingkungan masyarakat adat yang bersifat parental, seperti masyarakat Jawa, Sunda, dimana keluarga atau kerabat tidak banyak lagi campur tangan dalam keluarga atau rumah.

- 4) Perkawinan Campuran

Perkawinan campuran dalam arti hukum adat adalah bentuk perkawinan yang terjadi antara suami dan isteri yang berbeda suku bangsa, adat budaya dan atau berbeda agama yang dianut.

5) Perkawinan Lari

Sebenarnya perkawinan lari bukanlah suatu bentuk perkawinan sebenarnya, melainkan satu sistem pelamaran karena dengan terjadi perkawinan lari dapat berlaku bentuk perkawinan jujur, semenda atau bebas/mandiri, tergantung pada keadaan dan perundingan kedua belah pihak. (Hadikusuma, 1992).

d. Larangan Perkawinan dalam Hukum Perkawinan Adat

Yang dimaksud dengan larangan perkawinan dalam hukum adat adalah segala sesuatu yang dapat menyebabkan perkawinan itu tidak dapat dilaksanakan karena tidak memenuhi persyaratan sebagaimana dikehendaki oleh hukum adat atau karena adanya larangan agama yang telah masuk menjadi ketentuan hukum adat.

Beberapa larangan itu adalah:

1) Karena Hubungan Kekkerabatan.

Larangan perkawinan karena ikatan hubungan kekerabatan dapat terlihat dalam hukum adat Batak yang bersifat *asymmetrisch connubium*, dilarang terjadinya perkawinan antara laki-laki dengan perempuan yang satu marga.

2) Karena Perbedaan Kedudukan.

Dilarangnya perkawinan karena alasan perbedaan kedudukan terjadi pada masyarakat yang masih bertradisi feodalisme. Misalnya seorang laki-laki dilarang melakukan perkawinan dengan perempuan dari golongan rendah atau sebaliknya. Di daerah Minangkabau seorang

perempuan dari golongan penghulu dilarang kawin dengan laki-laki yang tergolong "*kemanakan di bawah lutui*".

3) Karena Perbedaan Agama.

Perbedaan agama ini dapat menjadi penghalang terjadinya suatu perkawinan antara laki-laki dengan perempuan, seperti di daerah Lampung setiap warga adat harus menganut agama Islam, bagi mereka yang tidak beragama Islam tidak dapat diterima menjadi anggota warga adat. Oleh karena itu, laki-laki dan perempuan yang beragama lain yang hendak melangsungkan perkawinannya harus terlebih dahulu memasuki agama Islam. Bagi mereka yang melangsungkan perkawinan tidak menganut agama Islam berarti harus keluar dari pergaulan adat kekerabatan orang Lampung, karena menurut hukum adat Lampung, perkawinan yang tidak dilaksanakan menurut hukum Islam adalah tidak sah. (Wulansari, 2018).

4. Hukum Waris Adat

a. Batasan Hukum Waris Adat.

Hukum waris adat adalah aturan-aturan atau norma-norma hukum yang mengatur atau menetapkan bagaimana harta peninggalan atau harta warisan diteruskan atau dibagi-bagi kepada para ahli waris dari generasi ke generasi berikutnya baik berupa harta kekayaan yang bersifat materil maupun immaterial melalui cara dan proses peralihannya.

b. Sifat Hukum Waris Adat.

Bila kita tilik tentang sifat hukum waris adat ini, terlihat bahwa sifat hukum waris adat bercorak komunal dari alam pikiran tradisional Indonesia. Oleh karena itu, hukum waris adat memiliki perbedaan dengan hukum waris Barat dan

hukum waris dalam hukum Islam. Kenyataan ini dapat terlihat sebagai berikut:

- 1) Hukum Waris Adat.
 - a) Tidak mengenal "legitieme portie", akan tetapi hukum waris adat menetapkan dasar persamaan hak; hak ini mengandung hak untuk diperlakukan sama oleh orangtuanya di dalam proses meneruskan dan mengoperkan harta benda keluarga.
 - b) Di samping dasar persamaan hak, hukum waris adat juga meletakkan dasar kerukunan pada proses pelaksanaan pembagian berjalan secara rukun dengan memperhatikan keadaan istimewa dari tap waris.
 - c) Harta warisan tidak boleh dipaksakan untuk dibagi antara para ahli waris. (Wulansari, 2018).
- 2) Hukum Waris Barat, seperti yang tercantum dalam KUHPerdara.
 - a) Mengenal hak setiap ahli waris atas bagian yang tertentu dari harta peninggalan bagian warisan menurut ketentuan undang-undang ("*wettelijk erfdeel*" atau "*legitieme portie*", Pasal 913 sampai dengan Pasal 929).
 - b) Menentukan adanya hak mutlak dari ahli waris masing-masing untuk sewaktu-waktu menuntut pembagian harta warisan (Pasal 1066 KUHPerdara).

Sedangkan perbedaan antara hukum waris adat dengan hukum waris menurut hukum Islam dapat juga dilihat dalam uraian berikut:

- a. Hukum Waris Adat.
 - 1) Harta peninggalan dapat bersifat tidak dapat dibagi-bagi atau pelaksanaan pembagiannya

- ditunda untuk waktu yang cukup lama ataupun hanya sebagian yang dibagi-bagi.
- 2) Memberi kepada anak angkat, hak nafkah dari harta peninggalan orang tua angkatnya.
 - 3) Dikenal sistem penggantian waris.
 - 4) Pembagiannya merupakan tindakan bersama, berjalan secara rukun dalam suasana ramah tamah dengan memperhatikan keadaan khusus tiap waris.
 - 5) Anak perempuan, khususnya di Jawa, apabila tidak ada anak laki-laki, dapat menutup hak mendapat bagian harta peninggalan kakek-neneknya dan saudara-saudara orangtuanya.
 - 6) Harta peninggalan tidak merupakan satu kesatuan harta warisan, melainkan wajib dipertahankan sifat/macam, asal dan kedudukan hukum dari barang-barang masing-masing yang terdapat dalam harta peninggalan itu.
- b. Hukum Waris Islam.
- 1) Tiap ahli waris dapat menuntut pembagian harta peninggalan tersebut sewaktu-waktu.
 - 2) Tidak dikenal ketentuan yang memberi kepada anak angkat, hak nafkah dari harta peninggalan orang tua angkatnya.
 - 3) Tidak dikenal sistem penggantian waris.
 - 4) Bagian-bagian ahli waris telah ditentukan; pembagian harta peninggalan menurut ketentuan tersebut.
 - 5) Menjamin kepada anak perempuan mendapat bagian yang pasti dari harta peninggalan orang tuanya.
 - 6) Harta peninggalan merupakan satu kesatuan harta warisan.

c. Sistem Hukum Waris Adat.

Dalam hukum waris adat disebutkan adanya tiga macam sistem kewarisan, yaitu: 1) Sistem kolektif; 2) Sistem mayorat; dan 3) Sistem individual. Lebih jelas masing-masing sistem kewarisan tersebut dijelaskan berikut:

1) Sistem kolektif.

Yang dimaksud dengan sistem kolektif adalah apabila para ahli waris mendapat harta peninggalan yang diterima mereka secara kolektif (bersama) dari pewaris yang tidak terbagi-bagi secara perorangan. Menurut sistem kewarisan ini, para ahli waris tidak boleh memiliki harta peninggalan secara pribadi melainkan diperbolehkan untuk menggunakannya, mengusahakan atau mengolah dan menikmati hasilnya; di Minangkabau disebut "*ganggam bauntui*".

2) Sistem Mayorat.

Yang dimaksud dengan sistem mayorat adalah apabila harta pusaka yang tidak terbagi-bagi dan hanya dikuasai oleh anak tertua, artinya hak pakai, hak mengolah, dan hak memungut hasilnya dikuasai oleh anak tertua dengan hak dan kewajiban mengurus dan memelihara adik-adiknya yang laki-laki dan perempuan hingga mereka dapat hidup mandiri; sistem kewarisan inilah yang disebut "*kewarisan mayorat*".

3) Sistem individual

Yang dimaksud dengan sistem individual ialah apabila harta warisan dibagi-bagi dan dapat dimiliki secara perorangan sebagai "hak milik" yang berarti setiap ahli waris berhak memakai, mengolah, dan menikmati hasilnya atau juga mentransaksikan, terutama setelah pewaris wafat, maka kewarisan yang demikian disebut "*kewarisan individual*". Sistem

kewarisan ini banyak berlaku di kalangan masyarakat yang berbudaya parental dan dalam masyarakat ini pula berlaku hukum waris Barat sebagaimana diatur dalam KUHPerdara (BW) dan dalam hukum waris Islam. Sebagai contohnya adalah kalangan masyarakat Jawa. (Wulansari, 2018)

Hukum Tanah

1. Hak Purba Masyarakat

a. Pengertian

Hak purba adalah hak yang dipunyai oleh suatu suku clan/gens/stam, sebuah serikat desa-desa dorpenbond, atau biasanya sebuah desa untuk menguasai seluruh tanah dan isinya dalam lingkungan wilayahnya. Ada dua hal yang menyebabkan tanah itu memiliki kedudukan yang sangat penting dalam hukum adat, yaitu sebagai berikut. (Lestari, 2017).

- 1) Karena sifatnya, yakni merupakan satu-satunya benda kekayaan yang meski mengalami keadaan yang bagaimanapun juga, masih bersifat tetap dalam keadaannya, bahkan kadang-kadang malah menjadi lebih menguntungkan.
- 2) Karena fakta, yakni suatu kenyataan bahwa tanah itu:
 - a) merupakan tempat tinggal persekutuan;
 - b) memberikan penghidupan kepada persekutuan;
 - c) merupakan tempat tinggal dayang-dayang pelindung persekutuan dan roh para leluhur persekutuan;
 - d) merupakan tempat di mana para warga persekutuan yang meninggal dunia. (Sulistiani, 2021).

b. Tanah Ulayat.

Dalam konsep hukum adat, tanah adalah mempunyai manusia dan manusia adalah mempunyai bumi/tanah, karena hubungan antara manusia dengan tanah/bumi mempunyai hubungan yang tidak dapat dipisahkan, keduanya adalah tunggal dan bersifat abadi. Tanah ulayat merupakan tanah kepunyaan bersama yang diyakini sebagai karunia suatu kekuatan gaib atau peninggalan nenek moyang kepada kelompok yang merupakan masyarakat hukum adat sebagai unsur pendukung utama bagi kehidupan dan penghidupan kelompok tersebut sepanjang masa. Ini adalah sifat religius hubungan hukum antara para warga masyarakat hukum adat bersama dengan tanah ulayatnya. Adapun tanah ulayat atau tanah bersama yang dalam hal ini oleh kelompok di bawah pimpinan kepala adat dan masyarakat hukum adat, misalnya adalah hutan, tanah lapang, dan sebagainya. Dikutip dari Lestari (2017), Tanah untuk pasar, penggembalaan, tanah bersama, dan lain-lain yang pada intinya adalah demi keperluan bersama.

2. Hak Persekutuan Atas Tanah/Hak Ulayat

a. Pengertian

Istilah hak persekutuan dikenal di dalam masyarakat di berbagai daerah, seperti di Ambon dengan istilah Patuanan, di Jawa dengan istilah Wewengkon, dan di Minangkabau dengan Milayat. Persekutuan memperoleh hak untuk menguasai tanah, memanfaatkan tanah, memungut hasil dari tumbuh-tumbuhan yang hidup di atas tanah itu, juga berburu terhadap binatang-binatang hidup yang bersifat religio magis. Objek hal ulayat adalah tanah, air, tumbuh-tumbuhan yang hidup secara liar, dan binatang yang hidup liar (Lestari, 2017).

Masyarakat adat mengenal hak-hak atas tanah yang meliputi hak persekutuan yang oleh Van Vollenhoven disebutnya *beschikkingsrecht*, hak keuntungan jabatan, hak menarik hasil, hak pakai, hak gadai, dan hak sewa. Dalam penguasaan tanah oleh persekutuan dan warganya, terjadi hubungan hukum, yaitu hak antara persekutuan dengan tanah yang kemudian diikuti dengan munculnya hak perseorangan. Pola-pola hubungan antara persekutuan atau individu dengan tanah yang dikuasainya adalah hukum tanah adat.

b. Jenis

Hak ulayat atau hak atas tanah diakui keberadaannya, apabila:

- 1) eksistensinya masih ada;
- 2) tidak bertentangan dengan kepentingan nasional;
- 3) tidak bertentangan. (Sulistiani, 2021)

c. Hak Perseorangan Atas Tanah

Hak perseorangan atas tanah ialah suatu hak yang diberikan kepada warga-warga desa ataupun kepada orang luar atas sebidang tanah yang berada di wilayah hak ulayat. (Hak perorangan atas tanah dalam hukum adat ada lima macam, yaitu sebagai berikut.

- 1) Hak milik merupakan hak terkuat di antara hak-hak perorangan.
- 2) yang lain, namun hak ini tidak bersifat mutlak.
- 3) Wenang pilih. Wenang pilih ada 3 bentuk, yaitu sebagai berikut.
 - a) Hak yang diperoleh seorang yang lebih utama dari orang lain untuk dipilihnya dengan memasang tanda larangan dengan persetujuan kepala adat. Hak ini berlaku

secara sementara dan bergiliran sesuai ketentuan kepala adat.

- b) Hak pengelolaan yang diperoleh seorang pemilik tanah pertanian yang lebih diutamakan dari yang lain alas tanah belukar yang terletak berbatasan dengan tanahnya yang biasanya disebut ekor sawah.
 - c) Hak yang diperoleh pengolah tanah yang lebih diutamakan dari yang lain untuk mengerjakan sawah atau ladang yang berangsur-angsur membelukar.
- 4) Hak menikmati bagi hasil, hak menggarap, dan hak pakai adalah hak yang diperoleh oleh warga hukum adat sendiri maupun orang luar dengan persetujuan pimpinan adat untuk mengolah sebidang tanah selama satu atau beberapa kali panen.
 - 5) Hak imbalan jabatan ialah hak seorang pamong desa atas tanah karena jabatan yang ditunjuk atau diberikan kepadanya, dan diperbolehkan atasnya menikmati hasil dari tanah itu selama ia menjabat yang dimaksudkan sebagai jaminan penghasilan tetapnya. Tanah itu boleh dikerjakan sendiri dan tidak boleh menjualnya atau menggadaikannya.
 - 6) Hak wenang beli ialah hak seorang yang lebih utama dari orang lain untuk mendapat kesempatan membeli tanah atas tetangganya dengan harga yang sama. Hak ini bisa diberikan kepada pemilik tanah yang berbatasan dengan tanah miliknya, anggota kerabat dari pemilik tanah, dan warga desa setempat (Sulistiani, 2021).

d. Transaksi Tanah

Transaksi tanah adalah suatu perbuatan hukum yang dilakukan oleh sekelompok orang atau secara individu untuk menguasai sebidang tanah yang dilakukan baik secara sepihak maupun secara dua pihak sesuai dengan kebutuhan mereka.

Cara-cara terjadi transaksi tanah dapat dibedakan dalam empat macam, yaitu sebagai berikut.

1) Jual Lepas

Proses pemindahan hak atas tanah yang bersifat terang dan tunai dimana semua ikatan antara bekas penjual dengan tanahnya menjadi lepas sama sekali.

2) Jual Gadai

Jual gadai merupakan suatu perbuatan pemindahan hak atas tanah kepada pihak lain, yakni pribadi kodrat yang dilakukan secara terang dan tunai sedemikian rupa sehingga pihak yang melakukan pemindahan mempunyai hak untuk menebus kembali tanah tersebut. Dengan demikian, maka pemindahan hak atas tanah pada jual gadai bersifat sementara, walaupun kadang-kadang tidak ada patokan tegas mengenai sifat sementara waktu tersebut.

3) Jual Tahunan

Jual merupakan suatu perilaku hukum yang berisikan penyerahan hak atas sebidang tanah tertentu kepada subjek hukum lain, dengan menerima sejumlah uang tertentu, dengan ketentuan bahwa sesudah jangka waktu tertentu, tanah tersebut akan kembali dengan sendirinya tanpa melalui perilaku hukum tertentu. Jadi, terjadi peralihan hak atas tanah yang bersifat sementara waktu.

Oleh karena itu, jual tahunan adalah sama dengan sewa tanah yang uang sewanya telah dibayarkan terlebih dahulu. Apabila jangka waktu yang telah ditetapkan berakhir, maka dengan sendirinya tanah itu akan kembali kepada pemberi sewa.

4) Jual Gengsur

Walaupun telah terjadi pemindahan hak atas tanah kepada pembeli, tetapi tanah masih tetap berada di tangan penjual. Artinya, bekas penjual masih tetap mempunyai hak pakai yang bersumber pada ketentuan yang disepakati oleh penjual dengan pembeli. (Sulistiani, 2021).

Daftar Pustaka

- Ahdiana Yuni Lestari. (2017). *Hukum Adat*. Yogyakarta: Universitas Muhammadiyah Yogyakarta.
- B. Muhammad. (1995). *Pokok-Pokok Hukum Adat*. Pradnya Paramita.
- H. Hilman Hadikusuma. (1983). *Hukum Waris Adat*. Bandung: Alumni.
- Hilman Hadikusuma. (2003). *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*. Bandung: Mandar Maju.
- Leopold Popsipil dalam Nurjana Magersari. (2001) "*Studi Kasus Pola Hubungan Kerja Penduduk Setempat Dalam Pengusahaan Hutan*". *Disertasi*. Depok: Universitas Indonesia.
- Soerojo Wignjodipeoro. (1983). *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*. Jakarta: Haji Masagung.
- Dewi Wulansari. (2018). *Hukum Adat Indonesia Suatu Pengantar*. Bandung: Refika Aditama.
- Siska Lis Sulistiani. (2021). *Hukum Adat Indonesia*. Jakarta Timur: Sinar Grafika.

Profil Penulis



Qodariah Barkah

Penulis memiliki ketertarikan terhadap kajian hukum setelah menyelesaikan jenjang pendidikan sekolah Madrasah Aliyah pada tahun 1988. Saat memilih untuk melanjutkan studi ke jenjang perguruan tinggi, penulis memutuskan untuk memilih Fakultas Syariah IAIN Imam Bonjol Padang. Demikian juga ketika melanjutkan studi ke jenjang S2 pada tahun 2003 dan jenjang S3 pada tahun 2012 di Program Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah Jakarta.

Penulis memiliki kepakaran dibidang Hukum Perdata Islam. Sebagai seorang dosen penulis mengampu beberapa matakuliah, seperti Hukum perkawinan Islam, Hukum waris, hukum acara peradilan agama, konseling keluarga. Penulis juga aktif melakukan penelitian tentang hukum Islam yang didanai oleh internal maupun eksternal perguruan tinggi, menulis buku dan beberapa jurnal.

Email Penulis qodariahbarkah_uin@raden fatah.ac.id

DASAR-DASAR HUKUM ISLAM

Mohsi, S.Sy., M.H.I

IAI Miftahul Ulum Pamekasan

Pendahuluan

Sebagai negara yang memiliki populasi masyarakat muslim, Indonesia memiliki tanggung jawab untuk menjadikan hukum islam sebagai bagian dari landasan ber hukum. Hukum islam merupakan bagian penting dalam dunia hukum Indonesia. Sepanjang sejarah pembentukan hukum di Indonesia, rumusan hukum Islam menjadi bagian penting yang tidak terlepas dalam menjamin setiap bentuk keadilan dan kemaslahatan hukum. Sebagai bagian dari sistem ber hukum masyarakat muslim, bangunan hukum islam secara dinamis memberikan solusi atas setiap persoalan dan problematika bangsa.

Klaim bahwa hukum islam itu shalih likulli zaman wal makan tampak sekali ketika banyak persoalan bangsa di Indonesia yang menjadikan hukum Islam sebagai bagian dari solusi, bahkan tidak sedikit menjadi satu-satunya solusi. Secara yuridis normatif, Indonesia telah memberikan bukti bahwa hukum Islam menjadi bagian dari bangunan hukum, demi tercapainya kemaslahatan, kedayagunaan, keadilan, serta kemanfaatan hukum. sekurang-kurangnya ada beberapa hal yang menjadikan hukum Islam sebagai sandaran ber hukum di Indonesia, seperti konstruksi hukum hukum perkawinan yang banyak penelitian menyebutkan bahwa sumber hukum yang digunakan dalam pembentukan hukum perkawinan tersebut adalah hukum islam yang termuat dalam

literatur-literatur fiqh. Kompilasi Hukum Islam, meskipun adalah Inpres tapi menjadi rujukan pengadilan agama dalam memutuskan persengketaan pada bidang perdata. Pada aspek ekonomi, terdapat regulasi yang berkaitan dengan hukum islam, maka dari itu Indonesia juga menganut sistem hukum ekonomi syariah atau hukum ekonomi islam sebagai standar berhukum.

Hal itu merupakan implikasi dari history of law indonesia, dimana hukum di Indonesia secara terbuka dibentuk oleh tiga sistem hukum, ada hukum adat, hukum barat, serta hukum Islam. Ketiganya membentuk asimilasi hukum, sehingga terbentuklah sebuah harmoni hukum dalam bingkai hukum Indonesia. Cara kerja pembentukan hukum tersebut tentu tidak mudah. Terdapat banyak pengorbanan yang dikucurkan oleh para cendekiawan hukum pada masa itu, sehingga terformulasi menjadi satu aturan hukum yang tunggal dan merata untuk diberlakukan kepada masyarakat yang plural, meskipun pada kenyataannya hukum tersebut lahir dari beberapa sistem hukum yang disebutkan di atas.

Hukum islam yang aplikatif, tentu tidak berdiri sendiri. Tidak lahir dari ruang hampa. Terwujudnya hukum Islam memiliki dasar-dasar, prinsip-prinsip, serta asas-asas yang memayunginya. Tentu dasar-dasar hukum Islam menjadikan komposisi hukum Islam terus memberikan jalan terbaik bagi masyarakat, terlebih lagi bagi legislator dalam setiap proses perumusan undang-undang. Dasar-dasar hukum Islam merupakan bagian mutlak yang tidak bisa dikesampingkan dalam setiap perumusan hukum, sehingga pembentukan hukum tetap sesuai dan tidak melampaui pondasi dan garis-garis besar dari hukum Islam.

Dasar-Dasar Hukum Islam

Penyebutan dasar hukum Islam, para ulama` fiqh dan ushul fiqh memperkanlkan beragama penyebutan dan persitilahan. Terdapat tiga pengistilahan, yaitu adillatul ahkam, Mashadir al-Ahkam, dan ushul al-Ahkam. Tiga istilah tersebut memiliki maksud yang sama, meskipun secara kebahasaan memiliki arti yang berbeda-beda. Abd

Wahab Khalaf dalam Ilmu Ushul fiqh menyebutkan bahwa dasar hukum islam merupakan dalil hukum islam. Khalaf mendefinisikan bahwa dasar hukum Islam adalah sesuatu yang digunakan sebagai petunjuk dengan proses penalaran yang benar untuk menetapkan sebuah hukum tentang perbuatan manusia, baik ditetapkan secara qoth'i, maupun secara dugaan kuat atau dzhanni (Wahab Khalaf, 1977, hlm. 20). Al-Syirazi menyebutkan bahwa dalil atau dasar itu merupakan petunjuk atas apa yang dicari. Secara operasional dalil hukum islam adalah petunjuk tentang suatu hukum islam, baik yang bersifat konkrit maupun bersifat abstrak. (Sandi, t.t., hlm. 83–84).

Ulama` ushul fiqh telah mengklasifikasi bentuk-bentuk dasar-dasar hukum islam. berdasarkan istidlal-nya hukum islam terbagi menjadi dua bagian; dasar hukum islam yang disepakati (adillatu al-ahkam al-muttafaq alaihi), dasar-dasar hukum islam yang diperselisihkan (adilatu al-ahkam al-mukhtalaf fiha). Ulama` ushul fiqh menyepakati tentang dasar hukum islam yang muttafaq itu adalah al-Qur-an, al-Hadits, Ijma`, dan Qiyas. Sedangkan yang diperselisihkan meliputi istihsan, istishab, masalah mursalah, sad-adzariah, urf, qaul shahabah, syar`u man qoblana. (Moh Mufid, 2018, hlm. 77–165).

Al-Qur`An Sebagai Dasar Hukum Islam yang Pertama

Al-Qur`an merupakan dasar utama dalam pembentukan hukum islam. keberadaannya diyakini menjadi tuntunan dalam setiap tindak tandu perbuatan manusia, baik yang bersifat transendental-vertikal, maupun yang bersifat horizontal. Al-Quran merupakan petunjuk agung, baik perbuatan manusia yang bersifat ibadah mahdah, maupun yang bersifat ibadah non mahdah (muamalah). Sebagai pedoman hidup manusia, al-Qur`an dipeuntukkan tidak hanya kepada umat muslim, akan tetapi diperuntukkan kepada semua kehidupan. Al-Qur`an terdiri dari 30 juz yang terbagi kedalam 14 surat. Diturunkan selama 2 tahun 2 bulan dan 22 hari, selama hidupnya nabi muhammad saat di Mekkah dan Madinah. Al-Qur`an diturunkan menjadi wahyu, ada yang

dilingkupi oleh peristiwa yang disebut sebagai asbab al-Nuzul, ada pula yang tanpa asbab al-Nuzul.

Para ulama ushul al-fiqh telah mendefinisikan Al-Qur`an dengan berbagai redaksi. Imam al-Ghazali dalam al-Mustashfa min `ilm al-ushul mendefinisikan Al-Kitab atau Al-Qur`an dengan rumusan: "Suatu lafazh yang diriwayatkan kepada kita secara mutawatir, terdapat di antara dua tepi mushhaf berdasarkan qira`at tujuh (Abu Hamid Muhammad Ibn Muhammad al Ghazali, 1322, hlm. 101). Al-Bannani merumuskan bahwa Al-Qur`an adalah "Lafazh yang diturunkan kepada Nabi Muhammad saw. Sebagai mukjizat dengan satu surahpun, yang dianggap ibadah orang yang membacanya." (Al-Bannani, 1983, hlm. 223). Nor Harisudin menitik beratkan pada beberapa hal sebagai berikut; al-Qur`an diturunkan kepada nabi Muhammad, berbahasa arab, dinukilkan secara mutawatir kepada generasi sesudahnya, serta membacanya akan mendapatkan pahala.(M. Nor Harisudin, 2015, hlm. 65-67).

Imam al-Syafi`i menetapkan bahwa al-Qur`an merupakan sumber dan dasar hukum Islam yang paling pokok. Dengan demikian, ia berpendapat bahwa tidak ada yang dituankan kepada penganut agama manapun, kecuali petunjuk terhadap al-Qur`an. Bentuk kuatnya legitimasi imam syafi`i terhadap al-Qur`an dilakukan dengan setiap kali mengeluarkan pendapatnya senantiasa mencantumkan nash-nash al-Qur`an, sesuai metode deduktif yang digunakannya.(M Nor Harisudin, 2015, hlm. 67).

Al-Hadits Sebagai Dasar Hukum Islam Kedua

Setelah al-Qur`an, dasar hukum Islam yang disepakati adalah hadits yang disebut juga sebagai sunnah nabi. Fungsi daripada al-hadits merupakan *mukhassish* (mengkhususkan), *tabyin* (penielas), *ta`kid* (penguat), *muqoyyad*, *nasikh*, dan tafsir terhadap dalil hukum yang pertama, yaitu al-Qur`an. Hal demikian karena kandungan al-Qur`an tidak sepenuhnya dapat dipahami secara eksplisit. Al-Qur`an memiliki makna implisit, yang

kemudian ada al-hadits untuk menjelaskan dan memhamkan kandungannya.

Konsepsi hadits merupakan segala bentuk yang disampaikan oleh *sohibu al-Syariah*, baik yang berupa perkataan, perbuatan, serta pengakuan. Al-hadits merupakan *leqecy* sang nabi muhammad untuk memberikan pemahaman sekaligus menyampaikan sesuatu yang tidak tercover secara qot`iy dalam al-Qur`an. Oleh karena itu, maka sangat logis ketika al-hadits diposisikan sebagai sumber dan dasar hukum islam yang kedua.

Secara definisi, ulama ushul fiqh memandang hadits sebagai sumber atau dalil fiqh atau hukum Islam. Definisi ini berbeda dengan yang diungkapkan oleh ulama` fiqh, dimana iya mendefinisikan sebagai pola hukum taklifi (Sandi, t.t., hlm. 102). Meskipun demikian, ulama` fiqh tetap memiliki kesamaan dalam pemahaman, bahwa al-hadits merupakan sumber kedua setelah al-qur`an.

Macam-macam sunnah terbagi menjadi tiga bagian; sunnah qaulyah; yaitu hadits nabi yang bersumber dari sabda lisan nabi, yang kemudian diceritakan oleh seorang perawi atau beberapa rawi. Singkatnya hadits qaulyah merupakan hadits yang bersumber dari perkataan rasul tentang hukum sesuatu. Seperti contoh hadits tentang hukum baca fatimah dalam shalat yang diceritakan oleh Abu Hurairah RA. Yang secara substantif berisi tentang hukum bahwa orang yang tidak baca faihah dalam shalat maka hukum shalatnya tidak sah.

Hatis yang kedua adalah hadits fi`liyah. Hadits yang bersumber dari perbuatan nabi Muhammad., dimana perbuatan nabi tersebut dilihat dan diketahui dan diriwayatkan oleh para sahabat kepada orang lain. Lalu kemudian dari para sahabat tersebut disampiakan lagi kepada tabi`in, dan seterusnya dan sampai kepada generasi berikutnya. Hadits yang ketiga adalah hadits *taqriri*. Hadits taqriri ini merupakan perbuatan para sahabat, yang dilakukan disamping atau dihadapn nabi. Dengan pengertian perbuatan tersebut speengetahuan nabi, akan tetapi respon nabi hanya diam. Dimana diam

tersebut dilegitimasi sebagai bentuk persetujuan sang nabi atas perbuatan yang dilakukan oleh sahabat tersebut.

Hadits rasulullah SAW terbagi menjadi tiga bagian, pertama hadits mutawatir yaitu semua perkataan, perbuatan atau persetujuan Nabi saw., yang diriwayatkan secara bersambung oleh sejumlah shahabat yang menurut kebiasaannya mustahil mereka sepakat melakukan kebohongan. Kemudian dari para shahabat itu diriwayatkan oleh para tab'in, atba' tabi'in dan seterusnya dalam kuantitas periwayat yang seimbang dengan kuantitas para shahabat yang meriwayatkannya pertama kali. Kedua adalah hadits *masyhurah* yaitu semua perkataan, perbuatan atau persetujuan Nabi saw., yang diriwayatkan oleh seorang, dua orang atau lebih, tetapi tidak sampai kepada kuantitas periwayat sunnah *mutawatirah*. Kemudian dari shahabat tersebut diriwayatkan oleh sejumlah tabi'in yang mencapai derajat *mutawatir*, kemudian diriwayatkan oleh tabi'in hingga seterusnya yang kuantitasnya mencapai derajat mutawatir juga. Ketiga adalah hadits *ahad* yaitu semua perkataan, perbuatan atau persetujuan Nabi saw., yang diriwayatkan oleh seorang, dua orang atau lebih dari shahabat, tetapi kuantitas periwayatnya tidak sampai kepada derajat *mutawatir*.(Sandi, t.t., hlm. 105–108).

Ijma` Sebagai Dasar Hukum Islam yang Ketiga

Secara definisi, ijma` merupakan kesepakatan ulama` ahli masa terhadap satu probelmatika hukum yang tidak tercover dalam al-qur`an maupun dalam al-hadits. Ijma merupakan kesepakatan ulama` mujtahid setelah wafatnya rasulullah, dimana kesepakatan tersebut dilakukan pada satu masa, meskipun dipimpin oleh seorang imam yang tidak ma`sum.(Syaikh Abi Yahya Zakariya al-Anshori, tanpa tanggal, hlm. 107). Ijma` hanya bisa dilakukan oleh ulama` yang terkategori sebagai seorang mujtahid, oleh karena itu maka hasil kesepakatan, yang tidak dilakukan oleh sekelompok mujtahid, maka tidak bisa disebut sebagai ijma`.

Abdul hamid hakim menyebutkan, ijma` bisa sah dengan sebuah perkataan dan perbuatan sekelompok mujtahid. Begitu juga ijma` itu sah dengan perkataan sebagian mujtahid, atau sebagian yang lain melakukan atas putusan itu. Dengan catatan perkataan dan perbuatan tersebut menyebar kepada mujtahid yang lain, dan mujtahid yang lain tersebut bersikap diam atas perkataan atau perbuatan sebagian mujtahid. (Abdul Hamid Hakim, 2007, hlm. 41–42).

Ijma` dapat sah harus ada kesepakatan secara totalitas dari semua para mujtahid, serta tidak ada yang meyakini atas hidupnya sang nabi Muhammad SAW. Selain itu pula, dalam satu masa tersebut tidak boleh hanya mengandung seorang mujtahid, apabila hanya mengandung seorang mujtahid maka tidak bisa disebut sebagai ijma`. (Syaiikh Abi Yahya Zakariya al-Anshori, tanpa tanggal, hlm. 107). Dengan demikian, maka proses ijma`nya tidak sah, karena yang namanya ijma` harus dilakukan oleh beberapa mujtahid, sehingga tidak ada istilah ijma` yang dilakukan hanya oleh seorang mujtahid. Hasil kesimpulan hukum yang hanya dilakukan oleh seorang mujtahid yang diklaim sebagai ijma`, menurut pendapat yang dipilih tidak bisa dibuat hujjah. Namun ada pula yang menghukumi bisa dibuat hujjah.

Definisi lain diungkapkan oleh Romli, dengan menitikberatkan pada bentuk konsensus atau kesepakatan dari sejumlah orang terhadap suatu perkara. (Romli, 1999, hlm. 78). Dengan demikian, konsep ijmak yang ditawarkan oleh Romli lebih umum, ketimbang pendapat-pendapat sebelumnya.

Ijma` tidak bisa dilakukan kecuali dengan beberapa syarat berikut. Pertama; Kebulatan pendapat tersebut dapat terwujud apabila pendapat seseorang sama dengan pendapat orang-orang lainnya. Kedua; Apabila ada yang tidak menyetujui maka tidak ada ijma', karena dengan demikian kebulatan pendapat yang sebenarnya tidak ada hanya pendapat golongan terbanyak bisa menjadi hujjah. Ketiga; Jika pada suatu masa hanya terdapat seorang ahli ijtihad, maka tidak ada kata ijma' karena pendapat perseorangan tidak jauh dari kemungkinan salah.

Keempat; Kebulatan pendapat orang-orang biasa tidak bisa disebut *ijma'* karena pendapat *ijma'* harus dipersamakan dengan orang-orang kalangnya (Asrowi, 2018, hlm. 35).

Ijma' terbagi pada dua bentuk, *ijma' sorih* dan *ijma' sukuti*. *Ijma' sorih* merupakan bentuk kesepakatan yang disuarakan secara total oleh seluruh mujtahid, baik disuarakan secara lisan, maupun disuarakan secara pekerjaan. Sedangkan *ijma' sukuti* merupakan kesepakatan ulama` mujtahid dengan mengemukakan pendapatnya secara jelas, sedangkan mujtahid yang lain tidak menanggapi, artinya memilih posisi diam.

Kehujjahan *ijma'* telah disepakati oleh ulama` ushul melalui dalil al-Qur`an yang termaktub dalam surat An-Nisa` ayat 115, yang berbunyi: “Dan barangsiapa yang menentang Rasul sesudah jelas kebenaran baginya, dan mengikuti jalan yang bukan jalan orang-orang mukmin, Kami biarkan ia leluasa terhadap kesesatan yang telah dikuasainya itu dan Kami masukkan ia ke dalam Jahannam, dan Jahannam itu seburuk-buruk tempat kembali.” (QS. An-Nisa [4]: 115).

Qiyas Sebagai Dasar Hukum Islam yang Keempat

Setelah *ijma'* menjadi salah satu dasar hukum islam yang ketiga, ulama ushul fiqh menyepakai qiyas sebagai dalil hukum yang keempat. Qiyas dalam bahasanya memiliki arti mengkurkan sesuatu atas sesuatu, lalu kemudian menyamakan antar kedua sesuatu tersebut. Dalam istilahnya Qiyas merupakan dalil hukum yang terkahir yang disepakati oleh ulama` ushul fiqh dan ulama` fiqh. dalam arti istilahnya adalah menetapkan suatu hukum perbuatan yang belum ada ketentuan hukumnya, dengan mengacu terhadap ketentuan sesuatu yang sudah ada hukumnya. (Hudari Beik, 1981, hlm. 125). Dengan pengertian qiyas merupakan jalan keempat yang digunakan oleh ulama` ushul untuk menyimpulkan status hukum, yang tidak secara ekplisit ditentukan oleh al-qur`an, hadits, dan *ijma'*.

Dalam sisi praktis, proses pelaksanaan fiqh dilakukan dengan cara mengukur kasus hukum yang baru atas

persoalan yang sudah ternash, dengan mempertimbangkan kesamaan illat atau sebab dari sebuah persoalan tersebut. Illat tersebut yang dapat menyimpulkan, bahawa status hukum yang disimpulkan sama dengan ketentuan hukum dari kasus yang lama. Pada masa sahabat, Qiyas ini diparadigmakan sebagai upaya untuk mengembalikan sesuatu kepada tujuan syara` berdasarkan kaidah-kaidah umum dengan menelaah illat yang ada dalam kasus yang baru dan kasus yang lama (Asrowi, 2018, hlm. 35).

Dalam mengaplikasikan qiyas, ada beberapa syarat yang selalu dijadikan pegangan oleh ulama` ushul fiqh, agar praktik qiyas sesuai dengan semangat syariah dan ketentuan hukum islam. *pertama*; ashal. Status ashal ini merupakan pokok persoalan yang dijadikan sebagai alat ukur untuk menghukumi persoalan baru tersebut. Merupakan kasus yang sudah dinashkan status hukumnya, yang kemudian menjadi tempat mengqiyaskan. Selain disebut sebagai *ashal*, disebut juga sebagai *maqis alaih* (tempat mengqiyaskan), *musuabbah bih* (tempat menyerupakan), dan *mahmul alaih* (tempat membandingkan).

Kedua; *furu`*. *furu`* merupakan cabang atau persoalan baru, yang belum diketahui status hukumnya, artinya persoalan yang mau dicari status hukumnya melalui proses qiyas. Tidak diketahui status hukumnya, bisa karena persoalan tersebut baru, dan bahkan sangat baru, yang sama sekali tidak ternashkan dalam tiga dasar hukum yang telah disebutkan di atas. Sehingga dibutuhkan konsep qiyas untuk menyimpulkan status hukumnya. *Furu`* disebut juga sebagai *maqis* atau sesuatu yang dianalogikan. *Ketiga*; hukum ashal. Hukum ashal ini merupakan status hukum yang melekat terhadap ashal, baik statusnya haram, wajib, mubah, sunnah, dan lain-lain. *Keempat*; illat hukum. illat ini yang kemudian menghubungkan status hukum ashal dengan *furu`*. illat merupakan sifat yang melekat terhadap ashal dan *furu`* yang menyebabkan kedua hukumnya sama.

Macam-macam Qiyas terbagi menjadi tiga bagian, qiyas illat, qiyas dalalah, dan qiyas syabah. Qiyas illat terbagi

menjadi dua bentuk qiyas, yaitu qiyas jali dan qiyas khafi. Dari beberapa bagian tersebut memiliki kekhasan tersendiri, dan cara penggunaannya juga bisa saja berbeda-beda.

Dari empat dasar hukum tersebut, dapat disimpulkan bahwa hukum islam memiliki sandaran serta pondasi yang kuat dalam menentukan setiap persoalan hukum yang datang, maupun yang belum datang. Pada dasarnya, hukum islam memiliki kekuatan yang peruntukannya terus dinamis dalam kehidupan manusia. oleh karenanya, hukum islam diyakini sebagai aturan hukum yang ramah zaman, serta respek terhadap peradaban.

Dalam kaitannya dengan dasar hukum islam yang diepakati, terdapat pula dasar hukum islam yang diperselisihkan. Seperti urf, istihsan, maslahah mursalah, syar`u man qoblana, istishab, dan sad al-dzariah. dalil-dalil atau dasar hukum islam ini, meskipun diperselisihkan secara praktik terus menjadi bagian penting dalam setiap perumusan hukum, baik dalam lingkup bahtsul masail, maupun dalam lingkup perumusan fatwa dan putusan hukum oleh mufti dan hakim.

Daftar Pustaka

- Abdul Hamid Hakim. (2007). Al-Sullam: Vol. Vol 2. Saadiyah Putra.
- Abu Hamid Muhammd Ibn Muhammad al Ghazali. (1322). AMustashfa fi Ushul alFiqh. Dar al-Fikr.
- Al-Bannani. (1983). Hasyiyah al-Bannani 'Ala Syarah alMahalli "ala Matn Jam" al-Jawami.' Dar al-Fikr.
- Asrowi. (2018). Ijma` dan Qiyas dalam Hukum Islam. 1(1). <https://ejurnal.latansamashiro.ac.id/index.php/JAM/article/view/370>
- Hudari Beik. (1981). Ushul Qigh (ke 8). Widajaya.
- M Nor Harisudin. (2015). Ilmu Ushul Fiqh 1 (4 ed.). Pena Salsabila.
- Moh Mufid. (2018). Ushul Fqh Ekonomi dan Keuangan Kontemporer dari teori ke aplikasi (II). Prenadamedia Group, Divisi Kencana.
- Romli. (1999). Muqoronatul Fiqhi lil ushul (Vol. 1). Gaya Media Pratama.
- Sandi, A. (t.t.). (DASAR-DASAR HUKUM ISLAM). 256.
- Syaikh Abi Yahya Zakariya al-Anshori. (tanpa tanggal). Ghayatul Wushul Syarh al-Wushul. AL-Haromain.
- Wahab Khalaf. (1977). Ilmu Ushul Fiqh. Darul Qalam.

Profil Penulis



Mohsi, S.Sy., M. H.I

Penulis merupakan dosen tetap IAI Miftahul Ulum Pamekasan. Pendidikan strata 1 ditempuh di kampus STAIMU Pamekasan, sekarang IAI miftahul Ulum Pamekasan.

Pendidikan Strata 2 di tempuh di IAIN Jember, saat ini UIN Kiyai Haji Ahmad Siddiq Jember. Sekarang sedang menempuh pendidikan starta 3 di UIN Walisosngo Semarang. Penulis adalah warga desa di sebuah kabupaten di Madura, tepatnya di Desa Rek-Kerrek Kec Palengaan. Kab Pamekasan. Bidang konsentrasinya adalah hukum Islam, filsafat hukum Islam, hukum tata negara islam, sosiologi hukum Islam, hukum keluarga Islam. Beberapa karya yang sudah diterbitkan dalam bentuk jurnal dan penelitian dibidang hukum.

adapun tulisan-tulisan yang terbit diantaranya adalah, pluralisme hukum perkawinan islam. konstruksi hukum perceraian islam dalam fiqh indonesia, pencatatan perkawinan sebagai rekonseptualisasi system saksi perkawinan berbasis masalah. Dekonstruksi system sanksi dalam uu no 22 tahun 1946 tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk, nalisis perkawinan paksa sebagai tindak pidana kekerasan seksual dalam rancangan undang-undang penghapusan kekerasan seksual pks.

Email Penulis: silamohsi@gmail.com

DASAR - DASAR HUKUM INTERNASIONAL

Dr. Nanda Dwi Rizkia, SH, MH

Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Dharma Andigha

Latar Belakang

Setiap kehidupan bermasyarakat membutuhkan suatu tatanan perilaku yang diakui sebagai kuat dan mengikat. Adakalanya itu hanya merupakan suatu adat istiadat dan juga berupa norma-norma hukum, baik tertulis maupun tidak tertulis. Tatanan perilaku itu merupakan pedoman sikap tindak dan batasan-batasan perilaku yang harus dipatuhi, dengan adanya untuk tidak mematuhinya. Sanksi tersebut dapat datang dari masyarakat maupun dari pihak yang mempunyai kekuasaan atas masyarakat tersebut. Sistem hukum adalah salah satau tatanan kehidupan yang diterapkan dalam masyarakat, jika sistem hukum tersebut dijalankan disuatu lingkup negara, maka disebut sebagai sistem hukum nasional (Melda Kamil Ariadno, 2008). Sebaliknya jika sistem hukum itu berlaku diantara negara-negara, maka ia disebut sebagai sistem hukum internasional. Pada dasarnya hukum internasional adalah hukum yang mengatur hubungan antara bangsa-bangsa ("The law of nations") atau hubungan antara negara-negara. Dengan demikian subjek hukum internasional yang paling pokok adalah negara, setelah itu baru ada subyek-subyek yang lain seperti organisasi internasional, pergerakan politik/pemberontakan (Belligerent) ataupun individu. Masalah yang patut disoroti adalah bagaimana hubungan

antara hukum internasional ini dengan hukum nasional dari masing-masing negara tersebut. Hal ini seringkali menimbulkan masalah terutama jika timbul pertentangan kepentingan antara kedua sistem hukum tersebut (Melda Kamil Ariadno, 2008:505).

Sudah sejak lama konsep hubungan antara kedua sistem ini menimbulkan pertentangan diantara para sarjana hukum, kita mengenal dua aliran besar yang memandang hal tersebut secara berbeda. Masing-masing aliran mengemukakan pendapat dan alasan-alasan pendukungnya. Kedua aliran ini saling mengemukakan pendukung. Terutama kedua aliran tersebut tidak terlepas dari kelemahan-kelemahan yang dapat teridentifikasi dari argumentasi yang mereka kedepankan. Secara umum negara-negara di dunia dapat digolongkan ke dalam kedua aliran tersebut, walaupun masing-masing negara memiliki praktik kenegaraan yang berbeda-beda berkenaan dengan penerimaan hukum internasional dalam sistem hukum mereka (Melda Kamil Ariadno, 2008:505). Hal ini dapat dikaji lebih lanjut jika kita melihat proses pelaksanaan ketentuan-ketentuan hukum internasional dalam negara tersebut. Baik dalam hal penerapannya di tatanan kehidupan masyarakat maupun lembaga-lembaga peradilan negara-negara tersebut (Melda Kamil Ariadno, 2008:506).

Fungsi hukum internasional dalam konteks ilmu hukum sebagaimana diuraikan dalam berbagai buku teks, dipahami sebagai suatu aturan atau kaedah yang berlaku bagi subyeknya. Fungsi tersebut sebenarnya merupakan salah satu dari berbagai fungsi hukum internasional. Fungsi lain dari hukum internasional adalah sebagai instrument yang digunakan oleh pemerintahan suatu negara untuk mencapai tujuan nasionalnya (*international law as instrument of national policy*). Dalam tulisan ini fungsi hukum demikian dari hukum internasional akan disebut sebagai hukum internasional berfungsi sebagai alat atau instrument yang harus dibedakan dengan hukum internasional sebagai suatu kaidah. Eksistensi hukum internasional yang berfungsi sebagai instrument politik didasarkan pada realitas hubungan antar negara

(Hikmahanto Juwana, 2003). Hubungan antar negara tidak lepas dari kepentingan yang saling bersinggungan. Terlebih lagi di era global dimana batas fisik seolah tidak ada (borderless). Permasalahan yang dihadapi oleh satu negara akan bersinggungan dengan kedaulatan negara lain, seperti masalah perdagangan internasional, peran melawan terorisme, masalah lingkungan hidup dan masalah hak asasi manusia (HAM). Suatu negara akan menggunakan berbagai instrument politik, seperti ketergantungan ekonomi, ketergantungan dalam masalah pertahanan dan hukum internasional untuk mengenyampingkan halangan kedaulatan negara lain dalam mencapai kepentingan nasionalnya (Hikmahanto Juwana, 2003:79). Tulisan ini hendak menggambarkan bagaimana hukum internasional dimanfaatkan sebagai instrument politik oleh negara, untuk mengkritik permasalahan maka pengalaman Indonesia akan dijadikan sebagai studi kasus. Disini akan diperlihatkan bagaimana negara asing atau organisasi internasional menggunakan hukum internasional terhadap Indonesia agar menuruti kehendaknya. Selanjutnya juga akan diperlihatkan bagaimana Indonesia telah memanfaatkan hukum internasional untuk mencapai kepentingan nasional.

Pembahasan mengenai sumber hukum merupakan persoalan yang sangat penting dalam bidang hukum, bukan hanya dalam tataran Hukum Nasional (HN) tapi juga Hukum Internasional (HI). Pemahaman tentang ini mutlak diperlukan dikarenakan dalam menyelesaikan berbagai persoalan hukum, sumber hukum menjadi tempat diketemukannya dasar hukum yang dipakai sebagai pedoman. Dewasa ini terdapat kecenderungan membicarakan kembali mengenai sumber hukum dalam hukum internasional, karena perkembangan masyarakat internasional yang sangat cepat dan hukum internasional itu sendiri. Sumber hukum internasional berbeda dengan Hukum Nasional. HI memiliki keunikan tersendiri, terutama ketiadaan pernyataan yang secara eksplisit menyebutkan apa sumber-sumber hukum internasional itu sendiri yang dijadikan sebagai sumber hukum dalam memutuskan sengketa internasional. HI tidak memiliki

organ-organ yang pada umumnya ada di tingkat nasional, seperti lembaga legislatif, yudikatif dan eksekutif.

Dalam Statuta the International Court of justice (ICJ), salah satu main organ PBB yang berfungsi mengadili sengketa internasional antar negara, disebutkan tentang sumber-sumber hukum yang dapat dijadikan tuntunan bagi hakim dalam mengambil keputusan terhadap perkara yang masuk ke International Court of justice atau Mahkamah Internasional, Dalam Pasal 38 Ayat (1) Statuta ICJ menyebutkan bahwa : "The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply:

1. *international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states;*
2. *international custom, as evidence of a general practice accepted as law;*
3. *the general principles of law recognized by civilized nations;*
4. *subject to the provisions of Article 59, [*
5. *that only the parties bound by the decision in any particular case] judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law."*

Sedangkan dalam ayat (2)nya, memberikan kekuasaan bagi ICJ untuk memutuskan kasus secara pantas dan adil (*ex aequo et bono*) berdasarkan prinsip-prinsip umum ("*This provision shall not prejudice the power of the Court to decide a case ex aequo et bono, if the parties agree thereto*").

Mahkamah Internasional mempunyai kekuasaan untuk memutus berdasarkan pada pertimbangan hakim atau arbitrator sebagai „the fairest solution in the circumstances' tanpa mempertimbangkan aturan yang berlaku (Dina Sunyowati, 2013).

Urut-urutan sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 38 Ayat (1) di atas bukanlah menunjukkan urutan atas yang

paling penting dan utama, melainkan hanyalah untuk memudahkan saja. Menurut Mochtar Kusumaatmadja, dari empat sumber tersebut, dapat dikelompokkan dalam dua kelompok, yaitu sumber hukum utama (primer / urutan a, b dan c) dan sumber hukum tambahan (subsidi / urutan d). Persoalan mana sumber hukum yang terpenting/paling utama tergantung dari mana sudut pandang Hakim dalam memutuskan sengketa. Statuta MI meletakkan traktat/perjanjian pada urutan atas, disebabkan karena adanya protes dari negara-negara yang baru merdeka, apabila hukum internasional bersumber pada kebiasaan internasional yang dipandang bersifat Eropa centris, hukum internasional modern (diatas tahun 1945) lebih banyak mengatur masalah sosial ekonomi dan hal ini tidak akan ditemukan dalam kebiasaan internasional. Perjanjian internasional memberi kepastian hukum, karena tertulis dan hukum internasional modern lebih bersifat mencegah konflik antar negara, daripada menyelesaikan konflik. Sementara itu dari sudut pandang historis / sejarah, yang paling utama adalah kebiasaan internasional, karena merupakan sumber hukum yang tertua. Sedangkan dari sudut pandang perkembangan hukum internasional, prinsip-prinsip hukum umum yang paling berperan, karena memberi keleluasaan kepada MI untuk menemukan atau membentuk kaidah hukum baru. Hugh Thirlway membedakan antara aturan-aturan utama (primary rules) dan aturan-aturan sekunder (secondary rules) . Meskipun perbedaan ini berasal dari perbedaan yang ada dalam sistem hukum nasional, namun perbedaan ini cukup menolong untuk memahami sifat-sifat dari sumber hukum internasional. Dalam setiap sistem hukum terdapat sekumpulan prinsip-prinsip dan aturan-aturan yang menjabarkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban subyek hukum dari sistem tersebut yang kemudian dikenal dengan aturan-aturan utama. Sedangkan setiap sistem juga memiliki aturan yang ditujukan untuk menerapkan apa yang termasuk aturan-aturan utama dan bagaimana aturan tersebut dapat terwujud, diterapkan dan dirubah, yang kemudian dikenal dengan aturan-aturan sekunder (Dina Sunyowati, 2013:68).

Keberadaan sumber hukum tersebut, menyebabkan negara-negara hams mengikuti dan mematuhi aturan-aturan utama, karena aturan ini tersedia dalam suatu perjanjian internasional yang dibuat negara-negara yang mengikatkan dirinya pada perjanjian (*treaty —law*). Negara yang menjadi peserta dalam suatu perjanjian internasional yang dibuat berdasarkan hukum perjanjian internasional hams tunduk pada kesepakatan /perjanjian tersebut, sebab negara terikat dengan *pacta sunt servanda*. Memang tidak aturan yang menyatakan bahwa prinsip tersebut dikatakan sebagai prinsip yang tertinggi dalam hubungan antar negara yang terikat dengan perjanjian internasional, tetapi seperti dinyatakan dalam Pasal 38 Ayat (1) bahwa dalam memutuskan suatu sengketa, maka hams mendasarkan pada hukum internasional, yakni menerapkan *treaty* dan kebiasaan internasional yang ada, dan hal ini merupakan pengakuan terhadap traktat sebagai sumber hukum formal, sedangkan Statuta merupakan sumber material dan aturan-aturan sekunder dari *treaty make-law* (Dina Sunyowati, 2013:69).

Hukum nasional dan hukum internasional adalah dua dominan hukum yang pada satu sisi terkadang dipahami sebagai satu kesatuan sistem hukum dan pada sisi lainnya terkadang pula diposisikan dalam dua entitas sistem hukum yang berbeda serta terpisah antara satu dengan yang lainnya. Terutama soal eksistensi dan daya laku hukum internasional dalam sistem hukum nasional suatu negara. Pandangan yang meyakini bahwa hukum nasional merupakan sub dan bagian dari hukum internasional dengan sendirinya menunjukkan hukum nasional pada hukum internasional. Sebaliknya pandangan yang meyakini bahwa eksistensi dan daya laku hukum internasional tergantung pada penerimaan hukum nasional dengan sendirinya memaknai keberadaan hukum internasional independensi atas pengakuan dan penerimaan suatu negara, memaknai hukum internasional sebagai satu domain hukum yang mengatur hubungan antara negara-negara nasional secara tidak langsung memberi satu sudut pandang bahwa eksistensi hukum internasional terkait erat dengan

keberadaan negara-negara nasional. Hadirnya negara nasional di seluruh belahan bumi tidak lain karena latar belakang sejarah, social, politik, hukum dan budaya yang berbeda hingga membentuk suatu identitas yang menjadi perekat sebagai suatu bangsa sekaligus pembeda dengan negara bangsa lainnya (Firdaus, 2014).

Pada bagian ini akan diuraikan mengenai definisi dari hukum internasional. J.J.H Bruggink dalam bukunya *Rechts-Reflecties* oleh B.Arief Sidharta memberikan pemahaman bahwa definisi orang mengungkapkan isi sebuah perkataan atau sebuah istilah (pengertian) dalam sejumlah perkataan dimana pengungkapan tersebut harus memenuhi syarat-syarat tertentu, maksud dari sebuah definisi adalah untuk menentukan batas-batas sebuah pengertian sepersis (secermat) mungkin sehingga jelas bagi tiap orang dalam setiap keadaan, hukum internasional lazimnya dimaknai sebagai hukum internasional public, walaupun pada dasarnya hukum internasional dalam arti luas menjadi hukum internasional public dan hukum internasional privat (istilah lainnya dari hukum perdata internasional) bila hubungan antar negara dan subjek-subjek hukum lainnya. Hukum internasional privat mengatur hubungan antara hubungan antara individu-individu atau badan-badan hukum dari negara-negara yang berbeda (Mahendra Putra Kurnia, 2008).

Hukum Internasional sebagai pengujian undang-undang, Pengujian undang-undang atau *judicial review* adalah kewenangan yang diberikan kepada pengadilan untuk memutuskan konstitusionalitas peraturan perundang-undangan dan tindakan pemerintah lainnya dimana negara tersebut memiliki konstitusi tertulis dan rigid, pemerintah lainnya dimana negara tersebut memiliki konstitusi tertulis dan rigid. Hak uji diberikan pada hakim atau lembaga peradilan untuk menguji kesahihan dan daya laku produk-produk hukum yang dihasilkan oleh eksekutif legislatif maupun yudikatif di hadapan peraturan perundangan yang lebih tinggi derajat dan hierarkinya, Istilah *judicial review* memiliki makna yang berbeda dengan *legislative review* serta *executive review*,

Jimly Asshiddiqie mengemukakan bahwa jika hak uji (toetsingrecht) diberikan kepada hakim, maka namanya adalah judicial review atau review oleh lembaga peradilan. Namun jika kewenangan untuk menguji itu diberikan kepada lembaga legislatif, maka namanya bukan “judicial review” melainkan “legislative review”. Jika yang melakukan pengujian adalah pemerintah, maka namanya tidak lain dari “executive review”. Selain ketiga istilah tersebut, terdapat istilah constitutional review yang definisinya hampir menyerupai judicial review yakni kekuasaan formal dari pengadilan domestik untuk membatalkan legislasi karena ketidaksesuaian dengan konsitusi di suatu negara, Kewenangan pengujian undang-undang yang dimiliki oleh pengadilan bukan sekedar kewenangan yang tanpa tujuan. Berkenaan dengan judicial review tersebut terdapat pernyataan klasik yang ditemukan dalam kasus Attorney-General (NSW) v Quin yang menyatakan (Umbu Rauta dan Ninon Melatyugra, 2018) :

*“...The duty and jurisdiction of the court to review administrative action do not go beyond the declaration and enforcing of the law which determines the limits and governs the exercise of the repository’s power. ...”*⁸ (... Tugas dan yurisdiksi pengadilan adalah untuk meninjau kembali tindakan administratif supaya tidak melampaui deklarasi dan menegakkan hukum yang menentukan batas-batas dan mengatur pelaksanaan kekuasaan repositori.)

Berdasarkan pernyataan di atas, judicial review sebenarnya bertujuan untuk menjaga tindakan administratif supaya tidak melampaui suatu deklarasi atau dalam konteks ini adalah suatu konstitusi. Tindakan atau keputusan yang dapat dikenai judicial review adalah tindakan atau keputusan yang berasal dari badan publik dalam kapasitas hukum public. Sejarah pengujian undang-undang atau judicial review awalnya dipionir oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat dalam kasus Marbury vs. Madison di tahun 1803. Dalam kasus tersebut, Marbury memohon agar Mahkamah mengeluarkan writ of mandamus untuk mempertahankan pengangkatannya

sebagai Ketua Mahkamah Agung sebagaimana tertulis dalam Commission yang dibuat presiden John Adams pada detik menjelang pergantian kepemimpinannya. Meski pada akhirnya Mahkamah melalui Putusannya menolak permohonan tersebut karena tidak memiliki kewenangan untuk memaksa pemerintahan yang baru (di bawah Thomas Jefferson) untuk memberlakukan Commission tersebut, namun Mahkamah berpendapat bahwa Marbury memiliki hak atas Commission tersebut dan berhak mendapatkan legal remedy. Putusan Mahkamah a quo menciptakan basis pelaksanaan judicial review yang dilaksanakan oleh pengadilan dengan pendapatnya yang menunjukkan inkonstitusionalitas sebuah kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah. Judicial review dapat dilakukan oleh pengadilan apabila negara setidaknya memiliki 3 syarat dalam sistem konstitusional. 1 Pertama, ia membutuhkan eksistensi konstitusi tertulis yang superior dan fundamental dengan supremasi hukum yang tegas. Hal tersebut disebabkan konstitusi menjadi acuan untuk menentukan normativitas suatu peraturan perundang-undangan sehingga ia harus bersifat superior dan fundamental. Kedua, konstitusi tersebut harus berkarakter rigid yakni perubahan atau reformasi hanya mungkin dilakukan dengan cara atau proses tertentu. Perubahan konstitusi yang kerap dilakukan akan menciptakan perubahan pula pada peraturan di bawah konstitusi serta hasil judicial review yang telah dikeluarkan sebelumnya. Perubahan tersebut dapat berakibat inkonsistensi hasil judicial review sebab konstitusi merupakan acuan dalam proses judicial review. Ketiga, konstitusi harus membangun sistem yudisial untuk menjamin supremasi konstitusi atas UU. Seperti yang telah disebut sebelumnya, konstitusi memegang peran penting dalam kegiatan judicial review oleh pengadilan. Oleh sebab itu dibutuhkan suatu mekanisme yudisial yang menunjang terwujudnya supremasi konstitusi secara tegas untuk menjamin supremasi konstitusi terus berlangsung. Berbeda dengan Amerika Serikat yang meletakkan kekuasaan kehakiman pada satu supreme court dan inferior court, Indonesia menunjuk dua lembaga peradilan

yang memiliki kekuasaan kehakiman yakni MA beserta badan peradilan di bawahnya dan MK (Umbu Rauta dan Ninon Melatyugra, 2018:75).

Fungsi judicial review, yakni pengujian undang-undang terhadap konstitusi di Indonesia, dijalankan oleh MK sesuai dengan amanat UUD NRI Tahun 1945. Secara historis, pasca Perubahan Ketiga Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disingkat UUD NRI Tahun 1945) di tahun 2001, terjadi pergeseran kaidah tentang kekuasaan kehakiman, utamanya lembaga atau institusi negara yang menjalankan pengujian (toetsing/review) terhadap peraturan perundang-undangan. Jika sebelumnya (saat berlakunya UUD NRI Tahun 1945 sebelum perubahan) Mahkamah Agung (MA) hanya berwenang melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang (UU), namun pasca perubahan telah ada lembaga negara yaitu Mahkamah Konstitusi (MK) yang berwenang menguji UU terhadap UUD.

Dalam pandangan Iriyanto A. Baso Ence, paling sedikit terdapat tiga faktor timbulnya pergeseran kaidah pengujian peraturan perundang-undangan tersebut (Umbu Rauta dan Ninon Melatyugra, 2018,76) yaitu :

1. Adanya lack of authority karena dalam sistem hukum di Indonesia belum ada mekanisme yang mengatur limitatif soal hak uji materiil (undang-undang terhadap konstitusi) sehingga berbagai undang-undang yang bertentangan dengan konstitusi tidak pernah bisa dipersoalkan. Peran Mahkamah Konstitusi diperlukan sebagai titik perubahan paradigma struktur ketatanegaraan dengan prinsip checks and balances di Indonesia supaya terjadi keseimbangan fungsi lembaga-lembaga negara dalam mewujudkan kehidupan negara yang demokratis.
2. Fakta politik terjadinya konflik kelembagaan antara lembaga kepresidenan dan DPR yaitu pemberhentian dan pengangkatan Kapolri dan pengangkatan Ketua Mahkamah Agung (MA).

3. Pandangan bahwa MA tidak sepenuhnya mampu menjalankan berbagai kewenangan yang melekat pada dirinya, sehingga diperlukan lembaga lain untuk menangani berbagai soal ketatanegaraan lainnya di luar MA.

Indonesia menghadapi masalah hukum mengenai penerapan hukum internasional dalam sistem hukum nasional. Mahkamah Konstitusi (disingkat MK), sebagai bagian dari lembaga peradilan nasional Indonesia, telah menangani beberapa kasus yang berkaitan dengan interaksi antara hukum nasional dan hukum internasional di atas. Salah satu kasus yang ditangani MK adalah permohonan uji materiil terhadap Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan Charter of the Association of Southeast Asian Nations (selanjutnya disebut undang-undang pengesahan Asean Charter). Kewenangan pengujian materiil UU Nomor 38 Tahun 2008 didasarkan pada pertimbangan bahwa ASEAN Charter merupakan bagian yang tak terpisahkan dari undang-undang sebagai bentuk ratifikasi. Hal tersebut memberi preseden bahwa perjanjian internasional lainnya dapat diuji dan berpotensi untuk dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945. Selain kasus mengenai Asean Charter, MK selanjutnya menangani kasus permohonan pengujian materiil dan formil Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (selanjutnya disebut UU Migas/ UU Nomor 22 Tahun 2001). Dalam kasus tersebut Kontrak Kerja Sama (KKS) minyak dan gas bumi, ditolak untuk dinyatakan sebagai perjanjian internasional, walaupun ditolak terlihat bahwa awalnya masyarakat yang menggugat UU No. 22 Tahun 2001 menganggap bahwa KKS adalah perjanjian internasional yang bertentangan dengan UUD 1945. Konstitusi Indonesia tidak dirancang untuk mengantisipasi kasus-kasus yang berkenaan dengan perjanjian internasional di atas. Pasal 11 UUD 1945 sebagai norma satu-satunya dalam konstitusi yang mengatur masalah perjanjian internasional di Indonesia sulit digunakan sebagai dasar yang kuat untuk mengetahui posisi perjanjian internasional dalam sistem hukum Indonesia. Padahal, negara-negara besar di dunia telah secara tegas mengatur

hubungan antara hukum nasional dan internasional, seperti negara Amerika Serikat dan Belanda. Bahkan negara berkembang yaitu Afrika Selatan telah tegas mengatur masalah perjanjian internasional dalam sistem hukumnya sehingga dikatakan sebagai salah satu konstitusi yang paling progresif di dunia (Garry Gumelar Pratama, 2015).

Bagaimana hukum internasional mempengaruhi hukum nasional suatu negara merupakan masalah yang telah menjadi pemikiran banyak ahli dan menghasilkan berbagai teori. sebaliknya, secara umum, negara yang melanggar hukum internasional tidak dapat menjadikan hukum nasional sebagai alasan pembenar. Dalam interaksi tersebut, pada dasarnya di dunia dikenal dua macam aliran yang menggambarkan hubungan hukum nasional dengan hukum internasional yaitu aliran monisme dan aliran dualisme. Dewasa ini berbagai perdebatan di kalangan praktisi maupun akademisi di Indonesia dihadapkan pada kontradiksi dasar apakah akan memilih dualisme atau monisme, padahal monisme atau dualisme hanyalah sebuah teori justifikasi dari praktik yang telah berjalan. Penetapan status perjanjian internasional dalam sistem hukum nasional Indonesia berkenaan juga dengan politik luar negeri Indonesia. Politik luar negeri Indonesia mempengaruhi bagaimana Indonesia menetapkan status perjanjian internasional dalam sistem hukumnya. Dengan demikian politik luar negeri menjadi faktor yang mempengaruhi terbentuknya hukum sebagai gejala sosial. Terdapat beberapa penelitian di dalam negeri mengenai hubungan hukum internasional dan hukum nasional, yaitu penelitian skripsi di Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran oleh Stefanny Oktaria Simorangkir, berjudul “Bentuk Persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Terhadap Ratifikasi Perjanjian Internasional Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945”.

Selain itu Rakhmat Wirawan pada 2013 juga melakukan penelitian skripsi di Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran dengan judul “Kedudukan Perjanjian Internasional dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan Indonesia: Studi Kasus Judicial Review UU

Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan Charter of the ASEAN”. Melanjutkan, beberapa penelitian yang telah ada, penelitian ini akan menelaah lebih jauh status perjanjian internasional dalam sistem hukum nasional Indonesia. Berdasarkan hal-hal tersebut, maka terdapat permasalahan yaitu: bagaimana interaksi antara hukum nasional Indonesia dan hukum internasional, dalam hal perjanjian internasional? bagaimana pengaruh politik luar negeri terhadap kedudukan hukum internasional dalam sistem hukum Indonesia? dan bagaimana perubahan Pasal 11 UUD 1945 agar dapat secara tegas mengatur kedudukan perjanjian internasional? (Garry Gumelar Pratama, 2015:3).

Selama bertahun-tahun, hukum internasional dan hubungannya dengan hukum nasional telah didefinisikan dalam berbagai cara. Sangat penting bahwa hukum internasional dipahami sebagai undang-undang, dan relatif otonom berkenaan dengan kedaulatan hukum nasional, dan juga mengenai politik nasional dan internasional. Tentu saja, selalu ada teori yang berbeda dan berlawanan mengenai masalah ini. Ada beberapa argumen untuk melawan klaim bahwa hukum internasional benar-benar “hukum.” Di sini, kita dihadapkan dengan isu monisme atau dualisme. Jika condong ke arah monisme, kita cenderung mendefinisikan hukum internasional dan nasional sebagai satu kesatuan, sementara pendekatan dualistik membawa pembentukan perbedaan penting antara kedua entitas tersebut. Kalangan internasional harus memperhatikan teori, pertanyaan dan fakta yang berkaitan dengan kepatuhan negara terhadap hukum internasional (Isharyanto, 2017:1).

Seperti yang dikatakan oleh Sekretaris Perserikatan Bangsa-Bangsa ('PBB') Kofi Annan, *“we enjoy a set of international rules of everything from trade to the law of the sea, from terrorism to the environment and from small arms to weapons of mass destruction...but, without implementation, our declarations ring hollow”* (Isharyanto, 2017:1). Di luar kebutuhan belaka, studi tentang kepatuhan didorong oleh keingintahuan intelektual yang

kuat. Karena kekurangan alat penegakan hukum yang kompleks yang mendukung hukum nasional, hukum internasional tetap memproyeksikan legitimasi dan wewenang dan memunculkan tingkat kepatuhan yang mengesankan dari negara pihak. Berdasarkan tradisional hukum internasional, klaim individu dapat mencapai tanggung gugat internasional hanya jika sebuah negara melakukan perlindungan diplomatik dan mendukung klaim warga negaranya dalam sebuah forum internasional. Baru-baru ini, hukum internasional telah merambah zona urusan dalam negeri yang dulu eksklusif untuk mengatur hubungan antara pemerintah dan warganya sendiri, terutama melalui perkembangan rezim hak asasi manusia dan hukum pidana internasional. Tetapi bahkan dalam contoh-contoh ini, hukum internasional telah mengakui batasan yang jelas antara politik domestik dan internasional. Model klasik hukum internasional yang terpisah dari ranah domestik mencerminkan masalah tradisional yang dianut sistem hukum internasional, yaitu fasilitasi kerja sama antarnegara dan perlakuan terhadap satu negara sebuah warga negara oleh negara lain. Termasuk dalam hal ini adalah isu kekebalan diplomatik atau hak-hak kapal di laut lepas, di mana tujuan-tujuan hukum internasional dapat diwujudkan tanpa halangan. Ekspansi internasional merupakan salah satu kecenderungan terbesar di antara firma hukum dalam beberapa dekade terakhir. Banyak firma hukum saat ini memutuskan melakukan aksi global. Wartawan dan ilmuwan sama-sama telah banyak menulis tentang bangkitnya firma hukum global, terutama beberapa firma raksasa yang mempekerjakan ribuan orang di seluruh dunia. Namun demikian bagaimanakah postur firma hukum internasional tersebut? Apakah mereka menjadi bagian dari pusat perusahaan finansial atau perusahaan perifer yang dikelola oleh beberapa orang? Bagaimana mereka memikirkan keunggulan komparatif mereka dibandingkan perusahaan lokal? Ekspansi itu sendiri merupakan bagian dari “tipologi globalisasi. Landasan hukum internasional masih mencerminkan prinsip-prinsip kedaulatan Westphalian, yang seringkali tampil

sebagai mitos dan retorika. Dalam konsepsi ini, negara adalah wilayah fisik yang didefinisikan sebagai ruang “*within which domestic political authorities are the sole arbiters of legitimate behavior* (Isharyanto, 2017:2). Negara dapat menjadi bagian sistem hukum internasional dengan menyetujui peraturan tertentu. Demikian juga, negara dapat memilih untuk tetap menegaskan kedaulatan mereka sendiri dan menghindari keterlibatan internasional. Secara formal, kedaulatan Westphalia bukan saja hak untuk mandiri, untuk dikecualikan, terbebas dari campur tangan eksternal. Tapi juga hak untuk diakui sebagai subyek otonom dalam sistem internasional, mampu berinteraksi dengan negara lain dan menandatangani kesepakatan internasional. Dengan latar belakang pemahaman kedaulatan ini, sebuah sistem hukum internasional, yang meliputi negara-negara dan dibatasi oleh prinsip persetujuan negara, menampakkan eksistensinya.

Hak asasi manusia adalah hak dasar yang dimiliki manusia sejak manusia itu dilahirkan. Hak asasi dapat dirumuskan sebagai hak yang melekat dengan kodrat kita sebagai manusia yang bila tidak ada hak tersebut, mustahil kita dapat hidup sebagai manusia. Hak ini dimiliki oleh manusia semata-mata karena ia manusia, bukan karena pemberian masyarakat atau pemberian negara. Maka hak asasi manusia itu tidak tergantung dari pengakuan manusia lain, masyarakat lain, atau Negara lain. Hak asasi diperoleh manusia dari Penciptanya, yaitu Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan hak yang tidak dapat diabaikan. Menurut pendapat Jan Materson (dari komisi HAM PBB), dalam *Teaching Human Rights, United Nations* sebagaimana dikutip Baharuddin Lopa menegaskan bahwa HAM adalah hak-hak yang melekat pada setiap manusia, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia. John Locke menyatakan bahwa HAM adalah hak-hak yang diberikan langsung oleh Tuhan Yang Maha Pencipta sebagai hak yang kodrati. Dalam pasal 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM disebutkan bahwa “Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakekat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha

Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang, demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”. Hak asasi manusia ada dan melekat pada setiap manusia. Oleh karena itu, bersifat universal, artinya berlaku di mana saja dan untuk siapa saja dan tidak dapat diambil oleh siapapun. Hak ini dibutuhkan manusia selain untuk melindungi diri dan martabat kemanusiaannya juga digunakan sebagai landasan moral dalam bergaul atau berhubungan dengan sesama manusia. Pada setiap hak melekat kewajiban (Thor B. Sinaga, 2013).

Karena itu, selain ada hak asasi manusia, ada juga kewajiban asasi manusia, yaitu kewajiban yang harus dilaksanakan demi terlaksana atau tegaknya hak asasi manusia (HAM). Dalam menggunakan Hak Asasi Manusia, kita wajib untuk memperhatikan, menghormati, dan menghargai hak asasi yang juga dimiliki oleh orang lain. Kesadaran akan hak asasi manusia, harga diri, harkat dan martabat kemanusiaannya, diawali sejak manusia ada di muka bumi. Hal itu disebabkan oleh hak-hak kemanusiaan yang sudah ada sejak manusia itu dilahirkan dan merupakan hak kodrati yang melekat pada diri manusia. Sejarah mencatat berbagai peristiwa besar di dunia ini sebagai suatu usaha untuk menegakkan hak asasi manusia. Filosof Yunani, seperti Socrates (470-399 SM) dan Plato (428-348 SM) meletakkan dasar bagi perlindungan dan jaminan diakuinya hak – hak asasi manusia. Konsepsinya menganjurkan masyarakat untuk melakukan sosial kontrol kepada penguasa yang zalim dan tidak mengakui nilai – nilai keadilan dan kebenaran. Aristoteles (348-322 SM) mengajarkan pemerintah harus mendasarkan kekuasaannya pada kemauan dan kehendak warga negaranya. Inggris sering disebut-sebut sebagai negara pertama di dunia yang memperjuangkan hak asasi manusia. Tonggak pertama bagi kemenangan hak-hak asasi terjadi di Inggris.

Perjuangan tersebut tampak dengan adanya berbagai dokumen kenegaraan yang berhasil disusun dan disahkan. Pada awal abad XII Raja Richard yang dikenal

adil dan bijaksana telah diganti oleh Raja John Lackland yang bertindak sewenang-wenang terhadap rakyat dan para bangsawan. Tindakan sewenang-wenang Raja John tersebut mengakibatkan rasa tidak puas dari para bangsawan yang akhirnya berhasil mengajak Raja John untuk membuat suatu perjanjian yang disebut Magna Charta atau Piagam Agung. Magna Charta dicetuskan pada 15 Juni 1215 yang prinsip dasarnya memuat pembatasan kekuasaan raja dan hak asasi manusia lebih penting daripada kedaulatan raja. Tak seorang pun dari warga negara merdeka dapat ditahan atau dirampas harta kekayaannya atau diasingkan atau dengan cara apapun dirampas hak-haknya, kecuali berdasarkan pertimbangan hukum. Piagam Magna Charta itu menandakan kemenangan telah diraih sebab hak-hak tertentu yang prinsip telah diakui dan dijamin oleh pemerintah. Piagam tersebut menjadi lambang munculnya perlindungan terhadap hak-hak asasi karena ia mengajarkan bahwa hukum dan undang-undang derajatnya lebih tinggi daripada kekuasaan raja.

Isi Magna Charta adalah sebagai berikut:

1. Raja beserta keturunannya berjanji akan menghormati kemerdekaan, hak, dan kebebasan Gereja Inggris.
2. Raja berjanji kepada penduduk kerajaan yang bebas untuk memberikan hak-hak sebagai berikut :
3. Para petugas keamanan dan pemungut pajak akan menghormati hak-hak penduduk.
4. Polisi ataupun jaksa tidak dapat menuntut seseorang tanpa bukti dan saksi yang sah.
5. Seseorang yang bukan budak tidak akan ditahan, ditangkap, dinyatakan bersalah tanpa perlindungan negara dan tanpa alasan hukum sebagai dasar tindakannya.
6. Davidson, Scott. 1993.

Hak Asasi Manusia “Sejarah Apabila seseorang tanpa perlindungan hukum sudah terlanjur ditahan, raja berjanji akan mengoreksi kesalahannya. Bill of Rights merupakan undang-undang yang dicetuskan tahun 1689 dan diterima parlemen Inggris, yang isinya mengatur tentang (Titon Slamet Kurnia, 2016):

1. Kebebasan dalam pemilihan anggota parlemen.
2. Kebebasan berbicara dan mengeluarkan pendapat.
3. Pajak, undang-undang dan pembentukan tentara tetap harus seizin parlemen.
4. Hak warga Negara untuk memeluk agama menurut kepercayaan masing-masing.
5. Parlemen berhak untuk mengubah keputusan raja.

Pemikiran filsuf John Locke (1632-1704) yang merumuskan hak-hak alam, seperti hak atas hidup, kebebasan, dan milik (life, liberty, and property) mengilhami sekaligus menjadi pegangan bagi rakyat Amerika sewaktu memberontak melawan penguasa Inggris pada tahun 1776. Pemikiran John Locke mengenai hak-hak dasar ini terlihat jelas dalam Deklarasi Kemerdekaan Amerika Serikat yang dikenal dengan *Declaration Of Independence Of The United States*. Revolusi Amerika dengan Declaration of Independence-nya tanggal 4 Juli 1776, suatu deklarasi kemerdekaan yang diumumkan secara aklamasi oleh 13 negara bagian, merupakan pula piagam hak-hak asasi manusia karena mengandung pernyataan “Bahwa sesungguhnya semua bangsa diciptakan sama derajat oleh Maha Pencipta. Bahwa semua manusia dianugerahi oleh Penciptanya hak hidup, kemerdekaan, dan kebebasan untuk menikmati kebahagiaan. *Declaration of Independence* di Amerika Serikat menempatkan Amerika sebagai negara yang memberi perlindungan dan jaminan hak-hak asasi manusia dalam konstitusinya, kendatipun secara resmi rakyat Perancis sudah lebih dulu memulainya sejak masa Rousseau. Kesemuanya atas jasa presiden Thomas Jefferson presiden Amerika Serikat lainnya yang terkenal sebagai “pendekar” hak asasi manusia adalah Abraham

Lincoln, kemudian Woodrow Wilson dan Jimmy Carter (Abdul Hakim G. Nusantara, 2004).

Perjuangan hak asasi manusia di Prancis dirumuskan dalam suatu naskah pada awal Revolusi Prancis. Naskah tersebut dikenal dengan Declaration Des Droits De L'homme Et Du Citoyen yaitu pernyataan mengenai hak-hak manusia dan warga negara. Pernyataan yang dicetuskan pada tahun 1789 ini mencanangkan hak atas kebebasan, kesamaan, dan persaudaraan atau kesetiakawanan (*liberte, egalite, fraternite*). Tahun 1791, semua hak-hak asasi manusia dicantumkan seluruhnya di dalam konstitusi Prancis yang kemudian ditambah dan diperluas lagi pada tahun 1793 dan 1848. Juga dalam konstitusi tahun 1793 dan 1795. revolusi ini diprakarsai pemikir-pemikir besar seperti : J.J. Rousseau, Voltaire, serta Montesquieu. Setelah perang dunia kedua, mulai tahun 1946, disusunlah rancangan piagam hak-hak asasi manusia oleh organisasi kerja sama untuk sosial ekonomi Perserikatan Bangsa-Bangsa yang terdiri dari 18 anggota. PBB membentuk komisi hak asasi manusia (*commission of human right*). Sidangnya dimulai pada bulan Januari 1947 di bawah pimpinan Ny. Eleanor Rossevelt. Baru 2 tahun kemudian, tanggal 10 Desember 1948 Sidang Umum PBB yang diselenggarakan di Istana Chaillot, Paris menerima baik hasil kerja panitia tersebut. Karya itu berupa Universal Declaration Of Human Rights atau Pernyataan Sedunia tentang Hak-Hak Asasi Manusia, yang terdiri dari 30 pasal. Dari 58 Negara yang terwakil dalam sidang umum tersebut, 48 negara menyatakan persetujuannya, 8 negara abstain, dan 2 negara lainnya absen. Oleh karena itu, setiap tanggal 10 Desember diperingati sebagai hari Hak Asasi Manusia (Abdul Hakim G. Nusantara, 2004:756).

Majelis umum memproklamkan Pernyataan Sedunia tentang Hak Asasi Manusia itu sebagai tolak ukur umum hasil usaha sebagai rakyat dan bangsa dan menyerukan semua anggota dan semua bangsa agar memajukan dan menjamin pengakuan dan pematuhan hak-hak dan kebebasan- kebebasan yang termasuk dalam pernyataan tersebut. Meskipun bukan merupakan perjanjian, namun

semua anggota PBB secara moral berkewajiban menerapkannya. Hak Asasi Manusia di Indonesia bersumber dan bermuara pada Pancasila. Yang artinya Hak Asasi Manusia mendapat jaminan kuat dari falsafah bangsa, yakni Pancasila. Bermuara pada Pancasila dimaksudkan bahwa pelaksanaan hak asasi manusia tersebut harus memperhatikan garisgaris yang telah ditentukan dalam ketentuan falsafah Pancasila. Bagi bangsa Indonesia, melaksanakan hak asasi manusia bukan berarti melaksanakan dengan sebebas-bebasnya, melainkan harus memperhatikan ketentuanketentuan yang terkandung dalam pandangan hidup bangsa Indonesia, yaitu Pancasila. Hal ini disebabkan pada dasarnya memang tidak ada hak yang dapat dilaksanakan secara multak tanpa memperhatikan hak orang lain. Setiap hak akan dibatasi oleh hak orang lain. Jika dalam melaksanakan hak, kita tidak memperhatikan hak orang lain, maka yang terjadi adalah benturan hak atau kepentingan dalam hidup bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia sebagai hak yang secara kodrati melekat dan tidak terpisah dari manusia yang harus dilindungi, dihormati, dan ditegakkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebahagiaan, dan kecerdasan serta keadilan (Abdul Hakim G. Nusantara, 2004:756).

Daftar Pustaka

- Abdul Hakim G.Nusantara, Penerapan Hukum Internasional Dalam Kasus Pelanggaran Hak Asasi Manusia Berat di Indonesia, Jurnal Hukum Internasional, Vol.1, No.4, Juli 2004.
- Dina Sunyowati, Hukum Internasional Sebagai Sumber Hukum Dalam Hukum Nasional (Dalam Perspektif Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional di Indonesia), Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 2 Nomor 1 Maret 2013.
- Firdaus, Kedudukan Hukum Internasional Dalam Sistem Perundang-Undangan Nasional Indonesia, Jurnal Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum Volume 1, No,1, Januari-Maret 2014.
- Garry Gumelar Pratama, Status Perjanjian Internasional dalam Sistem Hukum Indonesia Berdasarkan Politik Luar Negeri dan Pasal 11 UUD 1945, Jurnal Opnio Juris, Vol.1, No.1, 2015.
- Hikmahanto Juwana, Hukum Internasional Sebagai Instrumen Politik Beberapa Pengalaman Indonesia Sebagai Studi Kasus, Jurnal Hukum Internasional, Volume 1, Nomor 1, Oktober 2003.
- Isharyanto, Hukum Internasional Dalam Pusaran Politik dan Kekuasaan, Pustakapedia Indonesia, Tangerang, 2017.
- Melda Kamil Ariadno, Kedudukan Hukum Internasional dalam Sistem Hukum Nasional, Jurnal Hukum Internasional Volume 5, Nomor 3 April 2008.
- Mahendra Putra Kurnia, Hukum Internasional (Kajian Ontologis), (International Law: an Ontological review), Jurnal Risalah Hukum, Fakultas Hukum Unmul, Desember 2008, Vol.4, No.2.
- Titon Slamet Kurnia, Internalisasi Standar HAM Internasional Dalam Pengajuan Undang-Undang Oleh Mahkamah Konstitusi, Mimbar Hukum, Vol.28, No.2, Juni 2016.

Thor B. Sinaga, Peranan Hukum Internasional Dalam Penegakan Hak Asasi Manusia, Sinaga T.B : Peranan Hukum Internasional, Vol.I/No.2/April-Juni /2013 Edisi Khusus.

Umbu Rauta dan Ninon Melatyugra, Hukum Internasional Sebagai Alat Interpretasi dalam Pengujian Undang-Undang (International Law as an Interpretative Tool in Judicial review), Jurnal Konstitusi, Volume 15, Nomor 1, Maret 2018.

Profil Penulis



Dr. Nanda Dwi Rizkia, SH, MH

Ketertarikan penulis tentang politik dimulai pada tahun 2009 silam. Hal tersebut membuat penulis untuk masuk ke sekolah ilmu hukum di Universitas Islam Bandung, lulus tahun 2009, penulis kemudian melanjutkan pendidikan Program Magister Ilmu Hukum, jurusan hukum bisnis, di Universitas Pancasila, Jakarta, lulus tahun 2016, dan melanjutkan kembali Program Doktor Ilmu Hukum di Universitas Padjajaran, Bandung, lulus tahun 2019.

Penulis memiliki kepakaran dibidang hukum bisnis, hukum pasar modal, hukum surat berharga, hukum perusahaan, hukum pajak, hukum hak kekayaan intelektual, hukum perdata, filsafat hukum, teori hukum, dan hukum perdata internasional, untuk mewujudkan karir sebagai dosen profesional, dan juga sebagai advokat, penulis pun aktif menulis buku dan beberapa karya ilmiah nasional maupun internasional dengan harapan dapat memberikan kontribusi positif bagi bangsa dan negara yang sangat tercinta ini atas dedikasi dan kerja keras dalam menulis buku.

Email Penulis: nandadwirizkia.law@gmail.com

DASAR HUKUM PERDATA INTERNASIONAL

Musyaffa Amin Ash Shabah, S.H.I., M.H.

Universitas Islam 45 Bekasi

Definisi Hukum Perdata Internasional

Hukum Perdata Internasional (HPI) merupakan istilah yang digunakan di Indonesia saat ini yang merupakan terjemahan dari istilah *Internationaal Privaatrecht* (Belanda), *Internationales Privaatrecht* (Jerman), *Private International Law* (Inggris) atau *Droit International Prive* (Perancis). Menurut Prof. Graveson bahwa Hukum Perdata Internasional adalah bidang hukum yang berkenaan dengan perkara-perkara yang didalamnya mengandung fakta relevan yang menunjukkan perkaitan dengan suatu sistem hukum lain, baik karena aspek teritorial, maupun aspek subjek hukumnya, dan arena itu menimbulkan pertanyaan tentang penerapan hukum sendiri atau hukum lain atau masalah pelaksanaan yurisdiksi badan pengadilan sendiri atau badan pengadilan asing.

Prof. J.G. Sauveplanne berpendapat bahwa Hukum Perdata Internasional adalah keseluruhan aturan-aturan yang mengatur hubungan-hubungan hukum perdata yang mengandung elemen-elemen internasional dan hubungan-hubungan hukum yang memiliki kaitan dengan negara-negara asing, sehingga dapat pertanyaan apakah penundukkan langsung ke arah hukum asing itu tanpa harus menundukkan diri pada hukum intern.

Sugardo Gautama (1987) mendefinisikan Hukum Perdata Internasional 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 negara pada suatu waktu tertentu memperlihatkan titik titik pertalian dengan stelsel dan kaidah kaidah hukum dari dua atau lebih negara yang berbeda dalam lingkungan kuasa tempat, pribadi dan soal – soal.

Pemahaman pengertian HPI akan lebih jelas jika dikaitkan dengan pembahasan pengertian Hukum Internasional Publik (HI). Hal ini disebabkan keduanya menggunakan istilah “*International*” serta biasanya seringkali dipertentangkan. Menurut Mochtar Kusumaatmadja (2003), yang dimaksud dengan HPI adalah keseluruhan kaidah atau asas hukum yang mengatur hubungan perdata yang melintas batas negara. Sehingga dapat dikatakan bahwa HPI adalah hukum yang mengatur hubungan hukum keperdataan antara pelaku hukum yang masing masing tunduk pada hukum perdata (Nasional) yang berbeda-beda. Sedangkan Hukum Internasional (Publik) adalah keseluruhan kaidah dan asas yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintas batas negara yang bukan bersifat perdata.

Prof. Sunaryati Hartono (1989) berpandangan bahwa Hukum Perdata Internasional mengatur setiap peristiwa/hubungan hukum yang mengandung unsur asing, baik di bidang hukum public maupun hukum privat. Karena inti dari Hukum Perdata Internasional adalah pergaulan hidup masyarakat Internasional. Jadi yang internasional adalah hubungan-hubungannya, sedangkan kaidah-kaidah dalam Hukum Perdata Internasional adalah Hukum Perdata Nasional. Dengan demikian, masing masing negara yang ada di dunia ini, sudah memiliki Hukum Perdata Internasional sendiri, sehingga dikenal dengan HPI Indonesia, HPI Jerman, HPI Belanda dan sebagainya.

Secara sederhana, bahwa yang dimaksud dengan Hukum Perdata Internasional adalah hukum perdata untuk perkara-perkara internasional, yang bercorak

“*internasional*”. Perkara Internasional yang dimaksud adalah perkara yang terdapat di dalamnya unsur asing (*foreign element*). Adanya unsur asing dapat terjadi karena perbedaan kewarganegaraan, faktor domisili, bendera kapal, pilihan hukum, tempat letaknya benda, tempat terjadinya proses perkara dan sebagainya. Unsur asing inilah yang menentukan apakah suatu masalah atau perkara tersebut termasuk Hukum Perdata Internasional atau tidak.

Berikut adalah contoh-contoh dari persoalan-persoalan Hukum Perdata Internasional:

1. **Perkawinan dan Perceraian.** Dapat terjadi perkawinan atau perceraian antara Warga Negara Indonesia (WNI) dengan Warga Negara Asing (WNA) atau perkawinan antara sesama WNA di Indonesia atau di negara lain. Hukum manakah yang akan berlaku agar perkawinan atau perceraian tersebut sah menurut hukum Indonesia ataupun menurut hukum negara asing tersebut. Contoh lainnya, terjadi permohonan perceraian antara Warga Negara Spanyol di Indonesia, apakah hakim akan mengabulkannya? Mengingat perceraian termasuk masalah status personal (Pasal 16 AB berlaku secara analogi), maka akan berlaku hukum nasional mereka yang tidak mengenal perceraian. Padahal Indonesia mengenal perceraian. Perkara semacam ini jelas memperlihatkan unsur asing, atau bersifat HPI, karena para pihak adalah Warga Negara Spanyol yang bertempat tinggal di Jakarta dan mengajukan perkara di Pengadilan Negeri di Jakarta.
2. **Jual Beli Internasional.** Terjadi kontrak jual beli antara pengusaha Indonesia dengan pengusaha Singapura. Penandatanganan kontrak dapat terjadi di Singapura atau dilakukan melalui surat menyurat, telegram atau surat elektronik (email). Apabila terjadi sengketa, hukum manakah yang akan berlaku? Badan peradilan manakah yang berwenang mengadili dan memutus sengketa? Adakalanya para pihak telah memilih baik hukum yang akan berlaku (*choice of law*) dan juga forum (badan peradilan) yang berwenang

untuk menangani kasus HPI itu bila kelak timbul sengketa. Misalnya terdapat kontrak jual beli kopi luwak antara pedagang kopi luwak di Lampung dengan pedagang kopi di California, Amerika Serikat. Dalam kontrak tersebut, para pihak sepakat untuk memilih hukum Indonesia. Akan tetapi apabila timbul sengketa, misalnya terjadi keterlambatan penyerahan, akan diselesaikan melalui *American Arbitration Association* atau *International Chambers of Commerce (ICC) Paris*. *Choice of law* hukum Indonesia, tetapi *choice of forum* memilih arbitrase asing.

3. **Masalah Dwi kewarganegaraan.** Undang-undang kewarganegaraan yang lama, yaitu UU. No. 62/1958, menganut asas *ius sanguinis* yang ketat. Dalam suatu perkawinan campuran, yaitu perkawinan antara WNI Indonesia dengan WNA, anak anak yang dilahirkan di manapun, hanya memperoleh kewarganegaraan ayahnya. Apabila karena misalnya negara di mana anak dilahirkan menganut asas *ius soli*, yang memberikan kewarganegaraannya pula kepada anak itu, maka ia menjadi *bipatride* (mempunyai dua kewarganegaraan). Dalam waktu satu tahun sang ayah harus menyatakan anaknya akan memilih menjadi WNI atau WNA. Apabila tidak, maka ia akan menjadi tanpa kewarganegaraan (*apatride*). Akan tetapi UU No. 12 tahun 2006 memberikan kewarganegaraan ganda terbatas kepada anak anak yang dilahirkan dalam suatu perkawinan campuran, sampai si anak berumur 18 tahun. Dalam waktu 3 tahun setelah berumur 18 tahun, ia harus memilih menjadi WNI atau WNA, jika tidak maka ia akan menjadi *apatride*.
4. **Undang-Undang Pokok Agraria (UU No. 5 Tahun 1960) dikaitkan dengan Perkawinan Campuran.** Berdasarkan pasal 21 ayat 1, bahwa hanya seorang WNI yang dapat mempunyai tanah dengan status hak milik. Akan tetapi, apabila seorang perempuan WNI menikah dengan laki laki WNA, maka ia dan anak anaknya tidak bisa memiliki tanah dengan status hak milik, walaupun tanah dengan status hak milik

merupakan harta bawaan atau diperoleh karena hibah atau warisan, kecuali ada perjanjian perkawinan. demikian juga dengan anak-anak yang dilahirkan karena berstatus kewarganegaraan ganda tidak mungkin mempunyai tanah dengan status hak milik. Terhadap mereka berlaku pasal 21 ayat 3, dalam waktu satu tahun tanah itu harus dialihkan atau diturunkan statusnya menjadi hak pakai.

5. **Adopsi Internasional.** Secara umum bahwa masalah pengangkatan anak (adopsi) di Indonesia dapat terjadi antara sesama warga negara atau juga dapat dilakukan oleh orang asing terhadap anak-anak Indonesia atau sebaliknya anak asing diangkat oleh orangtua WNI (adopsi Internasional). Hukum mana yang akan berlaku dalam hal pengangkatan anak itu dapat dilakukan terhadap anak WNI oleh orangtua WNA? Bagaimana status anak setelah diangkat? Pada umumnya pengangkatan anak menggunakan hukum domisili si anak. Menurut pasal 2 UU No. 62 tahun 1958 apabila seorang anak asing yang belum mencapai umur 5 tahun diangkat oleh orangtua WNI status anak tersebut menjadi WNI. Sebaliknya apabila seorang anak WNI yang belum berumur 5 tahun diangkat oleh orangtua WNA, maka statusnya berubah menjadi WNA. Akan tetapi, dalam pasal 5 UU no. 12 tahun 2006, untuk kasus di atas, anak tersebut akan mendapatkan status kewarganegaraan ganda, yaitu kewarganegaraan ayah dan kewarganegaraan ibunya sampai ia berusia 18 tahun. Dalam waktu 3 tahun setelah berumur 18 tahun, ia harus memilih menjadi WNI atau WNA.

Contoh di atas menggambarkan bahwa sistem hukum atau aturan hukum dari suatu negara yang berdaulat seringkali dihadapkan pada masalah masalah hukum yang tidak sepenuhnya bersifat *intern domestic*, melainkan adanya ikatan dengan unsur-unsur asing (*foreign elements*). Hubungan / peristiwa hukum, baik di bidang hukum keperdataan maupun non keperdataan yang mengandung unsur-unsur yang melampaui batas-batas teritorial negara atau unsur-unsur transnasional

itulah yang menjadi perhatian bidang hukum perdata Internasional. Unsur asing ini disebut dengan titik pertalian (*point of contact*), karena mempertalikan fakta fakta dan keadaan-keadaan / peristiwa-peristiwa dengan sesuatu sistem hukum tertentu. (Hardjowahono, 2013).

Bayu Seto (2001) menambahkan bahwa HPI adalah bidang hukum yang masalah masalah pokoknya selalu difokuskan pada persoalan yang bersifat melampaui batas batas negara. Dalam sistem suatu negara –termasuk Indonesia- terdapat dua kelompok hukum, yaitu Pertama, ketentuan yang digunakan untuk menyelesaikan persoalan-persoalan intern yang dinamakan Hukum Materiil Intern; Kedua ketentuan yang mengatur dan menyelesaikan masalah masalah yang mengandung unsur asing. Ketentuan ini menetapkan hukum mana yang berlaku terhadap hubungan hubungan hukum yang tidak termasuk persoalan-persoalan intern, inilah yang dinamakan dengan Hukum Perdata Internasional (HPI).

Istilah Hukum Perdata Internasional

Perlu diketahui bahwa tidak ada kesepakatan di antara para sarjana dari berbagai negara tentang apa itu Hukum Perdata Internasional (HPI). Berbagai istilah dipakai untuk HPI seperti *conflict of laws* atau Hukum Perselisihan, Hukum Konflik, Hukum Pertikaian. Istilah tersebut kurang tepat, karena terdapat kesan bahwa dalam HPI terdapat perselisihan, pertentangan antara berbagai stelsel atau sistem hukum. Padahal yang dihadapi dalam masalah HPI ini adalah terjadinya “pertemuan” atau “pertautan” antara dua atau lebih stelsel hukum. Tugas dari HPI adalah menghindari terjadinya konflik diantara stelsel hukum yang bertemu, yaitu dengan jalan memilih hukum mana yang akan berlaku atau dipakai (*choice of law*) apabila terjadi pertemuan atau pertautan antara dua atau lebih stelsel hukum.

Selain itu, istilah lain yang sering dipakai untuk HPI adalah *Private International Law*. Penggunaan istilah ini juga menimbulkan berbagai kecaman, seolah olah terdapat pertentangan dalam istilah. Suatu contradiction

in terminis. Perdata tetapi mengapa internasional. Perdata itu bersifat private yang mengatur hubungan antara orang perorangan atau antara orang-orang pribadi. Sedangkan internasional berarti antarbangsa. Sebenarnya, dalam hal ini tidak terdapat kontradiksi, karena yang diartikan dengan istilah “internasional” adalah fakta-fakta, pada materinya, pada kasus posisinya, padahubungannya yang bersifat internasional (international relations), yaitu karena adanya “unsur asing” (*foreign element*).

Ketentuan Hukum Perdata Internasional dalam Perundang-Undangan Negara Indonesia

Dalam sistem hukum nasional di Indonesia, Hukum Perdata Internasional belum dikodifikasikan. Artinya bahwa HPI tersebar dalam pelbagai perundang-undangan, seperti dalam Burgelik Wetboek (BW), Wetboek van Koophandle (Kitab Undang-Undang Hukum Dagang), Undang-Undang Kepailitan, Wetboek op de Burgerlijke Rechtvordering (Rv), Undang-Undang Perkawinan. Namun wadah utama Hukum Perdata Internasional adalah Algemene Bepalingen Van Wetgeving (AB). Terdapat 3 (tiga) ketentuan pokok HPI, yaitu:

1. Pasal 16 AB : status wewenang seseorang harus dinilai menurut hukum nasionalnya (*lex patriae*). Artinya bahwa seorang WNI di manapun ia berada, tetap terikat dengan hukumnya sendiri mengetani status dan wewenang. Demikian juga terhadap status dan wewenang orang asing dinilai menurut hukumnya sendiri, di manapun ia berada.
2. Pasal 17 AB : mengenai benda tetap harus dinilai menurut hukum dari negara/tempat di mana benda tetap itu terletak (*lex resitae*).
3. Pasal 18 AB : bentuk tindakan hukum dinilai menurut hukum di mana tindakan itu dilakukan (*locus regit actum*).

Hukum Perdata Internasional akan bekerja apabila suatu perkara mengandung unsur asing, dan dalam menghadapi kasus demikian, adakalanya hukum asing diterapkan. Mengapa demikian? Beberapa ahli

mengatakan bahwa penyelesaian perkara dengan menerapkan hukum sendiri (*lex fori*) akan terasa menghasilkan ketidakadilan. Bagi kita, dasar penerapan hukum asing adalah rasa keadilan yang hidup dalam kesadaran hukum kita sendiri. (Purwadi, 2016).

Masalah Pokok Hukum Perdata Internasional

Perkembangan Hukum Perdata Internasional didasarkan pada kenyataan adanya koeksistensi dari berbagai sistem hukum di dunia yang sederajat. Setiap perbuatan hukum di suatu negara pada dasarnya membentuk hukum sesuai dengan kebutuhan atau situasi yang terdapat di negaranya. Namun adakalanya terjadi peristiwa hukum yang menunjukkan adanya kaitan atau relevansi dengan lebih dari satu sistem hukum negara-negara.

Maka dalam hal ini akan timbul beberapa persoalan pokok yang menyangkut peristiwa hukum yang terdapat di dalamnya unsur asing, Menurut Sunaryati Hartono, HPI hendak mencari jawaban terhadap 3 masalah pokok, di antaranya:

1. Hakim atau pengadilan manakah yang berwenang dalam menyelesaikan persoalan hukum yang mengandung unsur asing? Graverson mengatakan bahwa asas-asas HPI berusaha membentuk aturan aturan yang dapat digunakan, seperti untuk menjustifikasi secara internasional mengenai kewenangan yurisdiksional suatu pengadilan untuk mengadili perkara tertentu apapun (*choice of jurisdiction*). Masalah pokok tersebut mewujudkan diri menjadi topik permasalahan khusus dalam HPI yang mungkin dapat dianggap sebagai “hukum acara perdata internasional”.
2. Hukum manakah yang harus diberlakukan untuk mengatur atau menyelesaikan persoalan persoalan hukum yang menandung unsur asing? (*choice of law*) Dalam hal ini, HPI tidak berusaha menentukan kaidah hukum intern mana dari suatu sistem hukum yang akan digunakan untuk memutuskan perkara, melainkan hanya membantu pengadilan dalam

menentukan sistem hukum mana yang seharusnya diberlakukan (*the appropriate legal system*).

3. Bilamana atau sejauhmana suatu pengadilan harus memperhatikan dan mengakui putusan putusan pengadilan asing dan atau mengakui hak hak dan kewajiban kewajiban hukum yang terbit berdasarkan hukum atau putusan pengadilan asing. Masalah ini berkaitan erat dengan persoalan apakah pengadilan asing memiliki kewenangan yurisdiksional untuk memutuskan suatu perkara atau tidak. Setelah pengadilan menyatakan dirinya berwenang untuk mengadili perkara, maka HPI pada umumnya akan berfungsi untuk menentukan hukum apa yang berlaku.

Menurut Derita Prapti Rahayu (2018), Fungsi HPI hanya sebagai petunjuk dalam menentukan hukum mana yang harus diperlakukan. HPI tidak memberikan pemecahan pada persoalan hukum sampai pada materinya, namun HPI hanya menunjukkan pada hakim, hukum manakah yang harus dipakai dan dipergunakan. Persoalan yang dihadapi hakim tidak diselesaikan dengan kaidah-kaidah HPI, tetapi diselesaikan menurut kaidah hukum materil yang telah ditunjuk oleh kaidah HPI.

Agar mendapatkan gambaran yang lebih konkret mengenai bagaimana logic dan urutan tahapan HPI dalam menyelesaikan persoalan hukum yang mengandung unsur asing, setidaknya terdapat beberapa langkah berfikir utama HPI, di antaranya:

1. Menghadapi persoalan hukum dalam wujud sekumpulan fakta hukum yang mengandung unsur asing (*foreign element*), hakim harus menentukan apakah perkara tersebut merupakan persoalan HPI beserta konsekuensinya (menentukan titik taut primer. Titik taut primer adalah fakta dalam sebuah perkara HPI, pertautan perkara dengan wilayah suatu negara asing).
2. Menentukan ada atau tidaknya kompetensi atau kewenangan yurisdiksional forum untuk memeriksa,

mengadili dan memutuskan perkara yang bersangkutan.

3. Menentukan sistem hukum intern negara mana atau apa yang harus diberlakukan untuk menyelesaikan perkara dan menjawab persoalan hukum yang mengandung unsur asing (menentukan titik taut sekunder untuk menunjuk ke arah *lex causae*). Titik taut sekunder atau titik taut penentu adalah fakta dalam perkara yang mendasarkan kaidah atau asas HPI dianggap bersifat menentukan (dominan) untuk digunakan dalam menentukan ke arah tempat yang hukumnya harus diberlakukan sebagai *lex causae*.
4. Mencari dan menemukan kaidah HPI yang tepat melalui tindakan kualifikasi fakta dan kualifikasi hukum.
5. Menentukan kaidah HPI *lex fori* yang relevan dalam rangka penunjukan ke arah *lex causae* (*Lex fori* adalah sistem hukum dari tempat di mana persoalan hukum diajukan sebagai perkara sedangkan *Lex causae* adalah sistem hukum yang harus digunakan untuk menyelesaikan sebuah perkara HPI).
6. Memeriksa kembali fakta-fakta dalam perkara dan menentukan sistem hukum mana atau negara apa yang seharusnya diberlakukan sebagai *lex causae*.
7. Menyelesaikan perkara dengan menggunakan atau memberlakukan kaidah kaidah hukum intern dari *lex causae*.

Dari pemaparan di atas, dapat dipahami bahwa fungsi dan peran HPI hanya sebatas menentukan hukum mana yang harus diperlakukan. Apabila hal ini sudah ditemukan, maka tugas HPI sudah selesai dan kemudian tugas hakim adalah menggunakan alat bukti yang ada untuk menyelesaikan persoalan menurut ketentuan hukum yang bersangkutan.

Namun demikian, seandainya berdasarkan pendekatan HPI ternyata hukum asing yang seharusnya diberlakukan, atau hak hak asing yang harus ditegakkan dalam putusan perkara, apakah pengadilan suatu negara harus

mengakui dan memberlakukan hukum atau hak asing di wilayah yurisdiksinya. Ada atau tidakkah dasar bagi forum untuk menolak atau membenarkan penerimaan atau pengakuan hukum atau hak asing itu. Hal demikian merupakan salah satu pokok masalah dalam HPI, yang seringkali disebut dengan masalah pengakuan putusan hukum asing (*recognition of foreign judgments*). Sehingga muncul usaha-usaha negara negara untuk melakukan upaya penyelarasan kaidah HPI.

Mengadakan kesepakatan bilateral atau meratifikasi berbagai perjanjian internasional multilateral menyangkut HPI merupakan langkah tepat, terlebih di Indonesia belum ada kompilasi apalagi unifikasi terkait dengan HPI. Aturan HPI di Indonesia tersebar di pelbagai peraturan perundang-undangan, seperti undang-undang tentang perkawinan, undang-undang tentang kewarganegaraan dan sebagainya.

Ruang Lingkup Hukum Perdata Internasional

1. Hukum Perdata Internasional sama dengan *Rechtstoepassingsrecht*.

Hukum Perdata Internasional hanya terbatas apda masalah hukum yang diberlakukan (*rechtstoepassing*). Hal hal lain yang berkenaan dengan kompetensi hakim, status orang asing dan kewarganegaraann tidak termasuk bidang HPI. Sistem HPI ini dikenal di Jerman dan Belanda.

2. Hukum Perdata Internasional sama dengan *Choice of Law* dan *Choice of Jurisdiction*.

Menurut sistem ini, HPI tidak hanya terbatas pada persoalan persoalan *conflict of law* tetapi termasuk juga *conflict of jurisdiction*, yakni persoalan yang berkaitan dengan kompetensi atau kewenangan hakim. Jadi HPI tidak hanya menyangkut masalah hukum yang diberlakukan, tetapi juga hakim manakah yang berwenang. Sistem HPI ini dikenal di Inggris, Amerika Serika dan negara negara Anglo Saxon.

3. **Hukum Perdata Internasional sama dengan *Choice of Law* ditambah *Choice of Jurisdiction* dan *Condition des Etrangers*.**

Dalam sistem HPI tidak hanya menyangkut persoalan pilihan hukum dan pilihan forum atau hakim, tetapi juga menyangkut status orang asing (*condition des etrangers = statuutlingen = statuu*). Sistem ini dikenal di beberapa negara lain, seperti Italia, Spanyol dan negara-negara Amerika Selatan.

4. **Hukum Perdata Internasional sama dengan *Choice of Law* ditambah *Choice Jurisdiction*, *Condition ds Etrangers* dan *Nationalite*.**

Dalam sistem HPI ini menyangkut pilihan hukum, pilihan forum atau hakim, status orang asing dan kewarganegaraan (*nasionalite*). Masalah kewarganegaraan ini menyangkut persoalan tentang cara memperoleh dan hilangnya kewarganegaraan. Sistem yang sangat luas ini dikenal dalam HPI Perancis.

Berdasarkan ruang lingkup Hukum Perdata Internasional tersebut, maka terdapat 2 (dua) kelompok besar peraturan, yaitu Hukum Materil Internal (*sachnormen*) dan HPI (*kollisionnormen*) (Yulia, 2016). Hukum Perdata Internasional terdiri atas:

1. HPI Materil / Substantif, yaitu Subjek Hukum; Hukum Keluarga; Hukum Harta Benda: benda, kontrak; dan Hukum Waris.
2. HPI Formil / Obyektif, yaitu Renvoi; Kualifikasi; Ketertiban Umum; Fraus Legis; Hak-hak yang diperoleh; Persoalan Pendahuluan; Persesuaian; Persoalan Timbul Balik; dan Pilihan Hukum.

Daftar Pustaka

- Gautama, S. (1987). *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia*. Bandung: Badan Pembinaan Hukum Nasional-Binacipta.
- Hardjowahono, B. S. (2013). *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Hartono, S. (1989). *Pokok Pokok Hukum Perdata Internasional*. Bandung: Binacipta.
- Mochtar Kusumaatmadja, E. R. A. (2003). *Pengantar Hukum Internasional*. Bandung: PT. Alumni.
- Purwadi, A. (2016). *Dasar-dasar Hukum Perdata Internasional*. Pusat Pengkajian Hukum dan Pembangunan (PPHP).
- Rahayu, D. P. (2018). *Hukum Perdata Internasional Indonesia Bidang Hukum Keluarga Dalam Menjawab Kebutuhan Global*. Jurnal Hukum Progresif, XII(1), pp. 1987–2001.
- Yulia. (2016). *Hukum Perdata Internasional*, Bphn. Sulawesi: Unimal Press.

Profil Penulis



Musyaffa Amin Ash Shabah, S.H.I., M.H. menyelesaikan pendidikan Strata 1 pada Program Studi Perbandingan Mazhab dan Hukum (PMH) Fakultas Syariah Universitas Darussalam Gontor Ponorogo tahun 2014, kemudian Magister pada Program Studi Magister Hukum Keluarga UIN Syarif Hidayatullah Jakarta tahun 2019.

Saat ini sebagai dosen pada Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah Fakultas Agama Islam UNISMA Bekasi.

Email Penulis: syafashabah@gmail.com

DASAR-DASAR HUKUM DAGANG

Agus Satory, S.H., M.H.

Fakultas Hukum Universitas Pakuan Bogor

Pendahuluan

Sejarah Hukum Dagang Indonesia tidak dapat dilepaskan dari sejarah zaman Romawi. Ketentuan perdagangan Romawi diatur dalam 2 kitab undang-undang terpisah, hal ini dikarenakan pada zaman Romawi dahulu "*Corpus Juris Civilis*" belum mengenal adanya Hukum Dagang secara khusus. Di Perancis kemudian di bawah Raja Lodewijk XIV (Louis XIV) timbul "*Ordonance du Commerce*" (1673) dan "*Ordonance de la Marine*" (1681), yang kemudian dihimpun dalam satu kitab undang-undang, yaitu: "*Code du Commerce*", yang kini menjadi sumber KUHD sekarang. Pada tanggal 1 Januari 1809 ketika Belanda dijajah oleh Perancis "*Code du Commerce*" dianggap berlaku juga di Belanda (H.M.N. Purwosutjipto, 1981: 5). Setelah Belanda merdeka 1 Oktober 1838 dibuatlah "*Wetboek van Koophandel*" yang meniru "*Code du Commerce*". Untuk Indonesia berdasarkan Asas Konkordansi (suatu asas yang menyatakan bahwa peraturan yang berlaku di Negeri Belanda berlaku pula pada Pemerintahan Hindia Belanda (Indonesia)), kodifikasi Hukum Dagang ditetapkan dengan Pengumuman Pemerintah tanggal 30 April 1847 LN No. 23 dalam KUHD yang pada waktu itu hanya berlaku bagi golongan bangsa Eropa. Dalam tahun 1935 terjadi perubahan-perubahan di Negeri Belanda, sedangkan di

Indonesia Konkordansi dengan perubahan-perubahan ini diadakan dalam tahun 1938 dalam LN No. 276. Pada tahun 1924 KUHD ditetapkan pula berlaku bagi Golongan bangsa Tionghoa dan bangsa lainnya kecuali bangsa Indonesia. Dengan cara “penundukan secara sukarela” menurut Penetapan Raja No. 26 tanggal 15 September 1916 yang berlaku mulai 1 Januari 1917 bangsa Indonesia diperkenankan menyatakan dirinya tunduk kepada KUHD. KUHD Indonesia yang diumumkan dalam LN 1847 No. 23 yang mulai berlaku tanggal 1 Mei 1848, sehingga KUHD sampai saat ini sudah berlaku selama 173 tahun. Di mana KUHD ini merupakan turunan dari *WvK (Wetboek van Koophandel)* Belanda, yang diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio.

Sebagai akibat adanya kodifikasi hukum perdata dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata) dan hukum dagang dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUHD), maka di negara-negara yang menganut Hukum Sipil (Kontinental) termasuk Indonesia dianut paham bahwa hukum dagang merupakan bagian hukum perdata. Lebih tegas lagi dikatakan bahwa hukum dagang merupakan hukum perdata khusus. Menurut Achmad Ichsan, hukum dagang merupakan jenis khusus hukum perdata. Oleh karena itu, hubungan hukum dan perbuatan hukum perdagangan juga merupakan hukum keperdataan. Achmad Ichsan kemudian mendefinisikan hukum dagang sebagai hukum yang mengatur masalah perdagangan atau perniagaan, yaitu masalah yang timbul karena tingkah laku manusia (*persoon*) dalam perdagangan atau perniagaan. Lebih tegas lagi H.M.N. Purwosutjipto menyatakan bahwa hukum dagang adalah hukum perikatan yang timbul dalam lapangan perusahaan (Ridwan Khairandy, dkk., 1999: 1).

Kata “perdagangan” terbentuk dari kata dasar “dagang. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata “dagang” diartikan sebagai pekerjaan yang berhubungan dengan menjual dan membeli barang untuk memperoleh keuntungan. Dalam Bahasa Inggris, kata “dagang” diterjemahkan sebagai kata “*trade*”, yang oleh *Black’s Law Dictionary* dipahami sebagai “*the act or business of*

exchanging commodities by barter; or the business of buying and selling for money". Berdasarkan pengertian tersebut, kata "dagang" dapat disimpulkan sebagai pekerjaan tukar-menukar komoditas dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan. Patut dicermati bahwa pengertian atas kata "dagang" dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia kurang lengkap karena di era modern ini, komoditas yang dapat diperdagangkan tidak hanya mencakup barang, tetapi juga jasa (Andika Wijaya, 2017: 14).

Sumber Hukum Dagang Indonesia

Sumber hukum adalah asal mula dari mana kewenangan dan kekuatan pemaksa dari hukum positif itu diperoleh. Sumber hukum dapat diartikan sebagai segala sesuatu (faktor-faktor yang mempengaruhi timbulnya hukum) yang dapat menimbulkan atau melahirkan hukum sehingga menimbulkan kekuatan hukum mengikat. Sumber Hukum Dagang Indonesia dapat dikelompokkan ke dalam: (Agus Satory, 2020: 6)

1. Pengaturan Hukum di Dalam Kodifikasi

Pengaturan di dalam kodifikasi merupakan sumber hukum warisan Kolonial Belanda yang masih berlaku sepanjang belum terbit produk hukum nasional (Lihat ketentuan Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 yang menyebutkan bahwa "segala badan negara dan peraturan yang ada masing langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini). Dengan demikian ketentuan ini dikeluarkan agar tidak terjadi kevakuman hukum di Indonesia yaitu:

a. Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata)

Ketentuan KUHPerdata yang secara nyata menjadi sumber Hukum Dagang adalah Buku III tentang Perikatan dan beberapa bagian dari Buku II KUHPerdata tentang Benda, misalnya Titel XXI mengenai Hipotik. Perlu diingat ada beberapa ketentuan dalam KUHPerdata yang terkait

Hukum Dagang yang sudah tidak berlaku lagi, antara lain:

- 1) Ketentuan mengenai *Credietverband* (*Staatsblad* 1908-542 jo. *Staatsblad* 1909-586 dan *Staatsblad* 1909-584 sebagaimana yang telah diubah dengan *Staatsblad* 1937-190 jo. *Staatsblad* 1937-191) dan ketentuan mengenai *Hypotheek* sebagaimana tersebut dalam Buku II KUHPerdara Indonesia sepanjang mengenai pembebanan hak tanggungan pada hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah dinyatakan tidak berlaku lagi, dengan terbitnya UU Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah;
- 2) Ketentuan mengenai *fiducia* yang diatur dalam KUHPerdara dinyatakan tidak berlaku lagi, dengan terbitnya UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

b. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD)

KUHD merupakan sumber utama Hukum Dagang di Indonesia. Perlu diingat ada beberapa ketentuan dalam KUHD yang sudah tidak berlaku lagi, antara lain:

- 1) Ketentuan Pasal 6 KUHD tentang Pembukuan (*Boekhouding*) dicabut dengan UU Nomor 8 Tahun 1997 tentang Dokumen Perusahaan;
- 2) Ketentuan Pasal 36 sampai dengan Pasal 56 KUHD tentang Perseroan Terbatas (*Naamloze Vennootschap*) dinyatakan tidak berlaku dengan terbitnya UU Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, yang kemudian diganti dengan UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (walaupun ada beberapa ketentuan yang diubah dengan UU Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja);

- 3) *Faillissements-Verordening* atau Undang-Undang tentang Kepailitan (*Staatsblad* No. 217/1905 juncto *Staatsblad* No. 348/1906), dicabut dengan Perppu Nomor 1 Tahun 1998 yang dikuatkan menjadi UU Nomor 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan, dan terakhir diganti dengan UU Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

2. Pengaturan di Luar Kodifikasi

Sumber Hukum Dagang yang terdapat di luar kodifikasi merupakan produk hukum nasional yang tersebar di berbagai undang-undang, antara lain sebagai berikut:

- a. UU Nomor 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang;
- b. UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas;
- c. UU Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan;
- d. UU Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja.

3. Peraturan Pelaksana Undang-Undang

Merupakan sumber Hukum Dagang sebagai pelaksana dari undang-undang produk hukum nasional yang dapat berupa:

- a. Peraturan Pemerintah
 - 1) PP Nomor 11 Tahun 2021 tentang Badan Usaha Milik Desa
 - 2) PP Nomor 29 Tahun 2021 tentang Penyelenggaraan Bidang Perdagangan
- b. Peraturan Presiden
 - 1) Perpres Nomor 10 Tahun 2021 tentang Bidang Usaha Penanaman Modal
 - 2) Perpres 12 Nomor Tahun 2021 tentang Perubahan atas Perpres Nomor 16 Tahun

2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

- c. Peraturan Menteri
 - 1) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 70 Tahun 2019 tentang Distribusi Barang Secara Langsung
 - 2) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 8 Tahun 2020 tentang Pelayanan Perizinan Berusaha Terintegrasi Secara Elektronik di Bidang Perdagangan
- d. Peraturan Daerah Provinsi
 - 1) Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat Nomor 10 Tahun 2017 tentang Penyertaan Modal Pemerintah Daerah Provinsi Jawa Barat Kepada Badan Usaha Milik Daerah
 - 2) Peraturan Daerah Provinsi Jawa Timur Nomor 8 Tahun 2019 tentang Badan Usaha Milik Daerah
- e. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota
 - 1) Peraturan Daerah Kota Bogor Nomor 18 Tahun 2019 tentang Perusahaan Umum Daerah Pasar Pakuan Jaya Kota Bogor
 - 2) Peraturan Daerah Kabupaten Bogor Nomor 9 Tahun 2013 tentang Penyertaan Modal Daerah Pemerintah Kabupaten Bogor Pada Badan Usaha Milik Daerah PT. Prayoga Pertambangan dan Energi
- f. Peraturan Desa
 - 1) Peraturan Desa Mekar Jaya Kecamatan Angsana Kabupaten Tanah Bumbu Provinsi Kalimantan Selatan Nomor 1 Tahun 2021 tentang Penyertaan Modal Pada Badan Usaha Milik Desa Tirta Jaya

2) Peraturan Desa Sukatani Kecamatan Pacet Kabupaten Cianjur Nomor 6 Tahun 2014 tentang Badan Usaha Milik Desa

4. Hukum Kebiasaan

Hukum kebiasaan berasal dari kebiasaan yang berulang-ulang untuk pola tingkah yang sama dalam waktu lama dan ada perasaan untuk mematuhi. Banyak norma aturan jual beli perniagaan dalam perdagangan internasional yang didasarkan pada hukum kebiasaan. Di dalam perdagangan internasional terdapat hukum kebiasaan yang didokumentasikan dalam Uniform Commercial Practices (UCP).

5. Yurisprudensi

Yurisprudensi adalah keputusan hakim terdahulu terhadap suatu perkara yang tidak diatur oleh undang-undang dan dijadikan pedoman oleh hakim lainnya dalam memutuskan perkara yang serupa. Yurisprudensi lahir karena adanya peraturan perundang-undangan yang kurang atau tidak jelas pengertiannya, sehingga menyulitkan hakim dalam memutuskan suatu perkara. Untuk itulah hakim membuat atau membentuk hukum baru dengan cara mempelajari putusan-putusan hakim terdahulu khususnya tentang perkara-perkara yang sedang dihadapinya. Contohnya: Jual beli dengan unsur paksaan dan cerai tidak menghapus utang.

6. Doktrin

Doktrin adalah ajaran atau pendapat dari para ahli hukum (juris) yang terkemuka dan mendapat pengakuan dari masyarakat. Contohnya:

a. *Piercing The Corporate Veil*

Doktrin ini merupakan implementasi dari prinsip tanggung jawab terbatas. Hal ini dimaksudkan bahwa tanggung jawab hukum tidak hanya dibebankan kepada Direksi dan Komisaris, namun pemegang saham dapat juga dibebankan

tanggung jawab tersebut dengan syarat dibatasi tanggung jawabnya. Tercantum dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal 104 ayat (2), Pasal 114 ayat (2) UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

b. *Ultra Vires*

Doktrin ini menyatakan bahwa tindakan Direksi yang tidak sesuai dengan maksud dan tujuan serta kegiatan usaha perseroan yang ditentukan dalam Anggaran Dasar atau melakukan tindakan di luar ketentuan Anggaran Dasar, maka dapat dikategorikan sebagai tindakan yang melampaui batas kewenangan. Tercantum dalam Pasal 92 ayat (2) UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Asas-Asas Perdagangan

Pengaturan perdagangan pada dasarnya bertujuan meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional, dalam Pasal 2 UU Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan menentukan bahwa perdagangan di Indonesia berdasarkan pada:

1. Asas Kepentingan Nasional, yaitu asas di mana setiap kebijakan perdagangan harus mengutamakan kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat di atas kepentingan lainnya;
2. Asas Kepastian Hukum, yaitu meletakkan hukum dan ketentuan peraturan perundang-undangan sebagai dasar dalam setiap kebijakan dan pengendalian di bidang perdagangan;
3. Asas Adil dan Sehat, yaitu adanya kesetaraan kesempatan dan kedudukan dalam kegiatan usaha antara produsen, pedagang, dan pelaku usaha lainnya untuk mewujudkan iklim usaha yang kondusif sehingga menjamin adanya kepastian dan kesempatan berusaha yang sama;
4. Asas Keamanan Berusaha, yaitu adanya jaminan keamanan bagi seluruh pelaku usaha di setiap

tahapan kegiatan perdagangan, mulai dari persiapan melakukan kegiatan perdagangan hingga pelaksanaan kegiatan perdagangan;

5. Asas Akuntabel dan Transparan, yaitu pelaksanaan kegiatan perdagangan harus dapat dipertanggungjawabkan dan terbuka kepada masyarakat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
6. Asas Kemandirian, yaitu setiap kegiatan perdagangan dilakukan tanpa banyak bergantung pada pihak lain;
7. Asas Kemitraan, yaitu adanya kerja sama dalam keterkaitan usaha di bidang perdagangan, baik langsung maupun tidak langsung, atas dasar prinsip saling memerlukan, mempercayai, memperkuat, dan menguntungkan yang melibatkan koperasi serta usaha mikro, kecil, dan menengah dengan usaha besar dan antara pemerintah dan swasta;
8. Asas Kemanfaatan, yaitu seluruh pengaturan kebijakan dan pengendalian perdagangan harus bermanfaat bagi kepentingan nasional, khususnya dalam mewujudkan cita-cita kesejahteraan umum;
9. Asas Kesederhanaan, yaitu memberikan kemudahan pelayanan kepada pelaku usaha serta kemudahan dalam memberikan informasi yang benar kepada masyarakat;
10. Asas Kebersamaan, yaitu penyelenggaraan perdagangan dilakukan secara bersama oleh pemerintah, pemerintah daerah, pelaku usaha, dan masyarakat;
11. Asas Berwawasan Lingkungan, yaitu kebijakan perdagangan yang dilakukan harus memperhatikan kelestarian lingkungan dan pembangunan yang berkelanjutan.

Pengertian Perusahaan dan Pekerjaan

1. Perusahaan (*Bedrijf*)

Walaupun di dalam KUHD dipergunakan istilah perusahaan, namun KUHD sendiri tidak memberikan

penafsiran resmi (penafsiran otentik) tentang perusahaan, pihak membentuk undang-undang dalam hal ini berkehendak menyerahkan penetapan pengertian tentang perusahaan kepada doktrin (dunia keilmuan dan yurisprudensi). Sehubungan dengan hal tersebut perumusan tentang perusahaan dalam dunia keilmuan adalah sebagai berikut:

a. Menteri Kehakiman Belanda

“Keseluruhan perbuatan yang dilakukan secara terus menerus, dengan terang-terangan dalam kedudukan tertentu, dan untuk mencari laba bagi dirinya sendiri.”

b. Molengraaff

“Keseluruhan perbuatan yang dilakukan secara terus menerus, bertindak keluar untuk mendapatkan penghasilan, dengan cara memperniagakan barang-barang atau mengadakan perjanjian perdagangan.”

c. Polak

“Baru ada perusahaan jika diperlukan adanya perhitungan laba-rugi yang dapat diperkirakan dan segala sesuatunya dicatat dalam pembukuan.”

d. UU Nomor 8/1997 tentang Dokumen Perusahaan

“Sebagai setiap bentuk usaha yang melakukan kegiatan secara tetap dan terus menerus dengan tujuan memperoleh keuntungan dan/atau laba, baik yang diselenggarakan oleh orang perseorangan maupun badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum, yang didirikan dan berkedudukan dalam wilayah negara Republik Indonesia.”

Unsur-unsur perusahaan yang dapat disimpulkan dari definisi UU Nomor 8 Tahun 1997:

- 1) Setiap bentuk usaha;

- 2) Melakukan kegiatan secara tetap dan terus-menerus;
- 3) Dengan tujuan memperoleh keuntungan/laba;
- 4) Diselenggarakan oleh perseorangan atau badan usaha;
- 5) Didirikan dan berkedudukan di wilayah hukum Republik Indonesia.

2. Pekerjaan (*Beroep*)

Kalau pada pengertian perusahaan, unsur laba merupakan unsur mutlak, sedangkan pada pengertian pekerjaan laba tidak merupakan unsur mutlak. Jadi dasar perbuatan yang dilakukan bagi suatu pekerjaan itu tidak untuk mencari laba, tetapi ada kalanya seseorang melakukan pekerjaan itu karena faktor ilmiah, kemanusiaan dan keagamaan. Seseorang melakukan *beroep* apabila ia mencari penghidupannya sehari-hari bekerja terutama dengan tenaganya sendiri. Melakukan pekerjaannya karena tugasnya atas dasar kualitas pribadinya (keahliannya). Misalnya: dokter, pengacara (advokat), notaris, tukang kayu, dan lain-lain.

Kegunaan membedakan pengertian perusahaan dan pekerjaan adalah untuk menerapkan peraturan mana yang diberlakukan untuk masing-masing pengertian tersebut. Sebagai contoh:

- a. Attaya Primus Inter Pares berprofesi sebagai seorang dokter yang membuka Praktik Dokter Pribadi yang terletak di Jl. Merdeka No. 12 Kota Bogor. Dalam hal ini dapat dikatakan bahwa Attaya Primus Inter Pares adalah seseorang yang menjalankan perusahaan, karena ada perhitungan laba-rugi, yaitu harus mengeluarkan uang untuk membeli alat-alat praktik kedokteran, membayar karyawan, listrik, air, sewa tempat dan lain-lain. Pemasukan didapat dari biaya obat dan tarif jasa dokter yang dibayarkan oleh para pasiennya. Peraturan yang dapat diterapkan tentu

terkait dengan bidang usahanya yang menurut UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen disebut sebagai pelaku usaha jasa kesehatan serta peraturan perusahaan lainnya.

- b. Anezka Zaviera Callista Justitia adalah berprofesi sebagai seorang dokter yang bekerja di RS PMI Bogor, yang beralamat di Jl. Pajajaran No. 80 Kota Bogor. Dalam hal ini dapat dikatakan bahwa Anezka Zaviera Callista Justitia adalah seseorang yang menjalankan pekerjaan, karena ia mencari penghidupannya sehari-hari bekerja terutama dengan tenaganya sendiri. Melakukan pekerjaannya karena tugasnya atas dasar kualitas pribadi dan keilmuannya (keahliannya). Dia mendapatkan gaji setiap bulan dan tidak perlu mengeluarkan biaya untuk alat perlengkapan kedokteran, dan lain-lain. Peraturan yang dapat diterapkan adalah apabila dia sebagai dokter yang berstatus Aparatur Sipil Negara (ASN), maka dapat diterapkan UU Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara, sedangkan apabila dia berstatus sebagai dokter swasta, maka dapat diterapkan UU Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan dan UU Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja.

Jadi, jelaslah bahwa seseorang baru dapat dikatakan menjalankan suatu perusahaan (*bedriff*), apabila ia dengan teratur dan terang-terangan bertindak keluar, dalam pekerjaan tertentu untuk memperoleh keuntungan dengan suatu cara di mana ia menurut imbalan lebih banyak mempergunakan modal daripada mempergunakan tenaganya sendiri. Sedangkan seseorang dapat dikatakan melakukan suatu pekerjaan tetap (*beroepp*), apabila ia untuk mencari penghidupannya sehari-hari bekerja terutama dengan tenaganya sendiri (M. Shidqon Prabowo dan Pujiono, 2016: 14-15).

Pembukuan

Pembukuan pada umumnya alat yang digunakan untuk mengetahui jumlah kekayaan perusahaan adalah apa

yang dikenal dengan istilah *pembukuan*. Dengan membaca pembukuan, seseorang dapat mengetahui jumlah *asset* perusahaan, walaupun kebenaran akurasi harus didukung dengan dokumen-dokumen pendukungnya. Dalam berbagai *literatur*, dijumpai dua istilah yang kerap digunakan secara bergantian, yaitu “pembukuan” (*bookkeeping*) dan “akuntansi” (*accounting*). Awam menganggap kedua istilah ini mengacu pada hal yang sama, yaitu pencatatan keuangan. Namun secara teknis, sebenarnya kedua kata itu mempunyai arti yang agak berbeda. Secara singkat dapat dijelaskan bahwa sistem akuntansi (*accounting*) yang saat ini dikenal dan berkembang, berawal dari pembukuan (*bookkeeping*). Baik pembukuan (*bookkeeping*) maupun akuntansi (*accounting*), keduanya merupakan instrumen atau alat untuk melaporkan kegiatan keuangan, kinerja dan keadaan dari suatu perusahaan. Pembukuan (*bookkeeping*) adalah pencatatan transaksi keuangan. Transaksi ini termasuk penjualan, pembelian, pendapatan dan pembayaran oleh seseorang atau perusahaan. (Agus Sardjono, dkk., 2014: 93-94).

Di Indonesia, pengertian pembukuan diatur dalam UU Nomor 28 Tahun 2007 tentang Perubahan Ketiga atas UU Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan. Menurut undang-undang ini pembukuan adalah suatu proses pencatatan yang dilakukan secara teratur untuk mengumpulkan data dan informasi keuangan yang meliputi harta, kewajiban, modal, penghasilan dan biaya, serta jumlah harga perolehan dan penyerahan barang atau jasa, yang ditutup dengan menyusun laporan keuangan berupa neraca, dan laporan laba rugi untuk periode tahun pajak tersebut (UU Nomor 28 Tahun 2007: Pasal 1 angka 29).

Pembukuan diatur dalam Buku I, BAB II, Pasal 6 sampai dengan 12 KUHD. Dalam Pasal 6 KUHD disebutkan tentang kewajiban seorang yang menyelenggarakan perusahaan untuk mengadakan catatan mengenai keadaan kekayaan serta segala sesuatu yang berhubungan dengan perusahaannya. Rumusan Pasal 6 KUHD tersebut telah diganti dengan UU Nomor 8 Tahun

1997 tentang Dokumen Perusahaan yang menyatakan bahwa setiap perusahaan wajib membuat catatan berupa neraca tahunan, perhitungan laba/rugi tahunan, rekening, jurnal transaksi harian dan setiap tulisan yang berisi keterangan mengenai hak dan kewajiban serta hal-hal lain yang berkaitan dengan kegiatan suatu perusahaan sesuai kebutuhan perusahaan.

Pasal 12 KUHD menegaskan bahwa pada prinsipnya pembukuan bersifat rahasia. Namun demikian, pasal yang sama juga memberikan penjelasan dalam situasi atau keadaan tertentu, sifat kerahasiaan suatu pembukuan dapat dikecualikan. Walaupun maksud mengadakan pembukuan agar pihak ketiga dapat mengetahui hak-hak dan kewajibann-kewajiban si pengusaha, namun tidak setiap orang diperbolehkan memeriksa/menelaah pembukuan ini berlaku asas kerahasiaan. Asas kerahasiaan suatu pembukuan hanya dapat diterobos dengan jalan (M. Shidqon Prabowo dan Pujiono, 2016: 20-22):

1. *Representation*, yaitu pembukaan pembukuan oleh hakim (Pasal 8 KUHD)

Representation terjadi dalam pemeriksaan perkara yang sedang berjalan, di mana hakim berwenang atas permintaan atau karena jabatannya memerintahkan kepada kedua belah pihak masing-masing atau kepada salah satu pihak diantaranya supaya memperlihatkan secara terbuka buku-buku, surat-surat dan tulisan-tulisan yang diwajibkan pembuatannya oleh Pasal 6 ayat (3) KUHD. Jelaslah bahwa *representation* itu adalah: penerobosan rahasia pembukuan (surat-surat dan lain- lain); hanya dapat dilakukan oleh hakim, secara *ambtshalve* (karena jabatannya) atau atas permintaan yang berkepentingan; dengan izin hakim dapat diambil turunan surat-surat (boleh dibawa untuk dipelajari); hakim dapat memintakan pendapat ahli (akuntan) tentang pembukuan.

2. *Communication*, yaitu pemberitaan oleh mereka yang langsung berkepentingan terhadap buku-buku perusahaan (Pasal 12 KUHD)

Mengenai *communication* diatur dalam Pasal 12 KUHD yang menegaskan, bahwa tiada seorangpun dapat dipaksakan untuk memperlihatkan buku-bukunya melainkan untuk keperluan mereka yang langsung berkepentingan terhadap buku-buku itu sebagai ahli waris, sebagai orang yang berkepentingan dalam suatu persekutuan, sebagai pesero, sebagai pengangkat seorang pengurus atau wakil dan dalam hal kepailitan. Jadi mengenai *communication* itu adalah:

- a. yang dapat memintanya ialah mereka yang mempunyai kepentingan langsung, yaitu: para ahli waris; yang berkepentingan dalam suatu persekutuan; pesero; kreditur dalam hal kepailitan; dan orang yang mengangkat pimpinan usaha perniagaan.
- b. Mereka bukan hanya berhak melihat, tetapi juga berhak membawa pulang untuk dipelajari.

Communication dapat dimintakan dengan perantaraan hakim, bilamana ada penolakan untuk melihat pembukuan seluruhnya oleh penggugat. Kalau di depan hakim masih juga ditolak memperlihatkan pembukuan oleh pihak tergugat, maka pihak tergugat ini dapat dihukum oleh hakim untuk: membayar biaya, kerugian dan bunga; menetapkan dalam putusannya bahwa tergugat harus membayar sejumlah uang paksaan; memerintahkan paksaan badan (*lijfsdwang*).

Perantara Dagang

Di dalam praktik transaksi perdagangan atau bisnis dewasa ini lembaga perantara dalam bidang perdagangan (*agency*) menunjukkan peran yang semakin meningkat, bahkan terkadang transaksi bisnis tersebut harus dilakukan melalui perantara. Dengan kata lain lembaga ini makin berkembang dalam praktik, sehingga

dikenal seperti agen asuransi, broker asuransi, perantara pedagang efek di pasar modal dan agen tunggal bernagai produk tertentu. Namun di lain pihak, peraturan perundang-undangan yang ada (KUHD) sangat minim sekali dan bahkan sangat ketinggalan zaman, yang tentunya tidak dapat mengantisipasi perkembangan bisnis dewasa ini. Oleh karena itu Kementerian Hukum dan HAM Republik Indonesia telah menyusun Draft RUU Keperantaraan.

Menurut Pasal 1 angka 1 RUU Keperantaraan, keperantaraan adalah perjanjian antara seorang perantara, penerima tugas, yang mengikatkan diri kepada prinsipal, pemberi tugas, untuk melakukan pekerjaan atau jasa untuk kepentingan prinsipal. Prinsipal adalah orang yang memberikan tugas kepada orang lain untuk melakukan pekerjaan atau jasa untuk kepentingannya. Sedangkan perantara adalah orang yang menerima tugas untuk melakukan pekerjaan atau jasa berdasarkan perintah atau di bawah pengawasan prinsipal.

Landasan utama dari kegiatan perantara dagang adalah kontrak (perjanjian), khususnya antara pihak yang menyuruh dan pihak yang disuruh untuk melakukan suatu pekerjaan atau urusan. Hukum Perdata mengenalnya sebagai lembaga *lastgeving*. Subekti menerjemahkan *lastgeving* dengan istilah *penyuruhan* atau pemberian kuasa. Sumber hukum kegiatan perantara dagang adalah sebagai berikut:

1. Pasal 1601 KUH Perdata (Persetujuan Perburuhan dan Pemborongan Pekerjaan);
2. Pasal 59 sampai dengan Pasal 98 KUHD;
3. UU Nomor 7 Tahun 1992 jo. UU Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan;
4. UU Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal;
5. UU Nomor 32 Tahun 1997 jo. UU Nomor 10 Tahun 2011 tentang Perdagangan Berjangka Komoditi.

Perantara dagang yang diatur dalam KUHD antara lain: bursa dagang, makelar, komisioner, kasir, ekspediter, dan

pengangkut. Sedangkan perantara dagang yang diatur di luar KUHD antara lain: agen, distributor, Bursa Efek Indonesia (hasil konsolidasi Bursa Efek Jakarta dan Surabaya) dan bursa berjangka komoditi (Bursa Berjangka Jakarta).

Bentuk-Bentuk Perusahaan

1. Perusahaan Perseorangan

Yaitu perusahaan yang dilakukan oleh satu orang pengusaha. Dengan demikian modal dari perusahaan tersebut hanya dimiliki oleh satu orang. Jika di dalam perusahaan tersebut banyak orang yang bekerja, mereka itu hanyalah sebagai pembantu perusahaan dalam perusahaan berdasarkan perjanjian kerja/pemberian kuasa. Di dalam KUHD maupun dalam peraturan perundang-undangan lainnya tidak diketemukan peraturan yang khusus mengatur mengenai perusahaan perseorangan, tetapi di dalam masyarakat perdagangan telah ada suatu bentuk perusahaan perseorangan yang diterima oleh masyarakat seperti: Perusahaan Dagang (PD) dan Usaha Dagang (UD).

2. Badan Usaha

a. Badan Usaha Tidak Berbadan Hukum

- 1) *Maatschap* (Persekutuan Perdata). Diatur dalam Pasal 1618-1652 KUHPerdata.
- 2) *Firma atau Vennootschap Onder Firma* (Persekutuan di Bawah Nama Bersama). Diatur dalam Pasal 16-35 KUHD.
- 3) *Commanditaire Vennootschap atau CV* (Persekutuan Komanditer). Diatur dalam Pasal 19-21 KUHD.

b. Badan Usaha Berbadan Hukum

- 1) Perseroan Terbatas (PT). Diatur dalam UU No. 40/2007.
- 2) Koperasi. Diatur dalam UU No. 17 / 2012 (dibatalkan oleh Putusan Mahkamah

Konstitusi Nomor 28/PUU-XI/2013 berlaku untuk sementara waktu UU No. 25/1992 sampai dengan terbentuknya undang-undang yang baru.

- 3) Yayasan. Diatur dalam UU No. 16/2001 jo. UU No. 28/2004.

3. Badan Usaha Milik Negara (BUMN)

Diatur dalam UU No. 19/2003 tentang BUMN, yang terdiri dari:

- a. Perusahaan Perseroan (Persero); dan
- b. Perusahaan Umum (Perum).

Dengan diundangkannya UU No. 19/2003, maka dinyatakan sudah tidak berlaku lagi:

- a. IBU (*Indonesische Bodrijvenwret*, S. 1927 No. 419) Jo. UU No. 15/1955.
- b. UU No. 19/PRP/1960 tentang Perusahaan Negara.
- c. UU No. 9 /1969 tentang Bentuk-bentuk Usaha Negara.

4. Badan Usaha Milik Daerah (BUMD)

Diatur dalam PP No. 54/2017 tentang Badan Usaha Milik Daerah. Pendirian BUMD ditetapkan dengan Peraturan Daerah (Perda), yang terdiri atas:

- a. Perusahaan Umum Daerah (Perumda). Organnya terdiri dari:
 - 1) Kepala Daerah
 - 2) Dewan Pengawas; dan
 - 3) Direksi.
- b. Perusahaan Perseroan Daerah. Organnya terdiri dari:
 - 1) RUPS;
 - 2) Komisaris; dan

3) Direksi.

5. Badan Usaha Milik Desa (BUM Desa)

Pasal 117 UU Nomor 11/2020 tentang Cipta Kerja menyebutkan bahwa Badan Usaha Milik Desa (BUM Desa) adalah badan hukum yang didirikan oleh desa dan/atau bersama desa-desa guna mengelola usaha, memanfaatkan aset, mengembangkan investasi dan produktivitas, menyediakan jasa pelayanan, dan/atau jenis usaha lainnya untuk sebesar-besarnya kesejahteraan masyarakat desa. Peraturan pelaksana lebih lanjut diatur dalam PP Nomor 11/2021 tentang BUM Desa, yang terdiri atas:

a. BUM Desa

BUM Desa didirikan oleh 1 (satu) desa berdasarkan Musyawarah Desa dan pendiriannya ditetapkan dengan Peraturan Desa.

b. BUM Desa Bersama

BUM Desa Bersama didirikan oleh 2 (dua) desa atau lebih berdasarkan musyawarah antar desa dan pendiriannya ditetapkan dengan Peraturan Bersama Kepala Desa.

Surat Berharga

Surat berharga dalam bahasa lain disebut pula sebagai commercial paper atau negotiable instrument. Dikatakan surat berharga karena surat tersebut memiliki 'harga' atau nilai ekonomis tertentu. Dikatakan commercial paper, karena surat tersebut memang seringkali tidak hanya dijadikan pengganti uang atau sebagai alat pembayaran, tetapi karena surat-surat tersebut juga dijadikan objek perdagangan. Dikatakan negotiable instrument karena surat-surat tersebut dapat diperjualbelikan, tentu saja dengan nilai yang tidak selalu sama dengan jumlah yang disebutkan di dalam surat yang bersangkutan (nominal value). Hal itu pula yang menjadi faktor mengapa surat berharga disebut pula sebagai commercial paper, karena menjadi objek transaksi commercial di samping sebagai alat pembayaran

pengganti uang tunai (Agus Sardjono, dkk., 2014: 133-134).

Abdulkadir Muhammad mendefinisikan surat berharga sebagai surat yang oleh penerbitnya sengaja diterbitkan sebagai pelaksanaan pemenuhan suatu prestasi, yaitu berupa uang, tetapi pembayaran tersebut tidak dilakukan dengan menggunakan mata uang, melainkan dengan menggunakan alat bayar lain. Alat bayar itu berupa surat yang di dalamnya mengandung perintah kepada pihak ketiga atau pernyataan sanggup untuk membayar sejumlah uang kepada pemegang surat tersebut (Abdulkadir Muhammad, 1984: 4). Dengan diterbitkannya surat tersebut oleh penerbit, maka pemegangnya disertai hak untuk memperoleh pembayaran dengan jalan menunjukkan dan menyerahkan surat tersebut kepada pihak ketiga atau yang menyanggupinya itu. Dengan kata lain, pemegang surat tersebut mempunyai hak tagih atas sejumlah uang yang tersebut di dalamnya. Oleh karena peran surat berharga sebagai pengganti uang, maka ia diperlakukan seperti uang. Syaratnya ialah dapat dipindahtangankan secara bebas, dapat diuangkan setiap saat oleh pemegangnya, dapat diperlukan baik menurut ketentuan undang-undang maupun menurut kebiasaan di kalangan pedagang (Suryohadibroto dan Djoko Prakoso, 1987: 43).

H.M.N. Purwosutjipto membedakan antara surat berharga (*waarde papier*) dengan surat yang berharga (*papieren van waarde*). Di mana mengartikan surat berharga tidak terbatas hanya sebagai alat pembayaran, tetapi lebih luas dari itu, yaitu sebagai surat bukti tuntutan utang, pembawa hak, dan mudah diperjualbelikan. Surat berharga yang diatur di dalam KUHD antara lain: wesel, surat sanggup (*pomes*), dan cek. KUHD tidak mengatur tentang saham dan obligasi, karena untuk kedua bentuk *commercial documents* ini diatur dalam UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dan UU Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal. Surat berharga yang diatur di luar KUHD yang berkembang dalam praktik perbankan antara lain sertifikat deposito, bilyet giro, Sertifikat Bank Indonesia (SBI), Surat Berharga Pasar

Uang (SBPU), Surat Berharga Komersial (Commercial Paper) dan cek wisata (Traveller's Cheque). Sedangkan surat yang berharga adalah surat bukti utang yang sukar diperjualbelikan, contohnya antara lain warehouse receipts (resi gudang), delivery orders (pesanan pengiriman), dan bills of lading (daftar muatan kapal). Menurut H.M.N. Purwosutjipto suatu surat dapat disebut sebagai berharga jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut (H.M.N. Purwosutjipto, 1987: 5):

1. Surat Bukti Tuntutan Utang

Surat yang dimaksud di sini adalah akta. Sedangkan akta itu sendiri adalah surat yang ditandatangani, sengaja dibuat untuk dipergunakan sebagai alat bukti. Penanda tangan akta itu terikat pada semua yang tercantum dalam akta tersebut. Jadi, akta itu merupakan tanda bukti adanya perikatan (utang) dari si penanda tangan. Adapun yang dimaksud dengan utang di sini adalah perikatan yang harus ditunaikan oleh si penanda tangan akta (debitur). Sebaliknya si pemegang akta (kreditur) itu mempunyai hak menuntut kepada orang yang menandatangani akta tersebut. Tuntutan tersebut dapat berwujud uang atau benda.

2. Pembawa Hak

Hak yang dimaksud di sini adalah hak untuk menuntut sesuatu kepada debitur. Surat berharga itu "pembawa hak", yang berarti bahwa hak tersebut melekat pada kata surat berharga, seolah-olah menjadi satu atau senyawa. Jika surat itu hilang atau musnah, maka hak menuntut juga turut hilang.

3. Dapat Dengan Mudah Diperjualbelikan

Surat berharga mudah diperjualbelikan, karena surat tersebut memuat klausula yang memungkinkan mudah untuk diperalihkan kepada orang lain. Surat tersebut harus berklausula atas pengganti (*aan order = to order*) atau atas pembawa (*aan toonder = to bearer*). Surat yang berklausula atas pengganti, peralihan haknya cukup melalui endorsemen

(*endorsement*), yaitu suatu cara penyerahan menurut hukum kepada orang lain yang berakibat beralihnya hak milik atas surat berharga tersebut. Sedangkan surat yang berklausula atas pembawa, peralihannya dengan peralihan secara fisik dari tangan ke tangan (*hand by hand*). Surat-surat atas tunjuk dan atas pengganti yang menjadi surat berharga pada umumnya merupakan suatu alat bukti adanya suatu perikatan yang mempunyai sifat, bahwa hak tagihnya dapat diperalihkan kepada orang lain.

Penyelesaian Sengketa Bisnis

Perkembangan kegiatan bisnis dalam praktiknya tentu akan mengalami suatu perselisihan atau sengketa (*dispute/difference*) antara para pihak. Secara konvensional penyelesaian suatu sengketa diselesaikan secara litigasi (melalui pengadilan), di mana posisi para pihak berlawanan satu sama lain. Proses ini oleh kalangan bisnis dianggap tidak efektif dan berbelit-belit, penyelesaiannya membutuhkan waktu lama dan biayanya relatif mahal. Apalagi putusan pengadilan bersifat *win-lose solution* (menang-kalah), sehingga dapat merenggangkan hubungan kedua belah pihak di masa-masa yang akan datang (Bambang Sutiyoso, 2006: 29). Dewasa ini cara penyelesaian sengketa secara litigasi melalui pengadilan mendapat kritik yang cukup tajam, baik dari kalangan praktisi maupun akademisi hukum. Peran dan fungsi peradilan dianggap mengalami beban yang terlampau padat (*overloaded*), lamban dan buang waktu (*waste of time*), biaya mahal (*very expensive*) dan kurang tanggap (*unresponsive*) terhadap kepentingan umum (Werhan Asmin, 2006: 1).

Kalangan masyarakat bisnis yang memerlukan kepastian hukum serta keamanan di dalam investasi maupun aktivitas perdagangan ketika terjadi sengketa menyangkut bisnis mereka, sangat khawatir terhadap kondisi badan peradilan yang dianggap telah carut marut semacam itu. Dilatarbelakangi oleh kondisi semacam itulah, muncul keinginan dari komunitas bisnis khususnya untuk kemudian berpaling dan memilih model lain dalam penyelesaian sengketa. Meskipun bentuk penyelesaian

yang dipilih itu tergolong masih serumpun dengan mekanisme pada badan peradilan, namun forum lain yang dipilih itu dianggap dapat memberikan alternatif serta ruang kebebasan kepada pihak-pihak dalam menentukan penyelesaian sengketa bisnis mereka (Eman Suparman, 2012: 116).

Model penyelesaian sengketa bisnis dari aspek perdata dibagi menjadi 2 (dua) jalur, yaitu: (Agus Satory, 2017: 202)

1. Jalur Litigasi (Pengadilan)

a. Gugatan Wanprestasi

Gugatan wanprestasi didasarkan pada ketentuan Pasal 1243 KUHPerdata sebagai dasar penggugat mengajukan gugatan kepada tergugat, karena tergugat dinilai telah melakukan ingkar janji yang berkaitan dengan perjanjian yang dibuat para pihak.

b. Gugatan Perbuatan Melawan Hukum

Gugatan perbuatan melawan hukum didasarkan pada Pasal 1365 KUHPerdata yang menentukan bahwa tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.

c. Gugatan Sederhana (*Small Claim Court*)

Gugatan sederhana (*small claim court*) ini diatur dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2015 jo. PERMA Nomor 4 Tahun 2019 tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana. Menurut PERMA ini bahwa sengketa perdata (bisnis) yang nilai gugatannya paling banyak sebesar Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) dapat diselesaikan dengan mengajukan gugatan sederhana ke pengadilan negeri.

d. Permohonan Pailit dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Permohonan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang dapat diajukan ke pengadilan niaga pada 5 pengadilan negeri (PN Jakarta Pusat, PN Medan, PN Semarang, PN Surabaya dan PN Makassar) berdasarkan UU Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

e. Gugatan Sengketa Hak Kekayaan Intelektual

Gugatan sengketa hak kekayaan intelektual dapat diajukan ke pengadilan niaga yang didasarkan pada undang-undang, antara lain UU Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, UU Nomor 13/2016 tentang Paten, UU Nomor 20/2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, dan lain-lain.

2. Jalur Nonlitigasi (Di Luar Pengadilan)

a. Arbitrase (UU Nomor 30 Tahun 1999)

Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Lembaga arbitrase institusional yang ada di Indonesia antara lain:

- 1) BANI (Badan Arbitrase Nasional Indonesia).
- 2) BAPMI (Badan Arbitrase Pasar Modal Indonesia).
- 3) BASYARNAS (Badan Arbitrase Syariah Nasional).
- 4) BAKTI (Badan Arbitrase Perdagangan Berjangka Komoditi).

b. Alternatif Penyelesaian Sengketa (UU Nomor 30/1999)

Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara

konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

- c. Khusus untuk sengketa konsumen sektor jasa keuangan dapat diselesaikan melalui:
 - 1) BPSK = Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (UU Nomor 8/1999).
 - 2) LAPS SJK = Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa Sektor Jasa Keuangan (UU Nomor 21/2011 dan POJK Nomor 61/POJK.7/2020).

Penutup

Pengaturan Hukum Dagang di Indonesia masih berkiblat kepada Civil Law System, yaitu bersumber pada Wetboek van Koophandel (WvK Belanda), tetapi dewasa ini trend-nya sudah mengarah kepada Common Law System, yang banyak mempengaruhi pembentukan peraturan perundang-undangan dibidang perdagangan, seperti UU Nomor 1/1995 yang kemudian diganti dengan UU Nomor 40/2007 tentang Perseroan Terbatas, UU Nomor 8/1995 tentang Pasar Modal, Perppu Nomor 1/1998 yang dikuatkan menjadi UU Nomor 4/1998 dan terakhir diganti dengan UU Nomor 37/2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, UU Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja, dan lain-lain.

Dewasa ini telah ada draft RUU Hukum Dagang yang pernah masuk dalam daftar Prolegnas 2010-2014 atas usulan pemerintah yang sampai saat ini belum diketahui tindak lanjutnya. Ada beberapa hal yang perlu dipertimbangkan dalam menentukan arah pembaruan KUHD, di antaranya:

1. Membuat peraturan baru mengenai materi tertentu yang sama sekali belum pernah diatur;
2. Penghapusan beberapa ketentuan dalam suatu peraturan yang telah ada yang tidak sesuai lagi dengan kebutuhan dalam praktik;
3. Menambah atau melengkapi suatu peraturan yang telah ada dengan satu atau beberapa ketentuan;

4. Penyesuaian atau harmonisasi peraturan nasional dengan peraturan internasional;
5. Mencabut peraturan yang telah ada dan menggantinya dengan peraturan baru;
6. Mencabut peraturan yang dipandang tidak perlu lagi; atau
7. Mengintegrasikan substansi KUHD ke dalam pembaruan KUHPerdara.

Untuk itu, perlu dipikirkan untuk membentuk suatu hukum induk atau peraturan induk bagi beberapa materi hukum dagang yang tergolong sejenis, serta menghimpun semua peraturan yang mengatur suatu bidang materi tertentu secara kronologis dan sistematis.

Daftar Pustaka

- Asmin, Werhan. (2006). *Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*. Yogyakarta : Citra Media
- Indonesia. *Undang-Undang tentang Perdagangan. UU Nomor 7 Tahun 2014. LN No. 45 Tahun 2014. TLN No. 5512.*
- Khairandy, Ridwan, dkk. (1999). *Pengantar Hukum Dagang Indonesia I*. Yogyakarta : Gama Media.
- Muhammad, Abdulkadir. (1984). *Hukum tentang Surat Berharga*. Bandung : Alumni.
- Prabowo, M. Shidqon dan Pujiono. (2016). *Buku Ajar Hukum Dagang*. Yogyakarta : Rangkang Education.
- Purwosutjipto, H.M.N. (1981). *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia. Jilid 1*. Jakarta : Djambatan.
- _____. (1987). *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia. Jilid 7*. Jakarta : Djambatan.
- Sardjono, Agus, dkk. (2014). *Pengantar Hukum Dagang*. Jakarta : Rajawali Pers.
- Satory, Agus. (2017). *Meneroka Relasi Hukum, Negara, dan Budaya. Dalam Bunga Rampai. Penyunting R. Muhammad Miharadi dan Maman S. Mahayana*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- _____. (2019). *Modul Hukum Dagang*. Bogor : FH Universitas Pakuan.
- Suparman, Eman. (2012). *Arbitrase dan Dilema Penegakan Keadilan*. Jakarta : Fikahati Aneska.
- Suryohadibroto, Imam Prayogo dan Djoko Prakoso. (1987). *Surat Berharga Alat Pembayaran Dalam Masyarakat Modern*. Jakarta : Bina Aksara.
- Sutiyoso, Bambang. (2006). *Penyelesaian Sengketa Bisnis: Solusi dan Antisipasi bagi Peminat Bisnis dalam Menghadapi Sengketa Kini dan Mendatang*. Yogyakarta : Citra Media.
- Wijaya, Andika. (2017). *Pengantar Hukum Dagang*. Malang : Setara Press.
-

Profil Penulis



Dr. (Cand.) Agus Satory, S.H., M.H., lulus S1 dan S2 dengan predikat cum laude dari Universitas Pakuan Bogor, sekarang sedang menyelesaikan studi pada Program Doktor Ilmu Hukum (S3) Universitas Sebelas Maret Surakarta (Tahap Ujian Tertutup dan Terbuka). Meniti karier sebagai seorang akademisi sejak tahun 1999 sampai sekarang. Jabatan di lingkungan FH Universitas Pakuan yang pernah diembannya antara lain: Ketua Bagian Hukum Ekonomi dan Bisnis (2011-2015), Sekretaris Program Studi Ilmu Hukum Sekolah Pascasarjana Universitas Pakuan (2017-2020), Wakil Dekan Bidang SDM & Keuangan (5 Agustus 2020 s/d 16 April 2021), dan Ketua Pusat Unggulan Perlindungan Konsumen (2021-2025). Aktif menulis artikel di beberapa jurnal nasional terakreditasi (SINTA) dan jurnal internasional terindeks Scopus.

Jabatan lain di luar kampus antara lain: Anggota MPDN Kota Bogor selama 3 Periode (Tahun 2014-2024), Anggota BPSK Kota Bogor selama 3 periode (Tahun 2005-2020). Tenaga Ahli Hukum di PPATK Tahun 2009-2010, BNPT Tahun 2012-2013, dan di beberapa Kementerian dan Pemerintah Daerah.

Keikutsertaan dalam organisasi antara lain: Koordinator Bidang Pendidikan DPC PERADI Kota Bogor (Tahun 2018-2023), Sekretaris Bidang Hukum & Advokasi Majelis Pengurus ICMI Orda Kota Bogor (2015-2020), dan Ketua Departemen Perindustrian dan Perdagangan Dewan Pengurus Pimpinan Tertinggi Asosiasi Profesor Doktor Hukum Indonesia (DPPT APDHI) Periode 2017-2022.

Email: agussatory@unpak.ac.id

