

PAPER NAME

**PENGANTAR ILMU HUKUM.pdf**

AUTHOR

**nur solikin**

WORD COUNT

**49169 Words**

CHARACTER COUNT

**315384 Characters**

PAGE COUNT

**243 Pages**

FILE SIZE

**5.5MB**

SUBMISSION DATE

**Nov 16, 2022 10:47 AM GMT+7**

REPORT DATE

**Nov 16, 2022 10:55 AM GMT+7**

### ● 20% Overall Similarity

The combined total of all matches, including overlapping sources, for each database.

- 20% Internet database
- 0% Publications database
- Crossref database
- Crossref Posted Content database

### ● Excluded from Similarity Report

- Submitted Works database
- Small Matches (Less than 88 words)
- Manually excluded sources

Nur Solikin, S.Ag., MH

PENGANTAR  
**ILMU  
HUKUM**  
&  
TATA HUKUM INDONESIA



**KAKABA**  
*Keberagaman Berkeadilan*

  
PT. SYAM ILHAM  
PRESS

Dua entitas ilmu ini tak bisa dilepaskan dalam konteks hukum di Indonesia. Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia adalah dua ilmu yang sangat penting dan harus dipelajari bagi siapa saja yang ingin tahu dan ingin menguasai hukum.

Ilmu Hukum sebagai dasar acuan secara umum dan general, sedangkan Tata Hukum Indonesia lebih spesifik dipelajari untuk menguasai hukum yang berlaku di negeri ini.

Jika Pengantar Ilmu Hukum (PIH) merupakan pengantar pada ilmu hukum secara umum dan sudah di akui di mana-mana, maka Pengantar Tata Hukum Indonesia (PTHI) adalah pengantar ilmu hukum sebagai sistem hukum positif di Indonesia. PTHI mempelajari konsep dan teori hukum yang berlaku di sini sesuai dengan bahan-bahan realita dan idealita Indonesia sendiri.

Di satu pihak PTHI menerima konsep dan teori hukum yang umum sejauh dapat diaplikasikan di sini. Di lain pihak, PTHI membuat konsep dan teorinya sendiri yang jika kompatibel dapat disumbangkan dalam rangka dijadikan perbendaharaan ilmu hukum yang umum.

Dengan mempelajari kedua entitas ilmu ini (Ilmu Hukum dan Ilmu Tata Hukum Indonesia) diharapkan mahasiswa, masyarakat, dan siapa saja yang concern terhadap hukum menjadi melek dan sadar hukum. Sehingga kesalahan terhadap sosialisasi dan pelaksanaan hukum di negeri ini dapat diminimalisir. *Semoga.*

**Nur Solikin AR** lahir di Tuban 15 Januari 1971. Sarjana Syariah (Peradilan Agama) IAIN Sunan Ampel Surabaya (1996), S2 Program Pascasarjana Program Studi Ilmu Hukum Universitas Padjadjaran Bandung (2005).

Penulis adalah Dosen Tetap dan Wark 1 IAIN Jember dan Pengajar di Pesantren Al Yasini Pasuruan Jawa Timur. Aktif sebagai peneliti dan penulis lepas. Karya tulisnya (artikel) tersebar di berbagai media masa dan Jurnal antara lain: Kompas, Media Indonesia, Jawa Pos, Pikiran Rakyat, Surya, Duta Masyarakat, jurnal Al-Adalah, Fenomena, Ulumuna, dll.

Sedangkan buku yang sudah diterbitkan Ilmu Hukum; Jalan Dalam Rangka Memahami dan Menguasai Hukum (NM Press 2002), Menduniakan Agama; Menuju Keberagamaan Hanif Demokratisasi dan Tegaknya Supremasi Hukum (NM Press, 2004), Agama dan Problem Mondial (Pustaka Pelajar & STAIN Jember Press 2012), dan Otoritas Negara dan Pahlawan Devisa (Pustaka Pelajar & STAIN Jember Press 2013).

Aktif juga di beberapa LSM antara lain: Lembaga Penguatan dan Pemberdayaan Masyarakat (LP2M) sebagai Direktur, di Lembaga Kajian Jumat Mangli sebagai Ketua Lembaga Hukum dan Advokasi, Peneliti pada Renaissance Institute, dll.



ISBN 978-602-0905-56-3



9 786020 905563

## **Pengantar Ilmu Hukum & Tata Hukum Indonesia**

Hak penerbitan ada pada STAIN Press Jember

Hak cipta dilindungi undang-undang

All rights reserved

---

### **Penulis:**

H. Nur solikin, S.Ag. M.H

---

### **Editor:**

Muhibbin, S.Ag. M.Si

---

### **Layout:**

Khoiruddin

---

Cetakan I

Mei 2014

---

### **Foto Cover:**

Internet

---

### **Penerbit:**

STAIN Jember Press

Jl Jumat Mangli 94 Mangli Jember

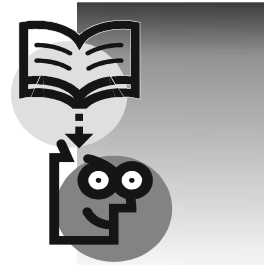
Tlp. 0331-487550 Fax.0331-427005

Email: stainjember.press87@gmail.com

---

**ISBN: 978-602-0905-56-3**

---



---

## Kata Pengantar

Dengan memanjatkan puji syukur kehadiran Allah SWT, akhirnya selesai juga penulisan buku Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia ini, walau masih jauh dari kesempurnaan. Namun demikian, penulis beranggapan bahwa dengan terbitnya buku ini sebagai pegangan mahasiswa, masyarakat, dan siapa saja yang berminat mempelajari Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia, setidaknya merupakan upaya membuka jalan terutama bagi mereka yang kebetulan mengalami kesulitan dalam mempelajari dan memahami ilmu hukum.

Materi buku ini hanyalah sebuah pengantar yang menggambarkan secara global Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia yang begitu luas. Oleh karenanya kemungkinan terdapat kelemahan dan kekurangan tidak dapat dihindarkan. Ketidaksempurnaan maupun kekeliruan yang dijumpai dalam tulisan buku ini, sepenuhnya merupakan tanggung jawab penulis.

Untuk itu kritik maupun saran yang konstruktif, penulis harapkan dan merupakan hal yang sangat urgen. Kepada siapa saja yang terlibat dalam rangka penerbitan buku ini kami sampaikan terima kasih. Akhirnya semoga buku ini bermanfaat dan memberi arti bagi siapa saja yang berminat mempelajari ilmu hukum dan tata hukum Indonesia, sehingga diharapkan ke depan masyarakat dan rakyat Indonesia melek hukum dan taat hukum. Kepada Allah SWT. penulis berserah diri dan memohon petunjuk serta pertolongan-Nya, Amin.

Penulis

**Nur Solikin AR**

## SINOPSIS BUKU

**Nur Solikin Abd. Rachim** lahir di Tuban 15 Januari 1971. Sarjana Syariah (Peradilan Agama) IAIN Sunan Ampel Surabaya (1996), S2 Program Pascasarjana Program Studi Ilmu Hukum Universitas Padjadjaran Bandung (2005).

Penulis adalah Dosen Tetap STAIN Jember dan Pengajar di Pesantren Al Yasini Pasuruan Jawa Timur. Aktif sebagai peneliti dan penulis. Karya tulisnya (artikel) tersebar di berbagai media masa dan Jurnal antara lain : Kompas, Media Indonesia, Jawa Pos, Pikiran Rakyat, Surya, Duta Masyarakat, jurnal Al-Adalah, Fenomena, Ulumuna, dll.

Sedangkan buku yang sudah diterbitkan Ilmu Hukum; Jalan Dalam Rangka Memahami dan Menguasai Hukum (NM Press 2002), Menduniakan Agama; Menuju Keberagaman Hanif Demokratisasi dan Tegaknya Supremasi Hukum (NM Press, 2004).

Aktif juga di beberapa LSM antara lain: Lembaga Penguatan dan Pemberdayaan Masyarakat (LP2M) sebagai Direktur, di Lembaga Kajian Jumat Mangli sebagai Ketua Lembaga Hukum dan Advokasi, Peneliti pada Renaissance Institute, dll.

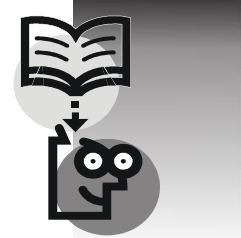
Dua entitas ilmu ini tak bisa dilepaskan dalam konteks hukum di Indonesia. Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia adalah dua ilmu yang sangat penting dan harus dipelajari bagi siapa saja yang ingin tahu dan ingin menguasai hukum.

Ilmu Hukum sebagai dasar acuan secara umum dan general, sedangkan Tata Hukum Indonesia lebih spesifik dipelajari untuk menguasai hukum yang berlaku di negeri ini.

Jika Pengantar Ilmu Hukum (PIH) merupakan pengantar pada ilmu hukum secara umum dan sudah di akui di mana-mana, maka Pengantar Tata Hukum Indonesia (PTHI) adalah pengantar ilmu hukum sebagai sistem hukum positif di Indonesia. PTHI mempelajari konsep dan teori hukum yang berlaku di sini sesuai dengan bahan-bahan realita dan idealita Indonesia sendiri.

Di satu pihak PTHI menerima konsep dan teori hukum yang umum sejauh dapat diaplikasikan di sini. Di lain pihak, PTHI membuat konsep dan teorinya sendiri yang jika kompatible dapat disumbangkan dalam rangka dijadikan perbendaharaan ilmu hukum yang umum.

Dengan mempelajari kedua entitas ilmu ini (Ilmu Hukum dan Ilmu Tata Hukum Indonesia) diharapkan mahasiswa, masyarakat, dan siapa saja yang concern terhadap hukum menjadi melek dan sadar hukum. Sehingga kesalahan terhadap sosialisasi dan pelaksanaan hukum di negeri ini dapat diminimalisir. *Semoga.*



## Daftar Isi

<i>Kata Pengantar</i>	i
<i>Daftar Isi</i>	ii

### **BAGIAN PERTAMA**

#### **Pengantar Ilmu Hukum**

#### **BAB I Pendahuluan ~1**

A. Sekilas Pengantar Ilmu Hukum	1
B. Tujuan Mempelajari Ilmu Hukum	4
C. Pengertian Hukum	10
D. Tujuan Hukum	14
E. Kedudukan dan Fungsi Hukum	21

#### **BAB II Istilah-istilah Dalam Ilmu Hukum ~2**

A. Subjek Hukum	22
B. Objek Hukum	35
C. Lembaga Hukum	42
E. Peristiwa Hukum	48

#### **BAB III Hubungan Hukum Dengan Hak ~51**

**BAB IV Sumber-Sumber Hukum ~57**

A. Pengertian dan Macam-macam Sumber Hukum	57
B. Sumber Hukum Menurut Para Ahli	59
C. Sumber-Sumber Hukum Formil	61

**BAB V Sistem Hukum Dan Klasifikasi Hukum ~75**

A. Sistem Hukum	75
B. Klasifikasi Hukum	82

**BAB VI Aliran Dan Teori Dalam Hukum ~93**

A. Ajaran Hukum Alam	93
B. Teori perjanjian masyarakat ( <i>social contract</i> )	94
C. Aliran sejarah	94
D. Teori kedaulatan negara	95
E. Teori kedaulatan hukum	96

**BAB VII Bidang Studi Hukum ~101**

A. Sosiologi Hukum	101
B. Antropologi Hukum	102
C. Psikologi Hukum	102
D. Sejarah Hukum	102
E. Perbandingan Hukum	103
F. Filsafat Hukum	103
G. Politik Hukum	104

**BAB VIII Pelaksanaan Dan Penegakan Hukum ~106**



A. Pengertian	106
B. Aparat Penegak Hukum	107
C. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum	108
D. Lembaga-Lembaga Hukum di Indonesia	109
E. Hubungan Hakim, Jaksa dan Pengacara	114

#### **BAB IX Sekilas Tata Hukum Indonesia ~115**

A. Pengertian Tata Hukum	115
B. Sejarah Tata Hukum di Indonesia	116
C. Sumber Tertib Hukum RI	117
D. Bentuk PerUndang-Undangan di Indonesia	118
E. Lapangan Hukum di Indonesia	119

### **BAGIAN KEDUA**

#### **Pengantar Tata Hukum Indonesia**

#### **BAB X Tata Hukum Indonesia ~121**

A. Pengertian Tata Hukum	121
B. Konsep Negara Hukum Indonesia	122
C. Politik Hukum Indonesia	135
D. Pembinaan Hukum Nasional	137

#### **BAB XI Sumber-Sumber Hukum Formil ~193**

A. Undang-Undang	139
B. Yurisprudensi	142
C. Traktat	143

#### **BAB XII Asas-Asas Hukum Perdata ~145**

A. Sejarah Hukum Perdata	145
B. Buku I : Tentang Orang	146
C. Buku II : Tentang Kebendaan	148
D. Buku III : Tentang Perikatan	150

E.	Buku IV : Tentang Pembuktian Dan Daluwarsa	151
<b>BAB XIII Asas-Asas Hukum Dagang ~153</b>		
A.	Sejarah Hukum Dagang	153
B.	Sistematika KUHD	154
C.	Hubungan Hukum Perdata dengan Hukum Dagang	156
D.	Perantara dalam Hukum Dagang	156
E.	Sumber-sumber Hukum Dagang	157
F.	Persekutuan Dagang	158
<b>BAB XIV Hukum Dan Administrasi Negara ~161</b>		
A.	Pengertian dan Istilah Administrasi	161
B.	Hukum Administrasi	162
C.	Freies Ermenssen dan Detour nement De pouvoir	163
D.	Peraturan dan Ketetapan	164
<b>BAB XV Hukum Adat ~166</b>		
A.	Istilah Hukum Adat Dalam Perundang-Undangan	166
B.	Asal Usul Istilah Hukum Adat	167
C.	Masyarakat hukum adat Indonesia	168
D.	Sifat Masyarakat Hukum Adat	168
E.	Hukum Perkawinan Adat	169
F.	Hukum Tanah Adat	171
<b>BAB XVI Hukum Internasional ~173</b>		
A.	Pengertian Hukum Internasional Secara Universal	173
B.	Subjek Hukum Internasional	174
C.	Sumber-sumber Formal Hukum Internasional	175
D.	Struktur dan Dasar Berlakunya Hukum Internasional	176
E.	Menerima dan Menempatkan Perwakilan	176
<b>BAB XVII Hukum Perdata Internasional ~ 179</b>		

A.	Azas-azas Hukum Perdata Internasional	179
B.	Pengertian Hukum Perdata Internasional	180
C.	Peraturan Hukum Perdata Internasional	181
D.	Peraturan-Peraturan Hukum Perdata Internasional	182
E.	Kedudukan Istri Dalam Hukum Perdata Internasional	183
<b>BAB XVIII Undang-Undang Pokok Agraria ~ 186</b>		
A.	Peraturan Perundangan Agraria di Indonesia	186
B.	Undang-Undang Pokok Agraria Tahun 1960 (UUPA)	187
C.	Isu-isu utama dalam masalah keagrariaan	190
<b>BAB XIX Undang-Undang Perpajakan ~ 195</b>		
A.	Pengertian Pajak	195
B.	Jenis-Jenis Pajak	196
C.	Munculnya Kewajiban Pajak	197
<b>BAB XX Hukum Acara Peradilan Agama ~ 199</b>		
A.	Pengertian Peradilan Agama	199
<b>BAB XXI Ketatanegaraan Indonesia Di Era Reformasi ~ 215</b>		
	<i>Daftar Pustaka</i>	227
	<i>Biodata Penulis</i>	

# BAGIAN PERTAMA

## Pengantar Ilmu



### A. Sekilas Pengantar Ilmu Hukum

Perlu dipahami sebenarnya objek ilmu hukum itu cukup luas wilayah cakupannya tidak hanya hukum normatif atau hukum tertulis saja, tetapi lebih dari itu, sehingga akan lebih bagus apabila kita melihat dan memahami pengertian ilmu hukum dari beberapa *juris* (ahli hukum). Untuk memberikan gambaran dan pemahaman tentang arti sesungguhnya dari ilmu hukum, di bawah ini pendapat beberapa *juris* (Satjipto Rahardjo, 1986:11-12),<sup>32</sup> sebagai berikut.

1. Ulpian menyebutnya sebagai pengetahuan mengenai masalah yang bersifat surgawi dan manusiawi, pengetahuan tentang yang benar dan yang tidak benar.
2. Stone mengatakan ilmu hukum merupakan penyelidikan oleh para ahli hukum tentang norma-norma, cita-cita dan teknik-teknik hukum dengan

menggunakan pengetahuan yang diperoleh dari berbagai disiplin di luar hukum yang mutakhir.

3. Fitzgerald mengatakan nama yang diberikan kepada suatu cara untuk mempelajari hukum, suatu penyelidikan yang bersifat abstrak, umum dan teoritis, yang berusaha untuk mengungkapkan asas-asas yang pokok dari hukum dan sistem hukum.
4. E. Bodenheimer menjelaskan ilmu yang membahas objeknya secara luas sekali, meliputi hal-hal yang filsafati, sosiologis, historis, maupun komponen-komponen analitis dari teori hukum.
5. Liewellyn menyebut ilmu hukum adalah pemikiran yang diteliti, dan bobot mengenai semua tingkat kehidupan hukum, dan pemikiran itu menjangkau ke luar batas pemecahan terhadap suatu problem yang kongkret. Jadi, ilmu hukum itu meliputi semua macam generalisasi yang jujur dan dipikirkan masak-masak di bidang hukum.
6. Jolowic mengartikan ilmu hukum adalah suatu diskusi teoretis yang umum mengenai hukum dan asas-asasnya, sebagai lawan dari studi mengenai peraturan-peraturan hukum yang kongkret.

Sementara John Austin (Satjipto Rahardjo, 1986:238-239) mengartikan ilmu hukum (*jurisprudence*) dalam tiga aspek, yaitu sebagai berikut.

1. Ilmu hukum (*jurisprudence*) sebagai teori hukum positif yang otonom dan dapat mencakup dirinya sendiri.
2. Ilmu hukum tentang hukum berurusan dengan hukum positif atau dengan hukum-hukum lain yang secara tegas di terima, tanpa memperhatikan kebaikan ataupun kejelekannya.
3. Tugas dari ilmu hukum hanyalah untuk menganalisis unsur-unsur yang secara nyata ada dari sistem modern. Sekalipun diakui, bahwa ada unsur-unsur yang bersifat historis di dalamnya, tetapi unsur-unsur tersebut tidak diperhatikan.

Untuk menganalisis atau mempelajari hukum secara mendalam membutuhkan metode tersendiri. Untuk mempelajari hakikat hukum menurut Roscoe Pound (Sudjono Dirjosisworo, 1983:9) dapat dilakukan melalui “*law in the books and law in action*”, yaitu melalui apa yang tertulis dalam kitab undang-undang dan hukum yang ada dalam masyarakat sebagai suatu fenomena sosial. Dalam kepustakaan ilmu hukum dikenal beberapa metode pendekatan yang dapat digunakan dalam mempelajari hukum sebagai ilmu, yaitu sebagai berikut :

1. *Metode idealis*, yaitu metode yang berpangkal dari suatu pandangan bahwa hukum itu merupakan perwujudan dari nilai-nilai tertentu. Metode ini senantiasa mempertanyakan dan menguji keberadaan hukum dalam mewujudkan nilai-nilai dasar dari tujuan hukum.
2. *Metode normative-analysis*, yaitu metode yang memandang hukum sebagai sistem aturan yang abstrak. Hukum dilihat sebagai institusi yang benar-benar otonom, dibicarakan sebagai subjek tersendiri, dan terlepas dari pengaruh lain.
3. *Metode sosiologis*, yaitu metode yang berasumsi dari pandangan bahwa hukum merupakan instrumen untuk mengatur kehidupan sosial masyarakat, hukum dipandang sebagai fenomena sosial, sedangkan faktor kemasyarakatan mempengaruhi pembentukan, perkembangan, realita, serta efektivitas hukum dalam gerak kehidupan masyarakat.
4. *Metode historis*, yaitu metode yang mempelajari hukum berdasarkan sejarah hukum itu sendiri. Hukum dianalisis dari kajian bagaimana perkembangan dan pranata yang pernah berlaku pada masa lampau, serta bagaimana perbedaannya dengan hukum masa kini.
5. *Metode sistematis*, yaitu metode yang mempelajari hukum dengan memandangnya sebagai suatu sistem yang membawahi sub-subsistem, seperti hukum pidana, hukum perdata, hukum acara, hukum tata negara, dan sebagainya sebagai suatu sistem yang saling terkait.

6. Metode komparatif, yaitu metode yang mempelajari hukum dengan membandingkan antara tata hukum yang berlaku di suatu negara tertentu dengan tata hukum yang berlaku di negara lain, baik hukum pada masa lalu maupun hukum yang berlaku pada masa kini. Berdasarkan pendekatan metode komparatif atau perbandingan, diketahui perbedaan dan persamaan hukum yang berlaku pada negara-negara yang dikaji.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa mata kuliah Ilmu Hukum berfungsi sebagai berikut.

1. Untuk memberikan pengertian-pengertian dasar baik secara garis besar maupun secara mendalam tentang suatu yang berkaitan dengan hukum.
2. Sebagai pedagogis, yaitu menumbuhkan sikap yang adil untuk membangkitkan minat dan keseriusan mahasiswa untuk mempelajari, mengetahui dan memahami ilmu hukum.

## **B. Tujuan Mempelajari Ilmu Hukum**

Mempelajari ilmu hukum umumnya dilaksanakan di perguruan tinggi yang dimaksudkan sebagai upaya untuk membentuk kepribadian manusia yang mengacu pada nilai-nilai tertentu. Kepribadian diartikan sebagai pola pikir, bersikap, merasa, dan bertindak secara terpadu dalam diri individu. Sedangkan, pendidikan dilihat dari proses belajar-mengajar, adalah transformasi pengetahuan dari pendidik kepada anak didiknya melalui proses yang sadar, terarah, dan sistematis. Dalam perkataan lain, pendidikan adalah sarana utama dalam mentransformasikan nilai-nilai positif dari satu generasi kepada generasi berikutnya yang kelak berguna dalam kehidupannya.

Pendidikan bukan sekedar menggumuli fenomena yang tampak dari luar saja, tetapi juga langsung mengenali dan memahami konsepsi

dasarnya, kemudian menganalisisnya secara nalar. Demikian halnya dalam pendidikan tinggi hukum, bahwa keberadanya juga mentransfer teori atau ilmu hukum sebagai proses sosialisasi untuk mengenal dan memantapkan nilai-nilai baru di bidang hukum dalam rangka memajukan masyarakat. Hal tersebut disebabkan kampus secara umum dikonotasikan sebagai masyarakat ilmiah yang mencerminkan nilai-nilai baru untuk dikembangkan baik dalam kampus maupun di luar kampus.

Dengan demikian, pendidikan tinggi hukum harus senantiasa diarahkan pada peningkatan kecerdasan dan sumber daya manusia yang tidak hanya berguna bagi kepentingan rakyat secara individu, tetapi agar mampu mengimplementasikan ilmunya bagi kepentingan masyarakat. Keberadaan pendidikan tinggi hukum memang memiliki peran yang lebih di bandingkan dengan sub-sistem lainnya yang ada dalam masyarakat. Hal itu disebabkan pendidikan tinggi hukum memiliki peran sebagai wahana aktifitas penemuan dan pencarian pemikiran kritis untuk mengembangkan ilmu hukum. Filosofi perguruan tinggi berpijak pada landasan “kebebasan akademik” yaitu refleksi sebagai “laboratorium sosial” sekaligus sebagai “laboratorium kebudayaan” bagi rakyat.

Salah satu tujuan mempelajari ilmu hukum adalah untuk memperoleh pengetahuan tentang segala hal dan semua konstelasi (seluk beluk) dan keberadaan hukum dan segala yang melingkupinya yang begitu luas. Sifat hukum juga mempunyai hakikat yang “interdisipliner” karena digunakannya pelbagai disiplin ilmu pengetahuan lain untuk membantu menjelaskan kehadiran hukum di dalam masyarakat. Misalnya, ilmu pengetahuan politik, antropologi, ekonomi, sosiologi, dan budaya.

Menurut John Austin tugas dan tujuan mempelajari ilmu hukum (Satjipto Rahardjo, 1986:3)<sup>23</sup> adalah untuk menganalisis unsur-unsur yang secara nyata ada dari sistem modern. Sekalipun diakui, bahwa ada unsur-unsur yang bersifat historis di dalamnya, namun secara sadar unsur-unsur



tersebut seringkali luput dari perhatian. Hukum adalah perintah dari kekuasaan politik yang berdaulat dalam suatu negara.

Mengetahui dan memahami tujuan mempelajari ilmu hukum, paling tidak menanamkan fondasi bagi seseorang yang nantinya berguna dalam merambah dunia hukum yang begitui luas dan beragam. Untuk menjamin kualitas luaran pendidikan tinggi hukum yang selain diharapkan menjadi intelektual hukum, tetapi juga mampu mengabdikan ilmunya untuk kebaikan masyarakat menurut Soerjono Soekanto (1982:192), haruslah memiliki tiga aspek sebagai berikut :

1. Pengetahuan di bidang hukum maupun pengetahuan pada bidang sosial lainnya.
2. Mempunyai ketrampilan teoretis, mencakup kemampuan untuk menulis, berdiskusi dan meneliti. Berkemampuan praktis, mencakup kemampuan untuk membentuk hukum kemudian menerapkannya.
3. Berkepribadian, yaitu memiliki keberanian menyatakan kebenaran dan bersifat jujur.

Standard minimal di atas, menunjukkan bahwa setiap alumni PT hukum hendaknya terampil dalam membentuk hukum sekaligus mampu menerapkannya dengan memperhatikan nilai-nilai hidup yang dianut oleh masyarakat. Keterampilan tersebut selain berfungsi sebagai sarana untuk mempertahankan kedamaian, juga dapat berfungsi sebagai sarana untuk mengubah perilaku negatif masyarakat yang searah dengan kebijaksanaan pembangunan.

Eksistensi pendidikan tinggi hukum dalam mencetak sarjana hukum yang handal, hendaknya mampu meleburkan diri kedalam proses perubahan yang terencana. Masalahnya, masih ada indikasi sebagian mahasiswa hukum yang cenderung berorientasi pada kepentingan pribadi dari pada penalaran kritis dan ilmiah, serta lemahnya daya kreasi dan membaca buku-buku ilmiah. Padahal pendidikan tinggi hukum adalah

wahana yang mempersiapkan generasi baru yang berpengetahuan hukum dan berwawasan luas, yang nantinya berguna bagi kemajuan kehidupan sosial masyarakat dan pembangunan bangsa secara menyeluruh.

Masyarakat Indonesia yang majemuk dan multi-etnis yang sedang giat membangun, membutuhkan sarjana-sarjana hukum yang menguasai teori dan praktik serta mampu menganalisis permasalahan masyarakat, selanjutnya mencari pemecahannya. Kualitas yang dimiliki sarjana hukum, di satu sisi berfungsi sebagai sarana melapangkan bekerjanya hukum, tetapi pada sisi lain berperan sebagai sarana untuk mengubah pola perilaku masyarakat kearah yang lebih baik secara terencana.

Sarjana hukum yang berkualitas, adalah yang dapat mengantisipasi proses perubahan sosial secara terencana, serta mampu menerjemahkan tujuan-tujuan pembangunan kepada masyarakat. Yang menjadi masalah adalah adanya oknum sarjana hukum yang cenderung lebih berorientasi pada kepentingan pribadi dari pada kepentingan keadilan, kepentingan masyarakat dan pembangunan bangsa. Profesionalisme yang dimiliki seorang sarjana hukum, mempengaruhi orientasi dan format sistem kenegaraan, hukum dan kehidupan sosial masyarakat.

Mahasiswa hukum setelah sarjana, jangan hanya hitam-putih yang mengisi kepalanya, tetapi juga harus berisi dengan warna “hijau atau abu-abu “. Hal ini mengandung makna yang cukup substansial, karena kalau hanya “hitam-putih atau salah-benar” yang mengisi kepala seorang sarjana hukum dalam memandang suatu permasalahan hukum dalam masyarakat, akan sulit menemukan pemecahan atau jalan keluar yang terbaik. Harus ada warna “hijau atau abu-abu” dalam arti, seorang sarjana hukum yang baik tidak hanya mampu melihat persoalan masyarakat dari kaca mata normatife, tetapi juga melihatnya secara sosiologis yang memandang faktor non-hukum cukup berperan, seperti faktor politik, faktor

ekonomi, faktor sosial, dan budaya yang banyak mempengaruhi bekerjanya hukum dalam masyarakat.

Diharapkan kiranya lulusan pendidikan tinggi hukum mampu mengubah pola pikir masyarakat, serta memenuhi kebutuhan baru masyarakat yaitu peningkatan kesadaran dan aspirasinya dalam mendewasakan pandangan dan sikapnya terhadap pembangunan hukum. Perilaku setiap individu dalam kehidupan sosialnya, umumnya merupakan bagian atau petunjuk dari suatu masyarakat yang sedang berubah. Itulah sebabnya dibutuhkan sarjana hukum yang berafiliasi dengan kehidupan sosial masyarakat. Dengan demikian, luaran pendidikan tinggi hukum akan mempunyai peran dalam setiap gerak maju pembangunan masyarakat.

Akan tetapi, metode pembelajaran ilmu hukum yang selama ini dipelajari di kampus-kampus lebih cenderung berpandangan luas atau mendunia (*world view*) karena para perumus kurikulum senantiasa mengaitkannya dengan pandangan yang banyak dianut para ilmuan hukum dunia. Sebagian besar ahli hukum itu mengeluarkan teorinya yang cenderung melegitimasi suatu konstruksi hubungan yang memposisikan negara pada posisi yang lebih kuat ketimbang posisi masyarakat sipil. Akibatnya, para penguasa negara menilai bahwa para penteoris hukum dunia yang kemudian dianut di kampus-kampus atau fakultas-fakultas hukum di Indonesia, dapat dikuasai dalam rangka menjaga keberlangsungan proses bernegara.

Lebih parah lagi, karena teori-teori yang diserap begitu saja tidak dielaborasi secara cerdas pada hakikat masalahnya, sehingga semakin memperkuat posisi negara yang berimplikasi pada lemahnya penegakan hukum. Pemahaman ilmu hukum yang lebih banyak berpihak kepada kepentingan negara, menyebabkan penguasa negara menjadikannya sebagai legitimasi bagi terbentuknya suatu sistem hukum yang tidak

berpihak kepada kepentingan rakyat. Mencermati teori *power and knowledge* dan aliran studi hukum kritis, maka fenomena yang berkembang itu tidak mungkin tercipta karena tidak disengaja, tetapi lahir dari suatu interaksi yang cukup intens antara ilmu pengetahuan dan kekuasaan yang ternyata diproduksi di kampus-kampus.

Hampir setiap hari peraturan perundang-undangan (sistem hukum) di Indonesia diremehkan oleh warga masyarakat. Pandangan yang mencibir itu tidak begitu saja lahir secara serta merta, tetapi lahir dari proses panjang yang mendahuluinya seperti ketidakmampuan ilmu hukum mengenai hakikat hukum yang bisa merasuk ke dalam diri orang yang mendalaminya. Kenyataan menunjukkan, bahwa sistem hukum yang dioperasionalkan di Indonesia lebih banyak berpihak kepada negara daripada kepada rakyat saat terjadi sengketa antara keduanya.

Kerancuan yang terjadi dalam sistem hukum di Indonesia selama ini, bermula pada kerancuan landasan “epistemologi”, sehingga perlu dilakukan “penjernihan” ilmu hukum yang menjadi dasar normatif atas pembentukan sistem hukum yang komprehensif. Teori *power and knowledge* yang dikembangkan Foucault sebagai aliran studi hukum kritis (*critical legal studies movement*) yang saat ini sedang naik daun, bahwa ilmu hukum sepenuhnya disandarkan pada *prejudice* yaitu adanya relasi yang saling mendukung antara kekuasaan dengan ilmu pengetahuan (ilmu hukum).

Aliran studi hukum kritis begitu berguna dalam menata ilmu hukum karena sikap kritisnya terhadap logika “positivisme hukum” yang hanya memandang dari aspek prosedur-formal belaka dan begitu kuat mempengaruhi pembentukan sistem hukum dan pelaksanaannya. Aliran ini menentang keras pandangan positivistik yang menilai hukum hanyalah yang dibuat oleh penguasa negara yang bersifat otonom, netral dan

terlepas dari aspek nilai-nilai hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

Sudah waktunya pembelajaran ilmu hukum “dijernihkan” dari adanya konspirasi antara disiplin ilmu hukum dan kekuasaan. Para pembina dan pengajar ilmu hukum harus senantiasa mengarahkan mahasiswa dalam mengajarkan ilmu hukum yang berpihak secara ideologis kepada rasa keadilan masyarakat. Apabila tidak, maka martabat ilmu hukum akan terus disorot karena secara langsung atau tidak langsung turut memberi kontribusi dalam melemahkan sistem hukum dan pelaksanaannya (Marwan Mas, 2004:21).

### **C. Pengertian Hukum**

Hukum dalam bahasa Inggris disebut “*law*”, dalam bahasa Perancis disebut “*droit*”, dalam bahasa Belanda disebut “*recht*” dalam bahasa Jerman disebut “*rench*” dan dalam bahasa Arab disebut “*syari’ah*”.

Apa yang dimaksud dengan “hukum” ? Para sarjana dan para ahli hukum membuat rumusan atau definisi yang berbeda-beda tentang apa yang dimaksud hukum, menurut sudut pandang dan rasa bahasa masing-masing. Berikut ini dikemukakan definisi-definisi hukum yang dibuat para ahli dengan beraneka ragam itu.

Aristoteles dalam karangannya yang berjudul “*Rhetorica*” (1924 ed.) meyakini : “ *Particular law is that which each community lays down and applies to its own members. Universal law is the law of nature.*”(Mohammad Roesmalie, 1985:4) Sedang Hugo the Groot yang lebih dikenal dengan nama Grotius dalam karyanya yang berjudul “*De Jure Belli ac Pacis*” (1965) meyakini : “ *Law is a rule of moral action obliging to that which is right.*”. Dan Thomas Hobbes dalam bukunya yang terkenal “*Leviathan*” (1935 ed.) menyatakan : “ *Where as law, properly is the word of him, that by right had command over others.*”. Van

Vollenhoven dalam bukunya “Het Adatrecht van Nederlandche Indie” menyatakan : “*Recht is een verchijnsel der almaar stromende samenleving, met andere verchijnsel in rusteloze wisselwerking van stuw en tegenstuw*”, yang artinya adalah Hukum adalah suatu gejala dalam pergaulan hidup, yang bergejoak terus-menerus dalam keadaan bentur-membentur tanpa henti-hentinya dengan gejala lainnya).

Oleh karena hukum mempunyai banyak segi dan luas sekali cakupannya, maka sementara ahli menyatakan tidak mungkin membuat suatu definisi tentang apa sebenarnya hukum itu. Van Apeldoorn misalnya, dalam bukunya yang berjudul “Inleiding tot de studie van het Nederlandse Recht” menyatakan bahwa hukum itu banyak seginya dan demikian luasnya, sehingga tidak mungkin menyatakannya dalam satu rumusan yang memuaskan (Apeldoorn, 1958:13)

Pendapat yang sama juga dikemukaakn oleh Lemaire dalam bukunya “De veelzijdigheid en veelomvattendheid van het recht bregen niet alleen met zich, dat het onmogelijk is in een enkele definitie aan te geven wat recht is”, yang artinya “hukum yang banyak seginya dan meliputi segala macam hal itu menyebabkan tak mungkin orang membuat suatu definisi apa hukum itu sebenarnya” (Roesmalie, 1985:5).

Demikian pun dengan I Kisch dalam karangannya “Rechtswetenschap” menyatakan : Doordat het recht onwaarneember is onstaat een moeilijkeid bij het vinden van een algemeen be vredigende definitie”, maksudnya adalah “oleh karena hukum itu tidak dapat ditangkap oleh panca indera, maka sukarlah untuk membuat definisi tentang hukum yang memuaskan umum”.

Hukum banyak sekali seginya dan luas cakupannya karena hukum mengatur semua bidang kehidupan masyarakat, tidak hanya masyarakat suatu bangsa tetapi juga masyarakat dunia, yang selalu mengalami perkembangan dan perubahan yang terus-menerus. Dan hukum sebagai

norma sifatnya memang abstrak (tidak dapat ditangkap dengan panca indera). Peraturan hukum yang tertuang dalam rangkaian kata-kata suatu undang-undang adalah merupakan pembedaan daripada norma hukum atau lambang-lambang yang dipakai untuk menyampaikan norma hukum. Dalam masyarakat modern, lambang yang paling umum dipakai untuk menyampaikan norma hukum adalah peraturan tertulis. Tetapi lambang dalam bentuk lain juga dapat dipergunakan. Utrecht misalnya, dalam bukunya “Pengantar Dalam Hukum Indonesia” mengemukakan, “Hukum adalah himpunan petunjuk-petunjuk hidup (perintah-perintah dan larangan-larangan) yang mengatur tata tertib dalam suatu masyarakat, dan oleh karena itu seharusnya ditaati oleh anggota masyarakat yang bersangkutan” (Utrecht, 1957:9).

Selanjutnya Wirjono Prodjodikoro dalam tulisan yang berjudul “Rasa Keadilan Sebagai Dasar Segala Hukum” menyatakan bahwa hukum adalah rangkaian peraturan-peraturan mengenai tingkah laku orang-orang sebagai anggota suatu masyarakat (Wirjono Prodjodikoro, 1974:11). Kemudian Simorangkir dalam bukunya “Pelajaran Hukum Indonesia”, merumuskan :

Hukum sebagai peraturan-peraturan yang bersifat memaksa, yang menentukan tingkah laku manusia dalam lingkungan masyarakat, yang dibuat oleh badan-badan resmi yang berwajib, pelanggaran mana terhadap peraturan-peraturan tadi berakibat diambilnya tindakan, yakni dengan hukuman yang tertentu.  
(Simorangkir, 1962:6)

Soerojo Wignjodipoero, dalam karyanya yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum” menyatakan “Hukum adalah himpunan peraturan-peraturan hidup yang bersifat memaksa, berisikan suatu perintah, larangan atau perizinan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu serta dengan maksud untuk mengatur tata tertib dalam kehidupan masyarakat (Soerojo Wignjodipoero, 1974:13).

Demikianlah beberapa rumusan definisi hukum yang dibuat oleh para ahli untuk melukiskan apa yang dimaksud dengan hukum. Selain itu, masih banyak lagi definisi-definisi hukum yang disusun para ahli hukum lain, yang satu sama lain berbeda-beda. Tetapi kalau diperhatikan definisi-definisi atau pengertian-pengertian hukum tersebut, maka satu hal adalah pasti, hukum itu berhubungan dengan manusia dalam masyarakat.

Oleh sebab itu para ahli sepakat menyatakan, bahwa membicarakan hukum sesungguhnya sama dengan membicarakan dengan masyarakat. Membicarakan hukum tidak mungkin dilepaskan sama sekali dari pembicaraan masyarakat dengan segala yang ada di dalamnya.

Masyarakat sendiri sebetulnya<sup>8</sup> mempunyai pengertian yang berbeda-beda terhadap hukum. Purnadi Purbacaraka dan Soejono Soekanto dalam bukunya “Sendi-sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum” menyebutkan ada 9 (sembilan) macam arti hukum yang diberikan oleh masyarakat, yaitu:

1. Hukum sebagai ilmu pengetahuan, yakni pengetahuan yang tersusun secara sistematis atas dasar kekuatan pemikiran.
2. Hukum sebagai disiplin, yakni suatu sistem ajaran tentang kenyataan atau gejala-gejala yang dihadapi.
3. Hukum sebagai kaidah, yakni sebagai pedoman atau patokan sikap tindak atau perilaku yang pantas atau diharapkan.
4. Hukum sebagai tata hukum, yakni struktur dan proses perangkat kaidah-kaidah hukum yang berlaku pada suatu waktu dan tempat tertentu serta bentuk tertulis.
5. Hukum sebagai petugas, yakni pribadi-pribadi yang merupakan kalangan yang berhubungan erat dengan penegakan hukum (*law enforcement officer*).



6. Hukum sebagai keputusan penguasa, yakni hasil proses diskresi yang menyangkut keputusan yang didasarkan pada hukum, akan tetapi yang juga didasarkan pada penilaian pribadi.
7. Hukum sebagai proses pemerintahan, yakni proses hubungan timbal balik antara unsur-unsur pokok dari sistem kenegaraan.
8. Hukum sebagai sikap tindak atau perilaku ajeg (“teratur”), yaitu perilaku yang diulang-ulang dengan cara yang sama, yang bertujuan untuk mencapai kedamaian.
9. Hukum sebagai jalinan nilai-nilai, yakni jalinan dari konsepsi-konsepsi abstrak dalam diri manusia tentang apa yang dianggap baik (sehingga harus dianut atau ditaati) dan apa yang dianggap buruk (sehingga harus dihindari) (Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1982:13)

Selain itu ada 3 (tiga) macam lagi arti hukum yang diberikan masyarakat (Soerjono Soekanto 1979:20) yaitu :

1. Hukum sebagai lembaga sosial (“*social institution*”) yang merupakan himpunan dari kaidah-kaidah dari segala tingkatan yang berkisar pada suatu kebutuhan pokok di dalam kehidupan masyarakat.
2. Hukum sebagai sarana sistem pengendalian sosial yang mencakup segala proses baik yang direncanakan maupun tidak, yang bertujuan untuk mendidik, mengajak atau bahkan memaksa warga-warga masyarakat (dari segala lapisan) agar mematuhi kaidah-kaidah dan nilai-nilai.
3. Hukum sebagai seni.

#### **D. Tujuan Hukum**

Dalam merumuskan apa yang menjadi tujuan hukum, para ahli mengemukakan pendapat yang berbeda-beda, yang akan diuraikan beberapa diantaranya di bawah ini :

<sup>2</sup> Menurut teori etis (“etische theorie”), hukum hanya semata-mata bertujuan mewujudkan keadilan. Teori ini pertama kali dikemukakan oleh filusuf Yunani, Aristoteles, dalam karyanya “ Ethica Nicomachea” dan “Rhetorika”, yang menyatakan bahwa hukum mempunyai tugas yang suci, yaitu memberi kepada setiap orang yang ia berhak menerimanya (Utrecht,1957:20).

Untuk ini tentu saja peraturan hukum dibuat untuk setiap orang atau untuk menyelesaikan suatu kasus tertentu. Hal ini jelas tidak mungkin dilakukan, karena peraturan hukum tidak mungkin dibuat untuk mengatur setiap orang atau setiap kasus, tetapi dibuat untuk umum, yang sifatnya abstrak dan hipotesis. Pertimbangan terhadap hal-hal yang konkret diserahkan kepada hakim. Kelemahan lain teori etis ini adalah bahwa hukum tidaklah selalu mewujudkan keadilan. Peraturan hukum lalu lintas misalnya, yang menentukan orang yang mengemudi kendaraan harus mengambil sebelah kiri jangan sebelah kanan, bukan dimaksudkan untuk mewujudkan keadilan. Tetapi untuk menjaga kelancaran, keteraturan lalu lintas, sehingga tidak terjadi tabrakan antar pemakai jalan, dan dengan demikian kepentingan orang terlindungi. (Sudikno Mertokusumo, 1996:5).

<sup>37</sup> Secara teoritis dapat dikemukakan beberapa asas untuk menentukan apakah sesuatu itu adil atau tidak adil, yaitu :

1. Asas persamaan, dimana diadakan pembagian secara mutlak. Setiap warga masyarakat mendapatkan bagian secara merata tanpa memperhatikan kelebihan./kekurangan individu.
2. Asas kebutuhan, dimana setiap warga masyarakat mendapatkan bagian sesuai dengan keperluannya yang nyata.
3. Asas kualifikasi, di mana keadilan didasarkan kepada kenyataan, bahwa yang bersangkutan akan dapat mengerjakan tugas yang diberikan kepadanya.

4. Asas prestasi objektif, bahwa bagian seseorang warga masyarakat didasarkan kepada syarat-syarat objektif.
5. Asas subjektif, yang didasarkan kepada syarat-syarat subjektif, misalnya : intesi, ketekunan, kerajinan dan lain-lain.

Menurut teori utilities (“*utilities theor*”), hukum bertujuan mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah saja. Hukum bertujuan menjamin adanya kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Teori ini diajarkan oleh Jeremy Bentham (tahun 1748-1832) seorang ahli hukum dari Inggris dalam bukunya “*Introduction ot the morals and legislation*”. Teori-teori ini pun mengandung kelemahan, karena hanya memperhatikan hal-hal umum, dan terlalu individualis, sehingga tidak memberikan kepuasan bagi perasaan hukum.

Bentham dianggap tokoh radikal yang menghendaki banyak perubahan bagi kehidupan di Inggris. Ia adalah pencetus dan pemimpin aliran pikiran “kemanfaatan”. Menurut Bentham<sup>2</sup> hakikat kebahagiaan adalah kenikmatan dan kehidupan yang bebas dari kesengsaraan. Karena maksud manusia melakukan tindakan adalah untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan. Baik buruknya tindakan diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan tindakan itu. Suatu tindakan dinilai baik, jika tindakan itu menghasilkan kebaikan. Sebaliknya dinilai buruk, jika mengakibatkan keburukan (kerugian).

Oleh Bentham teori ini secara analogis diterapkan pada bidang hukum. Baik buruknya hukum harus diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan oleh penerapan hukum itu. Suatu ketentuan hukum baru dapat dinilai baik, jika akibat yang dihasilkan dari penerapannya adalah kebaikan, kebahagiaan sebesar-besarnya dan berkurangnya penderitaan dan sebaliknya dinilai buruk, jika penerapannya menghasilkan akibat yang tidak adil, kerugian dan hanya memperbesar penderitaan. Bagi

pengembangan ilmu hukum, teori analogi ini akan sangat bermanfaat bagi kegiatan evaluasi hukum, yaitu untuk mengukur kualitas dari peraturan perundang-undangan (Syahrani,1999: 79). Kemudian <sup>17</sup> Van Apeldoorn dalam bukunya “Inleiding tot de studie van het Nederlands Recht” mengatakan :

Tujuan hukum adalah untuk mengatur pergaulan hidup secara damai. Hukum menghendaki kedamaian. Kedamaian diantara manusia dipertahankan oleh hukum dengan melindungi kepentingan-kepentingan manusia yang tertentu yaitu kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta benda dan lain sebagainya terhadap yang merugikan. Kepentingan individu dan kepentingan golongan manusia selalu bertentangan satu sama lain. Pertentangan kepentingan-kepentingan ini selalu akan menyebabkan pertikaian dan kekacauan satu sama lain kalau tidak diatur oleh hukum untuk menciptakan kedamaian. Dan hukum pertahankan kedamaian dengan mengadakan keseimbangan antara kepentingan yang dilindungi, di mana setiap orang harus memperoleh sedapat mungkin yang menjadi haknya. (Apeldoorn,1958, hal. 20)

Apa yang disebut damai atau kedamaian? Kedamaian atau damai adalah suatu keadaan yang meliputi dua hal yaitu ketertiban atau keamanan (*orde*) dan ketenteraman atau ketenangan (*rust*). Ketertiban tertuju pada hubungan lahiriah, dengan melihat pada proses interaksi antar-pribadi dalam masyarakat. Sedangkan ketenteraman tertuju pada keadaan batin, yaitu melihat pada kehidupan batiniah masing-masing pribadi dalam masyarakat (Purbacaraka dan Soekanto,1982:30).

Kemudian Utrecht dalam bukunya “Pengantar Dalam Hukum Indonesia” mengatakan, bahwa hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam pergaulan manusia. Dalam tugas itu tersimpul dua tugas lain, yaitu harus menjamin keadilan serta hukum tetap berguna. Dalam kedua tugas tersebut tersimpul pula tugas ketiga yaitu hukum bertugas polisionil (*politieele taak van het recht*).

Hukum menjaga agar dalam masyarakat tidak terjadi main hakim sendiri (eigenrichting) (Utrecht, 1957:21).

Beberapa ahli hukum bangsa Indonesia sendiri telah mengemukakan perumusan apa yang menjadi tujuan hukum itu. Wirjono Prodjodikoro dalam bukunya “Perbuatan Melanggar Hukum” berpendapat, bahwa tujuan hukum adalah mengadakan keselamatan bahagia dan tertib dalam masyarakat (Prodjodikoro, 1967: 9).

Selanjutnya dijelaskan, bahwa masing-masing anggota masyarakat tentu mempunyai berbagai kepentingan, yang wujud dan jumlahnya tergantung dari sifat kemanusiaan dalam diri masing-masing anggota masyarakat. Hawa nafsu masing-masing menimbulkan keinginan untuk memperoleh kepuasan dalam hidupnya sehari-hari, yaitu supaya kepentingannya terpelihara sebaik-baiknya. Kalau keinginan ini sudah sedemikian besarnya sehingga menimbulkan berbagai usaha untuk melaksanakannya, maka di situ mulai ada bentrokan antar berbagai kepentingan para anggota masyarakat, yang kemudian diikuti pula oleh bentrokan antara orang-orangnya para anggota masyarakat itu. Akibat dari bentrokan ini masyarakat goncang. Sedangkan kegoncangan inilah yang sedapat mungkin harus dihindarkan. Dan penghindaran kegoncangan inilah yang sebetulnya masuk tujuan hukum, dengan menciptakan berbagai macam hubungan tertentu dalam masyarakat. Dalam mengatur hubungan-hubungan ini, hukum bertujuan mengadakan keseimbangan diantara berbagai kepentingan. Dan keseimbangan di sini tidak hanya pada lahiriahnya saja, tetapi juga malah sebagian besar terletak pada dunia kerohanian pada masyarakat (magisch evenwicht).

Kemudian Mochtar Kusumaatmadja dalam tulisannya yang berjudul “Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional” mengatakan, bahwa tujuan pokok dan pertama dari hukum adalah ketertiban. Kebutuhan akan ketertiban ini syarat pokok (fundamental) bagi

adanya suatu masyarakat manusia yang teratur. Di samping ketertiban tujuan lain daripada hukum adalah tercapainya keadilan, yang berbeda-beda isi dan ukurannya menurut masyarakat dan zamannya (Kusumaatmadja, 1970: 6-7).

Selanjutnya Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran Bandung ini menyatakan, untuk mencapai ketertiban dalam masyarakat, diusahakan adanya kepastian dalam pergaulan antar manusia dalam masyarakat yang penting sekali bukan saja bagi suatu kehidupan masyarakat teratur tetapi merupakan syarat mutlak bagi suatu organisasi hidup yang melampaui batas-batas saat sekarang. Karena itulah terdapat lembaga-lembaga hukum seperti perkawinan, hak milik dan kontrak. Tanpa kepastian hukum dan ketertiban masyarakat yang dijelmakan olehnya manusia tak mungkin mengembangkan bakat-bakat dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal dalam masyarakat tempat ia hidup.

Secara filosofis tujuan hukum adalah untuk mencapai “kedamaian”. Kedamaian berarti suatu keserasian antara ketertiban dan ketenteraman pribadi. Ketertiban tertuju pada hubungan lahiriah, dengan melihat pada proses interaksi antar pribadi dalam masyarakat. Sedangkan ketenteraman tertuju kepada keadaan bathiniah, yaitu melihat pada kehidupan bathiniah masing-masing pribadi dalam masyarakat.

Suatu lingkungan sosial yang ideal, seyogianya dapat menyasikan kepentingan-kepentingan umum dan kepentingan-kepentingan pribadi, sehingga tercapai suatu keadaan yang relatif stabil. Keadaan tersebut digambarkan sebagai suatu keadaan damai (“kedamaian”), yang sebenarnya merupakan suatu keserasian antara ketertiban dan ketenteraman.

Ciri-ciri ketertiban antara lain adalah :

1. Adanya kerja sama;

2. Adanya pengendalian terhadap karyawan;
3. Adanya konsistensi;
4. Adanya stabilitas;
5. Adanya keseragaman;
6. Adanya konformitas; dan
7. Tidak ada konflik yang negatif.

Adapun ciri-ciri ketenteraman antara lain adalah :

1. Tidak ada bahaya dari luar;
2. Tidak ada rasa khawatir;
3. Tidak ada konflik pribadi; dan
4. Adanya lembaga-lembaga penyalur rasa tegang.

Pada segi “ketertiban” lebih ditonjolkan “kewajiban” warga masyarakat. Sedangkan pada segi “ketenteraman” yang diutamakan adalah “hak-haknya”. Manusia memerlukan keduanya dalam wujud yang serasi. Terlampau menekankan kepada ketertiban membuka jalan ke arah keadaan “totaliter”, sedangkan lebih mementingkan ketenteraman membuka jalan ke arah “anarkhi”.

Berbicara tentang keadilan sebagai tujuan hukum, Aristoteles membedakan keadilan itu terdiri atas dua macam, yaitu keadilan distributif dan keadilan komunitatif. Yang dimaksud dengan keadilan distributif<sup>2</sup> ialah keadilan yang memberikan sesuatu kepada tiap-tiap orang menurut jasanya. Dalam pengertian ini keadilan bukan berarti persamaan tetapi kesebandingan. Sedangkan “keadilan komunitatif” adalah keadilan yang memberikan sesuatu kepada setiap orang sama banyaknya tanpa melihat jasa seseorang.

Keadilan yang dituju hukum adalah keadilan distributif, yang menghendaki adanya keseimbangan antara kepentingan-kepentingan, sehingga setiap orang mendapat bagian sesuai dengan haknya. Dalam keadilan hukum yang demikian, tersimpul pengertian bahwa dalam hal-hal

yang sepenuhnya sama (haknya, situasinya, persoalannya) wajib pula ada ketentuan dan penilaian yang sama, jadi *communicatif*. Inilah yang menjadi dasar teori etis, yang melulu menuju kepada keadilan saja. Hal ini sudah tentu tidak riil dan berat sebelah, sehingga tidak jarang mengorbankan tujuan kedua yaitu kemanfaatan dalam masyarakat.

Dalam pada itu hukum harus membawa kegunaan, yang menitikberatkan kepentingan umum. Ini menimbulkan teori *utilities*, yang menyebutkan tujuan hukum untuk memberi kepada manusia kebahagiaan yang sebesar-besarnya. Teori ini juga sangat berat sebelah dan tidak jarang kurang memperhatikan keadilan. Padahal kebahagiaan tidak mungkin tanpa keadilan.

Oleh karena itu maka penetapan peraturan hukum tidak dapat hanya berdasarkan pada salah satu teori saja, tetapi harus memakai kedua teori, sehingga dapat menjamin tata tertib masyarakat secara damai dan adil.

## **E. Kedudukan dan Fungsi Hukum**

Di mana ada masyarakat di sana ada hukum (*"ubi societas ibi ius"*). Hukum ada pada setiap masyarakat manusia dimanapun juga di muka bumi ini. Bagaimanapun primitifnya dan bagaimanapun modernnya suatu masyarakat pasti mempunyai hukum. Oleh karena itu keberadaan (eksistensi) hukum sifatnya universal. Hukum tidak bisa dipisahkan dengan masyarakat, tetapi justru mempunyai hubungan timbal balik.

Hukum mengatur kehidupan manusia sejak berada dalam kandungan sampai meninggal dunia. Bahkan kehendak terakhir dari seseorang yang telah meninggal dunia masih diatur oleh hukum. Dan hukum mengatur semua aspek kehidupan masyarakat (ekonomi, politik, sosial, budaya, pertahanan, keamanan, dan lain sebagainya). Tidak ada satu pun segi kehidupan manusia dalam masyarakat yang luput dari sentuhan hukum.





## A. Subjek Hukum

Subjek hukum adalah pendukung hak dan kewajiban yaitu manusia dan badan hukum, <sup>4</sup>Manusia” adalah pengertian “biologis” ialah gejala dalam alam, gejala biologika, yaitu makhluk hidup yang mempunyai pancaindera dan mempunyai budaya. Sedangkan “orang” adalah pengertian yuridis ialah gejala dalam hidup bermasyarakat. Dalam hukum yang menjadi pusat perhatian adalah orang atau person. (Ichsan, 1969:68).

Menurut hukum modern, (Utrecht, 1957:241) seperti hukum yang berlaku sekarang di Indonesia, setiap manusia diakui sebagai manusia pribadi. Artinya diakui sebagai orang atau person. Karena itu setiap manusia diakui sebagai subjek hukum (*rechtspersoonlijkheid*) yaitu pendukung hak dan kewajiban. Hak dan kewajiban perdata tidak

bergantung kepada agama, golongan, kelamin, umur, warga negara ataupun orang asing. Demikian pula hak dan kewajiban perdata tidak bergantung kepada kaya atau pun miskin, kedudukan tinggi atau rendah dalam masyarakat, penguasa (pejabat) ataupun rakyat biasa, semuanya sama.

Manusia sebagai "*rechtspersoonlijkheid*" dimulai sejak lahir dan baru berakhir apabila mati atau meninggal dunia. Pengecualian mulainya subjek hukum dalam BW disebutkan dalam <sup>4</sup> Pasal 2 yang menentukan sebagai berikut :

1. Anak yang ada dalam kandungan seorang perempuan, dianggap sebagai telah dilahirkan, bilamana juga kepentingan si anak menghendakinya.
2. Mati sewaktu dilahirkan, dianggaplah ia tak pernah telah ada.

Ketentuan yang termuat dalam Pasal 2 BW di atas ini sering disebut "*rechtsfictie*". Ketentuan ini sangat penting artinya dalam hal warisan misalnya. Dalam Pasal 638 BW ditentukan bahwa seseorang hanya dapat menjadi ahli waris kalau ia ada pada saat pewaris meninggal dunia. Ini berarti bahwa seseorang hanya dapat menjadi ahli waris kalau ia hidup sebagai manusia biasa pada saat pewaris meninggal dunia. Akan tetapi dengan adanya Pasal 2 BW, seorang anak yang masih dalam kandungan ibunya sudah dianggap telah dilahirkan, manakala anggapan ini menjadi keuntungan si anak. Tetapi bilamana anak dalam kandungan itu kemudian dilahirkan mati, maka ia dianggap sebagai tak pernah telah ada. Artinya andaikan anak (bayi) itu lahir hidup, meskipun hanya sedetik dan ini dapat ditentukan maka ia ketika dalam kandungan dianggap sudah hidup, sehingga dalam kandungan pun ia sudah merupakan orang yakni pendukung hak. (Kartohadiprojo, 1977 :79).

Pentingnya Pasal 2 BW terlihat pada contoh kasus sebagai berikut. Seorang ayah pada tanggal 1 Agustus 1990 meninggal dunia.

Pada saat meninggal dunia ini ia mempunyai dua orang anak, sedangkan istrinya dalam keadaan hamil (mengandung).<sup>3</sup> Pada tanggal 1 September 1990 anak dalam kandungan istri itu lahir hidup dan segar bugar. Kalau Pasal 2 BW itu tidak ada, maka boedel warisan yang ditinggalkan ayahnya hanya dibagi antara saudara-saudaranya dan ibunya saja, yang masing-masing mendapat sepertiga, sedangkan ia yang masih dalam kandungan ketika ayahnya meninggal dunia tidak mendapatkan apa-apa. Keadaan ini dirasakan tidak adil.

Pasal 2 BW tersebut diadakan untuk meniadakan ketidakadilan itu, sehingga anak yang ada dalam kandungan pun merupakan ahli waris. Karena itu bagian dari masing-masing ahli waris pada contoh kasus di atas ini adalah seperempat (tiga anak dan seorang janda). Pembagian ini juga berlaku seandainya anak itu hanya hidup sedetik. Adapun bagiannya menjadi warisan. Jadi anak yang hidup sedetik pun dan kemudian meninggal dunia itu menjadi “pewaris”. Sedangkan yang menjadi ahli warisnya ialah saudara-saudaranya dan ibunya.

Sebagaimana telah dikatakan bahwa berakhirnya seseorang sebagai pendukung hak dan kewajiban dalam perdata adalah apabila ia meninggal dunia. Artinya selama seseorang masih hidup selama itu pula ia mempunyai kewenangan berhak. Pasal 3 BW menyatakan, “tiada suatu hukum pun mengakibatkan kematian perdata, atau kehilangan segala hak perdata”.

Selanjutnya, meskipun setiap orang tiada terkecuali sebagai pendukung hak dan kewajiban atau subjek hukum (*rechtspersoonlijkheid*), namun tidak semuanya cakap untuk melakukan perbuatan hukum (*rechtsbekwaamheid*). Orang-orang yang menurut undang-undang dinyatakan “tidak cakap” untuk melakukan perbuatan hukum adalah :

1. Orang-orang yang belum dewasa, yaitu anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan (Pasal

1330 BW jo. Pasal 47 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974); (Subekti, 1977 :111).

2. Orang-orang yang ditaruh di bawah pengampunan, yaitu orang-orang yang dewasa tapi dalam keadaan dungu, gila, mata gelap, dan pemboros (Pasal 1330 BW jo. Pasal 433 BW);
3. Orang-orang yang dilarang undang-undang untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum tertentu, misalnya orang yang dinyatakan pailit (Pasal 1330 BW jo. Undang-Undang Kepailitan).

Jadi orang-orang yang cakap melakukan perbuatan hukum (*rechtsbekwaamheid*) adalah orang yang dewasa dan sehat akal pikirannya serta tidak dilarang oleh suatu peraturan perundang-undangan untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum tertentu. Orang yang belum dewasa dan orang yang ditaruh di bawah pengampunan (*curtele*) dalam melakukan perbuatan hukum diwakili oleh orang tuanya, walinya atau pengampunya (*curator*). Sedangkan penyelesaian hutang-piutang orang yang dinyatakan pailit dilakukan oleh Balai Harta Peninggalan (*weeskamer*).

Uraian di atas dapat disimpulkan, bahwa setiap orang adalah subjek hukum (*rechtspersoonlijkheid*) yakni pendukung hak dan kewajiban. Namun tidak setiap orang cakap untuk melakukan perbuatan hukum dan orang yang cakap untuk melakukan perbuatan hukum (*rechtsbekwaamheid*) tidak selalu berwenang untuk melakukan perbuatan hukum (*rechtsbevoegheid*).

Dengan demikian *rechtsbekwaamheid* adalah syarat umum, sedangkan *rechtsbevoegheid* adalah syarat khusus untuk melakukan perbuatan hukum. <sup>1</sup> Dalam pergaulan hukum di tengah-tengah masyarakat, ternyata manusia bukan satu-satunya subjek hukum (pendukung hak dan kewajiban), tetapi masih ada subjek hukum lain yang sering disebut "badan hukum" (*rechtspersoon*). Sebagaimana halnya subjek hukum

manusia, badan hukum ini pun dapat mempunyai hak dan kewajiban-kewajiban, serta dapat pula mengadakan hubungan-hubungan hukum *houding* (*rechtsbetrekking/rechtsver*) baik antara badan hukum yang satu dengan badan hukum yang lain, maupun antara badan hukum dengan orang (*natuurlijkpersoon*). Karena itu badan hukum dapat mengadakan perjanjian-perjanjian jual beli, tukar-menukar, sewa-menyewa dan segala macam perbuatan di lapangan harta kekayaan.

Dengan demikian “badan hukum” ini adalah pendukungnya hak dan kewajiban yang tidak berjiwa, sebagai lawan pendukungnya hak dan kewajiban yang berjiwa yakni manusia. Dan sebagai subjek hukum yang tidak berjiwa, maka badan hukum tidak dapat dan tidak mungkin berkecimpung di lapangan keluarga seperti mengadakan perkawinan, melahirkan anak dan sebagainya.

Adanya badan hukum (*rechtspersoon*) di samping manusia (*natuurlijkpersoon*), adalah suatu realitas yang timbul sebagai suatu kebutuhan hukum dalam pergaulan di tengah-tengah masyarakat. Sebab, manusia selain mempunyai kepentingan perseorangan (*individu*), juga mempunyai kepentingan bersama dan tujuan bersama yang harus diperjuangkan bersama pula. Karena itu mereka berkumpul mempersatukan diri dengan membentuk suatu organisasi dan memilih pengurusnya untuk mewakili mereka. Mereka juga memasukkan harta kekayaan mereka masing-masing menjadi milik bersama, dan menetapkan peraturan-peraturan intern yang hanya berlaku dikalangan mereka anggota organisasi itu.

Dalam pergaulan hukum, semua orang-orang yang mempunyai kepentingan bersama yang tergabung dalam kesatuan kerja sama tersebut dianggap perlu sebagai “kesatuan yang baru”, yang mempunyai hak-hak dan kewajiban-kewajiban anggota-anggotanya serta dapat bertindak hukum sendiri. (Ali Rido, 1977 :10). Untuk mengetahui hakikat

dari pada badan hukum, dalam ilmu pengetahuan hukum timbul bermacam-macam teori tentang badan hukum yang satu sama lain berbeda-beda. Berikut ini hanya dikemukakan 5 (lima) macam teori yang sering dikutip oleh penulis-penulis hukum. (Ali, 1976 : 29-33; Rido, hal.15-17;Utrecht, hal.245-247; Ichsan:71-77).

#### 1. Teori Fictie

Menurut teori ini badan hukum itu semata-mata buatan negara saja. Badan hukum itu hanyalah fiktif, yakni sesuatu yang sesungguhnya tidak ada, tetapi orang menghidupkannya dalam bayangan sebagai subjek hukum yang dapat melakukan perbuatan hukum seperti manusia. Teori ini dikemukakan oleh Von Savigny, dan diikuti juga oleh Houwing.

#### 2. Teori harta kekayaan bertujuan (doel vermogenstheorie)

Menurut teori ini hanya manusia saja yang dapat menjadi subjek hukum. Namun, kata teori ini, ada kekayaan (vermogen) yang bukan merupakan kekayaan seseorang, tetapi kekayaan itu terikat pada tujuan tertentu. Kekayaan yang tidak ada yang mempunyainya dan terikat pada tujuan tertentu inilah yang diberi nama badan hukum. Teori ini diajarkan oleh A. Briz dan diikuti oleh Van de Heijden.

#### 3. Teori organ dan otto'van gierke

Badan hukum menurut teori ini bukan abstrak (fiksi) dan bukan kekayaan (hak) yang tidak bersubjek. Tetapi badan hukum adalah suatu organisme yang riil, yang menjelma sungguh-sungguh dalam pergaulan hukum, yang dapat membentuk kemauan sendiri dengan perantaraan alat-alat yang ada padanya (pengurus, anggota-anggotanya), seperti manusia noiasa yang mempunyai pancaindra dan sebagainya. Pengikut teori organ ini antara lain Polano.

#### 4. Teori Propriete Collectief

Teori ini diajarkan oleh Planiol dan Molengraaff. Menurut teori ini hak dan kewajiban badan hukum pada hakikatnya adalah hak dan kewajiban para anggota bersama-sama. Kekayaan badan hukum adalah kepunyaan bersama-sama anggotanya. Orang-orang yang berhimpun tersebut merupakan suatu kesatuan dan membentuk suatu pribadi yang dinamakan badan hukum. Oleh karena itu badan hukum adalah suatu konstitusi yuridis saja. Star Busmann dan Kranenburg adalah pengikut-pengikut ajaran ini.

#### 5. Teori kenyataan yuridis (juridische Realiteitsleer)

Dikatakan bahwa badan hukum itu merupakan suatu realiteit, konkret, riil, walaupun tidak bisa diraba, bukan khayal, tetapi kenyataan yuridis. Teori yang dikemukakan oleh Meijers ini menekankan bahwa hendaknya dalam mempersamakan badan hukum dengan manusia terbatas sampai pada bidang hukum saja.

Meskipun teori-teori tentang badan hukum tersebut berbeda-beda dalam memahami hakikat badan hukum, namun teori-teori itu sependapat, bahwa badan-badan hukum dapat berkecimpung dalam pergaulan hukum di masyarakat, dengan beberapa pengecualian.

### 1. Pembagian Badan Hukum

Menurut Pasal 1653 BW badan hukum dapat dibagi atas 3 (tiga) macam, yaitu :

- a. Badan hukum yang “diadakan” oleh pemerintah/kekuasaan umum, misalnya Daerah<sup>18</sup> Tingkat I, Daerah Tingkat II/Kotamadya, Bank-bank yang didirikan oleh negara dan sebagainya.
- b. Badan hukum yang “diakui” oleh pemerintah/kekuasaan umum, misalnya perkumpulan-perkumpulan, gereja dan organisasi-organisasi agama dan sebagainya.

- c. Badan hukum yang “didirikan” untuk suatu maksud tertentu yang tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, seperti perseroan terbatas, perkumpulan asuransi, perkapalan dan lain sebagainya.

Kalau badan hukum itu dilihat dari segi wujudnya maka dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu :

- a. Korporasi (*corporatie*) adalah gabungan (kumpulan) orang-orang yang dalam pergaulan hukum bersama-sama sebagai subjek hukum tersendiri. Karena itu korporasi ini merupakan badan hukum yang beranggota, tetapi mempunyai hak dan kewajiban sendiri yang terpisah dari hak dan kewajiban para anggotanya. Misalnya : perseroan terbatas, perkumpulan asuransi, perkapalan, koperasi, Indonesische Maatschappij op aandelen (IMA) dan lain sebagainya.
- b. Stichting (yayasan) adalah harta kekayaan yang disendirikan untuk tujuan tertentu. Jadi yayasan tidak ada anggota, yang ada hanyalah pengurusnya, yang melakukan segala kegiatan untuk mencapai tujuannya.

<sup>1</sup> Batas antara korporasi dan stichting tidak tegas, karenanya timbul beberapa ajaran untuk membedakan korporasi itu dengan stichting sebagai berikut :

- a. Pada korporasi para anggotanya bersama-sama mempunyai kekayaan dan bermacam-macam kepentingan yang berwujud dalam badan hukum itu; sedangkan pada stichting kepentingannya tidak terletak pada para anggotanya, karena stichting tidak mempunyai anggota.
- b. Dalam korporasi para anggota bersama-sama merupakan organ yang memegang kekuasaan tertinggi; sedangkan dalam stichting yang memegang kekuasaan tertinggi adalah pengurusnya.
- c. Dalam korporasi yang menentukan maksud dan tujuannya adalah para anggotanya; sedangkan dalam stichting yang menentukan



maksud dan tujuannya adalah orang-orang yang mendirikan, yang selanjutnya berada di luar badan tersebut.

- d. Pada korporasi titik berat pada kekuasaannya dan kerjanya; sedangkan pada stichting titik berat pada suatu kekayaan yang ditujukan untuk mencapai sesuatu maksud tertentu. ( Ali :107-108).

Badan hukum dapat pula dibedakan atas 2 (dua) jenis yakni :

- a. Badan hukum publik.
- b. Badan hukum privat.

Di Indonesia kriterium yang dipakai untuk menentukan sesuatu badan hukum termasuk badan hukum publik atau termasuk badan hukum privat ada 2 (dua) macam :

- a. Berdasarkan terjadinya, yakni badan hukum privat didirikan oleh perseorangan, sedangkan badan hukum publik didirikan oleh pemerintah/negara.
- b. Berdasarkan lapangan kerjanya, yakni apakah lapangan pekerjaannya itu untuk kepentingan umum atau tidak. Kalau lapangan pekerjaannya untuk kepentingan umum, maka badan hukum tersebut merupakan badan hukum publik. Tetapi kalau lapangan pekerjaannya untuk kepentingan perseorangan, maka badan hukum itu termasuk badan hukum privat.

Badan hukum publik misalnya : Negara Republik Indonesia. Daerah Tingkat I. Daerah Tingkat II, Bank-bank Negara, dan sebagainya. Sedangkan badan hukum privat misalnya : perseroan terbatas, koperasi, yayasan, perkumpulan perkapalan, asuransi, Indonesische Maatschappij op aandelen dan sebagainya.

## 2. Pengaturan <sup>18</sup>Badan Hukum

BW tidak mengatur secara lengkap dan sempurna tentang badan hukum. Dalam BW ketentuan tentang badan hukum hanya termuat pada

buku III titel IX Pasal 1653 sampai dengan 1665 dengan istilah “*van zedelijke lichamen*” yang dipandang sebagai perjanjian, karena itu lalu diatur dalam buku III tentang perikatan. Hal ini menimbulkan keberatan para ahli karena badan hukum adalah *persoon*, maka seharusnya dimasukkan dalam buku I tentang orang (*van personen*).

Peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang badan hukum ini antara lain termuat dalam Stb. 1870 No. 64 tentang pengakuan badan hukum; Stb 1927 No. 156 tentang gereja dan organisasi-organisasi agama; Stb. 1939 No. 570 jo. 717 tentang badan hukum Indonesia; Stb. 1939 No. 569 jo. 717 tentang *Indonesische Maatschappij op aandelen*; WvK (*Wetboek van Koophandel*) tentang perseroan terbatas, perseroan perkapalan dan perkumpulan asuransi; Undang-Undang No. 12 tahun 1967 tentang Pokok-Pokok Perkoperasian yang mengatur tentang badan hukum koperasi, dan lain-lain. Sedangkan yayasan tidak diatur dalam undang-undang tetapi diatur dalam kebiasaan dan yurisprudensi.

### 3. Syarat-syarat Badan Hukum

4 Ada beberapa syarat yang harus dipenuhi oleh suatu badan/perkumpulan/badan usaha, agar dapat dikatakan sebagai badan hukum (*rechtspersoon*) Menurut doktrin syarat-syaratnya adalah sebagai berikut di bawah ini :

#### a. Adanya harta kekayaan yang terpisah

Harta kekayaan ini diperoleh dari para anggota maupun perbuatan pemisahan yang dilakukan seseorang/partikelir/pemerintah untuk suatu tujuan tertentu. Adanya harta kekayaan ini dimaksudkan sebagai alat untuk mencapai apa yang menjadi tujuan badan hukum yang bersangkutan. Harta kekayaan ini, meskipun berasal dari pemasukan-pemasukan anggota-anggotanya, namun terpisah dengan harta-kekayaan kepunyaan pribadi anggota-anggotanya itu. Perbuatan pribadi anggota-anggotanya tidak mengikat harta kekayaan tersebut.

Sebaliknya perbuatan-perbuatan badan hukum yang diwakili pengurusnya, tidak mengikat harta-kekayaan anggota-anggotanya.

b. Mempunyai tujuan tertentu

Tujuan tertentu ini berupa tujuan yang idiil maupun tujuan komersial yang merupakan tujuan tersendiri daripada badan hukum. Jadi bukan tujuan untuk kepentingan satu atau beberapa anggotanya. Usaha untuk mencapai tujuan tersebut dilakukan sendiri oleh badan hukum dengan diwakili organnya. Tujuan yang hendak dicapai itu lazimnya dirumuskan dengan jelas dalam anggaran dasar badan hukum yang bersangkutan.

c. Mempunyai kepentingan sendiri

Dalam mencapai tujuannya, badan hukum mempunyai kepentingan sendiri yang dilindungi oleh hukum. Kepentingan-kepentingan tersebut merupakan hak-hak subjektif sebagai akibat dari peristiwa-peristiwa hukum. Oleh karena itu badan hukum mempunyai kepentingan sendiri, dan dapat menurut serta mempertahankannya terhadap pihak ketiga dalam pergaulan hukumnya. Kepentingan sendiri dari badan hukum ini harus stabil, artinya tidak terikat pada suatu waktu yang pendek, tetapi untuk jangka waktu yang panjang.

d. Ada organisasi yang teratur

Badan hukum adalah suatu konstruksi yuridis. Karena itu, sebagai subjek hukum di samping manusia, badan hukum hanya dapat melakukan perbuatan hukum dengan perantaraan organnya. Bagaimana tata cara badan hukum yang terdiri dari manusia itu bertindak mewakili badan hukum, bagaimana organ badan hukum itu dipilih, diganti dan sebagainya, diatur dalam anggaran dasar dan peraturan-peraturan lain atau keputusan rapat anggota. Dengan demikian badan hukum mempunyai organisasi.

Pada akhirnya yang menentukan suatu badan/perkumpulan/himpunan sebagai badan hukum atau tidak, adalah hukum positif yakni

hukum yang berlaku pada suatu negara tertentu. Misalnya di Prancis dan Belgia, hukum positifnya mengakui perseroan firma sebagai badan hukum. Sedangkan di Indonesia hukum positifnya tidak mengakuinya sebagai badan hukum. Demikian juga dengan perseroan komanditer (CV), tidak diakui sebagai badan hukum, meskipun dalam masyarakat sering disangka sebagai *rechtspersoon*.

Syarat mutlak untuk diakui sebagai badan hukum, himpunan/perkumpulan/badan usaha itu harus mendapat “pengesahan” dari Pemerintah c.q. Menteri Kehakiman (d/h Gubernur Jenderal Pasal 1 Stb. 1870 No. 64).

#### 4. <sup>11</sup> Perbuatan Badan Hukum

Sebagaimana dikatakan bahwa hukum itu adalah subjek hukum yang tidak berjiwa seperti manusia, karena badan hukum tidak dapat melakukan perbuatan-perbuatan hukum sendiri, melainkan harus diwakili oleh orang-orang manusia biasa. Namun orang-orang ini bertindak bukan untuk dirinya sendiri, tetapi untuk dan atas nama badan hukum. Orang-orang yang bertindak untuk dan atas nama badan hukum ini disebut “*organ*” (alat perlengkapan seperti pengurus, direksi dan sebagainya) dari badan hukum, yang merupakan unsur penting dari organisasi badan hukum itu.

Bagaimana organ dari hukum itu berbuat dan apa saja yang harus diperbuatnya serta apa saja yang tidak boleh diperbuatnya, semua ini lazimnya ditentukan dalam anggaran dasar badan hukum yang bersangkutan maupun dalam peraturan-peraturan intern lainnya. Dengan demikian organ badan hukum tersebut tidak dapat berbuat sewenang-wenang tetapi dibatasi oleh peraturan-peraturan intern yang berlaku dalam badan hukum itu, baik yang termuat dalam “anggaran dasar” maupun “peraturan-peraturan lainnya”.

Tindakan organ badan hukum yang melampaui batasa-batas yang telah ditentukan tidak menjadi tanggung jawab badan hukum. Tetapi menjadi tanggung jawab pribadi organ yang bertindak melampaui batas tersebut menguntungkan badan hukum, atau organ yang lebih tinggi kedudukannya kemudian menyetujui tindakan itu. Dan persetujuan organ yang kedudukannya lebih tinggi harus masih dalam batas-batas kompetensinya. Hal ini sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang termasuk dalam Pasal 1656 BW yang menyatakan :

“segala perbuatan, untuk mana pengurusnya tidak berkuasa melakukannya, hanyalah mengikat perkumpulan sekadar perkumpulan itu sungguh-sungguh telah mendapat manfaat karenanya atau sekadar perbuatan-perbuatan itu terkemudian telah disetujui secara sah”.

Kemudian Pasal 45 WvK menyatakan :

- (1) Tanggung jawab para pengurus adalah tak lebih daripada untuk menunaikan tugas yang diberikan kepada mereka dengan sebaik-baiknya; merekapun karena segala perikatan dari perseroan, dengan diri sendiri tidak terikat kepada pihak ketiga,
- (2) Sementara itu, apabila mereka melanggar sesuatu ketentuan dalam akta, atau tentang perubahan yang kemudian diadakannya mengenai syarat-syarat pendirian, maka, atas kerugian yang karenanya telah diderita oleh pihak ketiga, mereka itu pun masing-masing dengan diri sendiri bertanggung jawab untuk seluruhnya.

Jadi jelas dalam hal organ bertindak di luar wewenangnya, maka badan hukum tidak dapat dipertanggungjawabkan atas segala akibatnya, tetapi organlah yang bertanggung jawab secara pribadi terhadap pihak ketiga yang dirugikan. Dus badan hukum yang semula diwakili organ itu tidak terikat dan tidak dapat dimintakan pertanggungjawabannya oleh pihak ketiga.

Lain hanya kalau organ itu bertindak masih berada dalam batas-batas wewenang yang diberikan kepadanya, meskipun terjadi kesalahan yang dapat dikategorikan sebagai perbuatan melanggar hukum (“*onrechtmatige daad*”), badan hukum tetap bertanggung jawab menurut

Pasal 1365 BW. Demikian pendapat sebagian besar ahli-ahli hukum seperti Paul Scholten.

## B. Objek Hukum

Objek hukum ialah segala sesuatu yang berguna bagi subjek hukum (manusia atau badan hukum) dan yang dapat menjadi pokok (objek) suatu hubungan hukum, karena sesuatu itu dapat dikuasai oleh subjek hukum.

Biasanya objek hukum itu disebut “benda”. Pengertian benda (zaak) secara yuridis adalah segala sesuatu yang dapat dihaki atau menjadi objek hak milik (Pasal 499 BW). Oleh karena itu yang dimaksud dengan benda menurut undang-undang hanyalah segala sesuatu yang dapat dihaki atau yang dapat dimiliki orang. Maka segala sesuatu yang tidak dapat dimiliki orang bukanlah termasuk pengertian benda (menurut BW), seperti bulan, matahari, bintang, laut, udara dan lain sebagainya.

<sup>10</sup> Dalam sistem hukum perdata Barat (BW) yang berlaku di Indonesia, pengertian *zaak* (benda) sebagai objek hukum tidak hanya meliputi “benda yang berwujud” yang dapat ditangkap dengan pancaindera, akan tetapi juga “benda yang tidak berwujud”, yakni hak-hak atas barang yang berwujud. Sedangkan dalam sistem hukum adat tidak dikenal pengertian “benda yang tidak berwujud” (*onlichamelijk zaak*), meskipun apa yang disebut BW dengan *onlichamelijk zaak*, bukannya tidak ada sama sekali dalam hukum adat. Perbedaannya ialah bahwa pandangan hukum adat hak atas suatu benda tidak dibayangkan terlepas dari benda yang berwujud, sedangkan dalam pandangan hukum perdata Barat, hak atas suatu benda seolah-olah terlepas dari bendanya, seolah-olah merupakan benda tersendiri.

Perbedaan pandangan ini kata Wirjono Prodjodikoro, disebabkan karena perbedaan cara berpikir orang-orang Indonesia asli dengan orang-orang Barat. Cara berpikir orang-orang Indonesia asli cenderung pada

kenyataan belaka (*conkreet denken*), sedangkan cara berpikir orang-orang Barat cenderung pada hal yang hanya berada dalam pikiran belaka. (Prodjodikoro, 1963 :11).

Meskipun pengertian zaak dalam BW tidak hanya meliputi benda yang berwujud saja, akan tetapi juga benda yang tidak berwujud, yang oleh sementara sarjana disebut zaak dalam arti bagian dari harta kekayaan, namun sebagian terbesar dari pasal-pasal buku II BW adalah mengatur mengenai benda dalam arti barang yang berwujud.

Menurut sistem hukum perdata Barat sebagaimana diatur dalam BW, benda dapat dibeda-bedakan sebagai berikut :

### 1. Benda Tak Bergerak dan Benda Bergerak.

Benda tak bergerak (Lihat Pasal 506, 507 Dan 508 BW) yaitu:

Ada tiga golongan benda tak bergerak yaitu :

- (a) Benda yang menurut “sifatnya” tak bergerak, yang dapat dibagi lagi menjadi 3 (tiga) macam :
  - (1) Tanah;
  - (2) Segala sesuatu yang bersatu dengan tanah karena tumbuh dan berakar serta bercabang (seperti tumbuh-tumbuhan, buah-buahan yang belum dipetik dan sebagainya);
  - (3) Segala sesuatu yang bersatu dengan tanah karena didirikan di atas tanah yaitu karena tertanam dan terpaku.
- (b) Benda yang menurut “tujuan pemakaiannya” supaya bersatu dengan benda tak bergerak sub 1 seperti :
  - (1) Pada pabrik: segala macam mesin-mesin, ketel-ketel dan alat-alat lain yang dimaksudkan supaya terus-menerus berada di situ untuk dipergunakan dalam menjalankan pabrik;
  - (2) Pada suatu perkebunan: segala sesuatu yang dipergunakan sebagai rabuk bagi tanah, ikan dalam kolam, dan lain-lain;

- (3) Pada rumah kediaman: segala kaca, tulisan-tulisan, dan lain-lain serta alat-alat untuk menggantungkan barang-barang itu sebagai bagian dari dinding;
  - (4) Barang-barang reruntuhan dari suatu bangunan, apabila dimaksudkan untuk dipakai guna mendirikan lagi bangunan itu.
- (c) Benda yang menurut “penetapan undang-undang” sebagai benda tak bergerak, seperti :
- (1) Hak-hak atau penagihan mengenai suatu benda yang tak bergerak.
  - (2) Kapal-kapal yang berukuran 20 meter kubik ke atas (WvK).

Benda bergerak ada dua golongan benda bergerak, yaitu:

- (a) Benda yang menurut “sifatnya” bergerak dalam arti benda itu dapat berpindah atau dipisahkan dari suatu tempat ke tempat yang lain. Misalnya: sepeda, kursi, meja, alat-alat tulis, dan sebagainya.
- (b) Benda yang menurut “penetapan undang-undang” sebagai benda bergerak ialah segala hak atas benda-benda bergerak. Misalnya: hak memetik hasil dan hak memakai, hak atas bunga yang harus dibayar selama hidup seseorang, hak menuntut di muka pengadilan agar uang tunai atau benda-benda bergerak diserahkan kepada seseorang (penggugat), saham-saham dari perseorangan dagang, dan surat-surat berharga lainnya.

<sup>26</sup> Perbedaan antara benda tak bergerak dan benda bergerak tersebut penting artinya, karena adanya ketentuan-ketentuan khusus yang berlaku bagi masing-masing golongan benda tersebut, misalnya pengaturan mengenai hal-hal sebagai berikut :

- (a) Mengenai hak bezit;  
Untuk benda bergerak ada ketentuan dalam Pasal 1977 ayat (1) BW yang menentukan, barang siapa yang menguasai benda bergerak dianggaplah ia sebagai pemiliknya. Jadi *bezitter* dari



benda bergerak adalah *eigenaar* dari benda bergerak itu. Tidak demikian halnya dengan benda tak bergerak. Barang siapa yang menguasai benda tak bergerak tidak bisa dianggap sebagai pemilik dari benda tak bergerak itu.

(b) Mengenai pembebanan (*bezwaring*)

Terhadap benda bergerak harus dipergunakan lembaga jaminan gadai (*pand*). Sedangkan terhadap benda tak bergerak harus dipergunakan. Lembaga jaminan *hypotheek* (Pasal 1150 dan Pasal 1162 BW)

(c) Mengenai penyerahan (*levering*)

Pasal 612 BW menentukan bahwa penyerahan benda bergerak dapat dilakukan dengan penyerahan nyata. Sedangkan penyerahan benda tak bergerak, menurut Pasal 616 BW harus dilakukan dengan balik nama pada daftar umum.

(d) Mengenai daluwarsa (*verjaring*)

Terhadap benda bergerak tidak dikenal daluwarsa, sebab bazit sama dengan eigendom. Sedangkan benda tak bergerak mengenai daluwarsa. Seseorang dapat memperoleh hak milik karena lampaunya waktu 20 (dua puluh) tahun (dalam hal ada alas hak yang sah) atau 30 (tiga puluh) tahun (dalam hal tidak ada alas hak), yang disebut dengan "*acquisitieve verjaring*".

(e) Mengenai penyitaan (*beslag*).

Revindicatoir beslag adalah penyitaan untuk menuntut kembali sesuatu benda bergerak miliknya pemohon sendiri yang berada dalam kekuasaan orang lain. Revindicatoir beslag tidak mungkin dilakukan terhadap benda tak bergerak. Kemudian executoir beslag adalah penyitaan yang dilakukan untuk melaksanakan putusan pengadilan. Apabila benda-benda bergerak dinilai harganya tidak mencukupi untuk membayar hutang debitur kepada kreditur,

barulah executoir beslag dilakukan terhadap benda-benda tak bergerak.

## 2. <sup>7</sup> Benda Yang Musnah Dan Benda Yang Tetap Ada.

Sebagaimana diketahui, bahwa objek hukum adalah segala sesuatu yang berguna bagi subjek hukum dan yang dapat menjadi pokok (objek) suatu hubungan hukum, karena sesuatu itu dapat dikuasai oleh subjek hukum.

Maka benda-benda yang dalam pemakaiannya akan musnah, kegunaan benda-benda itu justru terletak pada kemusnahannya. Misalnya makanan dan minuman, kalau dimakan dan diminum (artinya musnah) baru memberi manfaat bagi kesehatan. Demikian juga kayu bakar dan arang, setelah dibakar menimbulkan api, baru memberikan manfaat untuk memasak sesuatu dan sebagainya.

Benda yang tetap ada ialah benda-benda yang dalam pemakaiannya tidak mengakibatkan benda itu musnah, tetapi memberi manfaat bagi pemakainya. Seperti cangkir, sendok, piring, mobil, motor, dan sebagainya.

Perbedaan antara benda yang musnah dan benda yang tetap ada juga penting, baik dalam hukum perjanjian maupun hukum benda. Dalam "hukum perjanjian", misalnya perjanjian pinjam pakai yang diatur pada Pasal 1740 sampai dengan 1769 BW dilakukan terhadap benda yang dapat musnah.

Dalam hukum benda, misalnya: hak memetik hasil suatu benda yang diatur pada Pasal 756 sampai dengan 817 BW dapat dilakukan terhadap benda yang musnah dan benda yang tetap ada, sedangkan hak memakai yang diatur pada Pasal 818 sampai dengan 829 BW malahan menyatakan, bahwa apabila hak memakai diadakan terhadap benda yang dapat musnah, maka ia harus dianggap sebagai hak memetik hasil.

Terhadap benda-benda yang sekalipun tidak musnah, tetapi setelah dipakai berkurang nilai harganya, maka apabila terhadap benda ini dibuat suatu hak memetik hasil, menurut Pasal 765 BW si pemakai pada waktu berakhirnya hak itu, tidak harus mengembalikan benda-benda tersebut seperti dalam keadaan semula, tetapi cukup dalam wujud seperti keadaannya pada waktu berakhirnya hak itu.

### **3. Benda Yang Dapat Diganti Dan Benda Yang Tak Dapat Diganti**

Perbedaan antara benda yang dapat diganti dan benda yang tak dapat diganti ini tidak disebut secara tegas dalam BW, akan tetapi perbedaan itu ada dalam pengaturan perjanjian, misalnya dalam pasal yang mengatur perjanjian penitipan barang.

Menurut Pasal 1694 BW pengembalian barang oleh penerima titipan harus *in natura*, artinya tidak boleh diganti dengan benda lain. Oleh karena itu maka perjanjian penitipan barang pada umumnya hanya dilakukan mengenai benda yang tidak musnah.

Bilamana benda yang dititipkan berupa uang, maka menurut Pasal 1714 BW, jumlah uang yang harus dikembalikan harus dalam bentuk mata uang yang sama pada waktu dititipkan, baik mata uang itu telah naik atau telah turun nilainya. Lain halnya jika uang tersebut tidak dititipkan tetapi dipinjam menggantikan sejumlah uang yang sama banyaknya saja, sekalipun dengan mata uang yang berbeda dari pada waktu perjanjian (pinjam-mengganti) diadakan.

### **4. Benda Yang Dapat Dibagi Dan Benda Yang Tak Dapat Dibagi**

Benda yang dapat dibagi adalah benda yang apabila wujudnya dibagi tidak mengakibatkan hilangnya hakikat daripada benda itu sendiri. Misalnya : beras, gula pasir, tepung, dan lain-lain.

Benda yang tak dapat dibagi adalah benda yang apabila wujudnya dibagi mengakibatkan hilangnya atau lenyapnya hakikat daripada benda itu sendiri. Misalnya : kuda, sapi, uang dan segala macam binatang.

## 5. Benda Yang Diperdagangkan Dan Benda Yang Tak Diperdagangkan

Benda yang diperdagangkan adalah benda-benda yang dapat dijadikan objek (pokok) suatu perjanjian. Jadi semua benda yang dapat dijadikan pokok perjanjian di lapangan harta kekayaan termasuk benda yang diperdagangkan.

Benda yang tak diperdagangkan adalah benda-benda yang tidak dapat dijadikan objek (pokok) suatu perjanjian di lapangan harta kekayaan. biasanya benda-benda yang dipergunakan untuk kepentingan umum.

Selain pembagian benda diuraikan di atas masih ada pembagian benda yang lain lagi, yaitu “benda terdaftar” dan “benda tak terdaftar”. Pembagian benda ini tidak dikenal dalam sistem hukum perdata Barat, melainkan dikenal kemudian setelah BW dikodifikasikan dan diberlakukan.

Benda-benda yang harus didaftarkan diatur dalam berbagai macam peraturan perundang-undangan yang terpisah-pisah, seperti peraturan tentang pendaftaran tanah, peraturan tentang pendaftaran kapal, peraturan tentang pendaftaran kendaraan bermotor dan sebagainya.

Adanya peraturan-peraturan hukum yang mengatur tentang pendaftaran beberapa macam benda tersebut, disamping untuk lebih menjamin kepastian hukum dan kepastian hak atas benda-benda yang didaftarkan itu, juga mempunyai kaitan dengan usaha pemerintah untuk memperoleh pendapatan, dengan mengenakan pajak, iuran dan sebagainya terhadap benda-benda yang didaftarkan tersebut.

### **C. Lembaga Hukum**

Lembaga hukum (*rechtsinstituut*) adalah himpunan peraturan-peraturan hukum yang mengandung beberapa persamaan (anasir-anasir sama) atau bertujuan mencapai suatu objek yang sama (Utrecht, 1957 : 204). Oleh karena itu maka himpunan peraturan-peraturan hukum yang mengatur mengenai perkawinan dinamakan “lembaga hukum perkawinan” himpunan peraturan-peraturan yang mengatur tentang perceraian dinamakan “lembaga hukum perceraian”, demikian seterusnya.

Dengan demikian dalam hukum positif terdapat banyak sekali lembaga-lembaga hukum itu, seperti lembaga hukum jual-beli (Pasal 1457 sampai dengan 1540 BW), tukar-menukar (Pasal 1541 sampai dengan 1546 BW). Sewa menyewa (Pasal 1548 sampai dengan 1600 BW) dan sebagainya, yang tidak hanya diatur dalam hukum perdata Barat, melainkan juga terdapat dalam hukum adat maupun hukum Islam.

Lembaga-lembaga hukum tersebut mempunyai hubungan satu sama lain. Lembaga-lembaga hukum yang mempunyai persamaan, bersama-sama merupakan suatu “lapangan hukum” (*rechtsveld*). Dengan demikian semua lembaga hukum Eropa bersama-sama merupakan satu lapangan hukum yang disebut “hukum Eropa”. Semua lembaga hukum adat Indonesia bersama-sama merupakan satu lapangan hukum yang dinamakan “hukum adat Indonesia”. Antara lapangan hukum Eropa dan lapangan hukum adat Indonesia memang mempunyai perbedaan yang prinsipil, tetapi juga ada persamaannya.

### **D. Asas Hukum**

Asas hukum (*rechtsbeginsel*) adalah dasar daripada peraturan-peraturan hukum, yang mengkualifikasikan (*kwalificeren*) beberapa peraturan hukum, sehingga peraturan-peraturan hukum itu bersama-sama merupakan satu lembaga hukum.

Asas hukum merupakan pokok pikiran yang bersifat umum yang menjadi latar belakang dari peraturan hukum yang konkret (hukum positif). (Mertokusumo, 1985:32). Satjipto Rahardjo (1986 : 85) mengatakan asas hukum adalah jiwanya peraturan hukum, karena ia merupakan dasar lahirnya peraturan hukum, ia adalah ratio legisnya peraturan hukum.

Seperti halnya hukum, maka asas hukum juga merupakan petunjuk hidup. Tetapi antara norma hukum dan asas hukum terdapat perbedaan yang prinsipil. Norma hukum adalah petunjuk hidup yang diberi sanksi atas pelanggarannya, sedangkan asas hukum adalah petunjuk hidup yang tidak diberi sanksi atas pelanggarannya. Peraturan hukum perumusan (*formulering*) atau kristalisasi daripada asas hukum, yaitu perumusan yang diberi sanksi. (Utrecht).

Asas hukum merupakan sistem materiil dari hukum (*het materiele systeem van het recht*). Kadang-kadang asas-asas hukum itu disebut dengan jelas dalam undang-undang. Dalam hal ini asas hukum identik dengan norma hukum. Seperti asas *the presumption of innocence* yang disebut dalam Pasal 8 Undang-Undang No.14 tahun 1970. Kemudian asas *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*, yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) WvS (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana).

Berikut asas *pacta sunt servanda*, yang disebut dalam Pasal 1338 BW (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata). Tetapi yang lebih sering asas-asas hukum itu tidak disebut dengan jelas dalam undang-undang. Dan apabila asas-asas hukum ini tidak dicari dengan cara membandingkan antara beberapa peraturan perundang-undangan yang diduga mengandung “persamaan”, dan berdasarkan penafsiran menurut sejarah penetapan undang-undang. Persamaan yang dikehendaki pembuat undang-undang itulah asas hukum yang menjadi dasar peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Misalnya, berdasarkan

perbandingan antara Pasal-pasal 27,34,60,64,86 BW dan Pasal 279 WvS dan berdasarkan penyelidikan penetapan (kelahiran) pasal-pasal tersebut, maka dapatlah diketahui asas hukum perkawainan Eropa yaitu asas monogami.

Dengan demikian asas hukum ditentukan dan disimpulkan, langsung ataupun tidak langsung, dalam peraturan-peraturan hukum yang pada hakikatnya mengandung unsur-unsur asas-asas hukum yang bersangkutan. Oleh karena asas hukum terkandung dalam peraturan-peraturan hukum, sedangkan peraturan-peraturan hukum dalam masyarakat sifatnya tidak tetap, karena senantiasa mengikuti perubahan dan perkembangan perasaan yang hidup dalam masyarakat, maka dengan sendirinya asas hukum yang terkandung di dalamnya pun sifatnya tidak abadi. Asas hukum berubah sesuai dengan tempat dan waktu. (Surojo Wignjodipuro, 1974,hal.108).

Meskipun demikian bukan berarti tidak ada sama sekali asas hukum yang berlaku universal. Scholten sebagaimana dikutip Sudikno Mertokusumo dalam buku Mengenal Hukum menyebutkan ada 5 (lima) asas hukum umum, yaitu asas kepribadian, asas persekutuan, asas kesamaan, asas kewibawaan dan asas pemisahan antara baik dan buruk. Empat asas yang disebut pertama terdapat dalam setiap sistem hukum. Tidak ada sistem hukum yang tidak mengenal keempat asas hukum tersebut. Masing-masing dari empat asas hukum yang disebutkan pertama ada kecenderungan untuk menonjol dan mendesak yang lain. masyarakat atau masa tertentu lebih menghendaki yang satu dari pada yang lain. Norma hukum adalah pedoman tentang apa yang seyogianya dilakukan dan apa yang seyogianya tidak dilakukan; ini berarti pemisahan antara yang baik dan yang buruk. Keempat asas hukum yang disebutkan pertama didukung oleh pikiran bahwa dimungkinkan memisahkan antara baik dan buruk. (Sudikno Mertokusumo, hal.34).

Dalam asas kepribadian diakui bahwa manusia itu adalah subjek hukum, penyanggah hak dan kewajiban dan adanya kebebasan individu. Dalam asas persekutuan yang dikehendaki adalah persatuan, kesatuan, keutuhan masyarakat dan cinta kasih antar sesama. Kemudian dalam asas kesamaan dikehendaki adanya keadilan, setiap orang sama kedudukannya di dalam hukum (*equality before the law*), setiap orang harus diperlakukan sama. Sedangkan dalam asas kewibawaan diperkirakan adanya ketidaksamaan.

Selain daripada itu ada asas hukum yang sekaligus juga merupakan asas kesusilaan (*zedelijkheid beginsel*), yang tidak mengenal batas tempat dan waktu. Asas-asas hukum yang demikian ini, di samping merupakan landasan keadilan hukum, juga sebagai penyambung antara hukum dan moral atau dengan kata lain, merupakan saluran-saluran bagi moral untuk memasuki hukum. Asas-asas hukum macam ini misalnya : “jangan membunuh orang lain”, jangan mencuri barang kepunyaan orang lain. Oleh karena asas hukum yang bukan universal dipengaruhi oleh tempat dan waktu, maka asas hukum pada suatu negara tidaklah tentu sama dengan negara lain.

Asas hukum nasional di Indonesia telah dirumuskan dalam seminar Hukum ke-IV tahun 1979 yaitu adalah :

- asas manfaat;
- asas usaha bersama dan kekeluargaan;
- asas demokrasi;
- asas adil dan merata;
- asas perikehidupan dalam keseimbangan;
- asas kesadaran hukum; dan
- asas kepercayaan pada diri sendiri.

Tetapi dalam Simposium Pembaharuan Hukum Perdata Nasional yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional



Departemen Kehakiman tanggal 21-23 Desember 1981 di Yogyakarta, asas-asas hukum nasional ini dirumuskan kembali sebagai berikut :

- asas kesatuan;
- asas negara hukum;
- asas persamaan;
- asas keadilan;
- asas kerakyatan;
- asas kemanusiaan;
- asas kekeluargaan;
- asas keseimbangan;
- asas kebebasan yang bertanggung jawab; dan
- asas kepentingan nasional.

Kemudian juga disebutkan beberapa macam asas hukum nasional dengan penjelasan sebagai berikut :

- “Asas manfaat”, ialah <sup>20</sup> segala usaha dan kegiatan pembangunan harus dapat dimanfaatkan sebesar-besarnya bagi kemanusiaan, bagi peningkatan kesejahteraan rakyat dan bagi pengembangan pribadi warga negara.
- “Asas usaha bersama dan kekeluargaan”, ialah bahwa usaha mencapai cita-cita dan aspirasi bangsa harus merupakan usaha bersama dari bangsa dan seluruh rakyat yang dilakukan secara gotong-royong dan jiwa oleh semangat kekeluargaan.
- “Asas demokrasi”, ialah demokrasi berdasarkan Pancasila yang meliputi bidang-bidang politik, sosial dan ekonomi serta yang dalam penyelesaian masalah-masalah nasional berusaha sejauh mungkin menempuh jalan permusyawaratan untuk mencapai mufakat.
- “Asas adil dan merata”, ialah bahwa hasil-hasil materi dan spiritual yang dicapai dalam pembangunan harus dapat dinikmati merata oleh seluruh bangsa dan bahwa tiap-tiap warga negara berhak menikmati

hasil-hasil pembangunan yang layak diperlukan bagi kemanusiaan dan sesuai dengan nilai darma baktinya yang diberikan kepada bangsa dan negara.

- “Asas perikehidupan dalam keseimbangan”, ialah keseimbangan antara kepentingan-kepentingan, yaitu antara kepentingan keduniaan dan akhirat, antara kepentingan materiil dan spiritual, antara kepentingan jiwa dan raga, antara kepentingan individu dan masyarakat, antara kepentingan nasional dan internasional.
- “Asas kesadaran hukum”, ialah bahwa setiap warga negara Indonesia selalu sadar dan taat kepada hukum, dan mewajibkan negara menegakkan dan, menjamin kepastian hukum.
- “Asas kepercayaan pada diri sendiri”, yaitu pembangunan nasional harus berdasarkan pada kepercayaan akan kemampuan dan kekuatan sendiri, serta bersendikan kepada kepribadian bangsa.
- “Asas wawasan nusantara”, yang mencakup perwujudan kepulauan nusantara sebagai satu kesatuan politik, satu kesatuan sosial budaya, satu kesatuan ekonomi dan satu kesatuan pertahanan dan keamanan. Dalam pengertian kesatuan hukum, hanya ada satu hukum nasional yang mengabdikan pada kepentingan nasional.

Demikian asas-asas hukum nasional yang dirumuskan simposium, yang disebutkan sebagai asas-asas hukum yang ditemukan dalam Pancasila dan UUD 1945.

Satjipto Rahaardjo <sup>10</sup> menyatakan, asas hukum merupakan jantungnya peraturan hukum, karena ia merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum. Asas hukum juga merupakan alasan bagi lahirnya peraturan hukum. Asas hukum ini tidak akan habis kekuasaannya karena telah melahirkan suatu peraturan hukum, melainkan akan tetap saja ada dan akan melahirkan peraturan hukum selanjutnya.

Karena itu Paton menyebutnya sebagai sarana yang membuat hukum hidup, tumbuh dan berkembang, serta menunjukkan bahwa hukum tidak hanya sekedar kumpulan peraturan-peraturan belaka. Asas hukum itu mengandung nilai-nilai dan tuntutan-tuntutan etik. Karenanya asas hukum merupakan jembatan antara peraturan-peraturan hukum (positif) dengan cita-cita sosial dan pandangan etik masyarakat. Melalui asas hukum ini peraturan-peraturan hukum berubah sifatnya menjadi bagian-bagian dari suatu tatanan etik. Karena adanya ikatan internal antara asas-asas hukum, maka hukum merupakan suatu sistem, yaitu sistem hukum.

### **E. Peristiwa Hukum**

Peristiwa hukum atau kejadian hukum (*rechtsfeit*) adalah peristiwa-peristiwa dalam masyarakat yang membawa akibat yang diatur oleh hukum. Dengan kata lain peristiwa hukum adalah peristiwa-peristiwa dalam masyarakat yang akibatnya diatur oleh hukum. Jadi, peristiwa apa saja yang terjadi dalam masyarakat, yang membawa akibat yang diatur oleh hukum dinamakan peristiwa hukum. Dengan demikian maka peristiwa hukum dalam masyarakat itu banyak sekali macamnya, dan terus-menerus terjadi tanpa bisa dihitung berapa banyaknya.

Karena apa yang disebut peristiwa hukum itu hanyalah peristiwa yang membawa akibat yang diatur oleh hukum, maka peristiwa-peristiwa yang tidak membawa akibat yang diatur oleh hukum bukanlah sebagai peristiwa hukum.

Kapan suatu peristiwa merupakan peristiwa hukum ? Suatu peristiwa merupakan peristiwa hukum, jika terdapat norma hukum yang mengatur akibat peristiwa itu. Dengan kata lain Sudiman Kartohadiprodo menyatakan, hubungan-hubungan yang terjadi dalam masyarakat akan kacau dan masyarakat menjadi hancur. Oleh karena itu dalam setiap masyarakat selalu ada hukum (*ubi societas ibi ius*). Bagaimana corak dan warna norma hukum yang dikehendaki untuk mengatur seluk-beluk

kehidupan masyarakat, masyarakat yang bersangkutan yang menentukan sendiri.

Suatu masyarakat yang menetapkan tata hukumnya bagi masyarakat itu sendiri dan oleh sebab itu turut serta sendiri dalam berlakunya tat hukum itu, artinya tunduk sendiri kepada tata hukum itu, disebut “masyarakat hukum”. ( Pudjosewojo, 1976 : 49).

Oleh karena norma hukum bagi suatu masyarakat ditetapkan sendiri oleh masyarakat yang bersangkutan, maka mudahlah dipahami kalau norma hukum yang berlaku pada suatu masyarakat tertentu, tidak selalu sama dengan norma hukum yang berlaku pada masyarakat yang lain. Suatu masyarakat tentu akan menetapkan hukum yang berlaku bagi warganya sesuai dengan falsafah hidupnya, ekonomi, sosial, dan budaya serta kenyataan-kenyataan lain yang perlu diperhatikan, agar mencerminkan keadilan.

Masyarakat hukum ada bermacam-macam, yang kecil misalnya desa, sedangkan yang besar dalam bentuk yang modern ialah negara. Melihat pada hubungan yang diciptakan anggotanya, maka masyarakat dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu :

1. Masyarakat “paguyuban” (*gemeinschaft*), ialah masyarakat yang hubungan antara anggotanya erat sekali yang bersifat pribadi dan terjadi ikatan batin antara anggotanya. Misalnya keluarga (rumah tangga), perkumpulan berdasarkan agama, dan sebagainya.
2. Masyarakat “petembayan” (*gesellschaft*), ialah masyarakat yang hubungan antara anggotanya tidak begitu erat yang tidak bersifat pribadi dan tidak ada ikatan batin antara anggotanya, tetapi karena adanya kepentingan kebendaan (mencari keuntungan) secara bersama-sama. Misalnya perseroan terbatas, perseroan komanditer, perseroan firma, dan sebagainya.

Kemudian dengan melihat pada perikehidupan (kebudayaannya), masyarakat dapat pula dibedakan sebagai berikut :

1. Masyarakat primitif dan masyarakat modern.
2. Masyarakat desa dan masyarakat kota.
3. Masyarakat teritorial dan masyarakat geneologis.
4. Masyarakat teritorial-geneologis.

Selain sudah dikodratkan manusia itu mempunyai keinginan untuk hidup bermasyarakat, banyak faktor pendorong lain untuk hidup bermasyarakat, yaitu : kebutuhan biologis, persamaan nasib, persamaan kepentingan, persamaan ideologi, persamaan agama, persamaan bahasa, persamaan kebudayaan, persamaan keinsafan bahwa mereka berdiam dalam wilayah yang sama, persamaan tujuan, dan sebagainya. (Abdul Hay, 1982 : 20)



### **HUBUNGAN HUKUM DENGAN HAK**

Hubungan hukum (*rechtsverhouding/ rechtsbetrekking*) adalah hubungan yang terjadi dalam masyarakat, baik antara subjek dengan subjek hukum maupun antara subjek hukum dengan benda, yang diatur oleh hukum dan menimbulkan akibat hukum yakni hak-hak dan kewajiban. Misalnya A Menjual sepatu kepada B. perjanjian jual-beli A dan B ini menimbulkan hubungan yang diatur oleh hukum (Pasal 1457-1540 BW dan hukum adat). Karena hubungan tersebut maka A wajib menyerahkan sepatu kepada B dan ia berhak meminta pembayaran harga sepatu kepada B. sebaliknya B berkewajiban membayar harga sepatu kepada A dan ia berhak meminta sepatu kepada A.

Hubungan antara A dan B yang diatur oleh hukum di atas ini dinamakan hubungan hukum. Dan setiap hubungan hukum mempunyai 2

(dua) segi yaitu “kekuasaan” dan lawannya “kewajiban”. Kekuasaan yang oleh hukum diberikan kepada seseorang (badan hukum) karena perhubungan hukumnya dengan seseorang (badan hukum) lain biasanya diberi nama “hak” (Utrecht, 1957:230).

Rangkaian Pasal-pasal buku II BW (499 sampai dengan 1232) tentang benda (*van zaken*) adalah peraturan-peraturan hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum antara seseorang (badan hukum) dengan benda. Hubungan hukum antara seseorang (badan hukum) dengan benda menimbulkan “hak kebendaan” (*zakelijk recht*), yakni hak yang memberikan kekuasaan langsung kepada seseorang yang berhak untuk menguasai sesuatu benda dalam tangan siapapun juga benda itu berada. Hak kebendaan bersifat mutlak (*absolut*) yang berarti bahwa hak seseorang atas benda itu dapat dipertahankan (berlaku) terhadap siapapun juga, dan setiap orang siapapun juga harus menghormatinya. Jadi setiap orang tidak boleh mengganggu atau merintangai penggunaan dan penguasaan hak itu. Dus pada *zakelijk recht* ini tetap ada hubungan yang langsung antara orang yang berhak dengan benda, bagaimanapun juga ada campur tangan pihak lain (Prodjodikoro, 1974:13).

Sedangkan rangkaian pasal-pasal buku III BW (1233 s.d 1864) tentang perikatan (*van verbintenissen*) adalah peraturan-peraturan hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum antara seseorang (badan hukum) dengan seseorang (badan hukum) yang lain. Hubungan antara seseorang dengan seseorang ini menimbulkan <sup>3</sup> hak perseorangan (*persoonlijk recht*), yakni hak yang memberikan kekuasaan kepada seseorang yang berhak untuk menuntut seseorang tertentu yang lain agar berbuat sesuatu, tidak berbuat sesuatu atau memberi sesuatu.

Hak perseorangan bersifat relatif (*nisbi*), yang berarti hak perseorangan ini hanya berlaku terhadap seseorang tertentu saja yang mempunyai hubungan hukum. Justru itu pada *persoonlijk recht* senantiasa

ada hubungan antara seseorang dengan seseorang lain tertentu, meskipun ada terlihat suatu benda dalam hubungan hukum itu.

Perbedaan antara hak kebendaan (*zekelijk recht*) dengan hak perseorangan (*persoonlijk recht*) di bidang keperdataan di atas ini berhubungan erat dengan soal penggugatan di muka pengadilan, di mana gugatan harus didasarkan secara benar. Suatu gugatan yang seyogianya harus didasarkan kepada perbuatan melanggar perjanjian (*wanprestasi*). Hubungan erat dengan soal gugatan di muka hakim ini disebabkan oleh karena isi daripada BW mendapat pengaruh yang besar dari hukum Romawi yang menitikberatkan hal pelaksana gugatan menjadi dua bagian besar, yaitu "*actiones in rem*" yang dapat diajukan terhadap setiap orang dan "*actiones in person*" yang hanya dapat diajukan terhadap orang-orang tertentu saja.

Pada waktu sekarang setiap hak kebendaan dapat dikatakan "mempunyai fungsi sosial". Dalam Undang-Undang Pokok Agraria (Undang-Undang No. 5 Tahun 1960) malahan ditegaskan (Pasal 6), bahwa semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial. Perbuatan menjalankan hak secara tidak sesuai dengan tujuannya juga terdapat di lapangan tata usaha negara (administrasi). Bilamana pejabat pemerintah menjalankan kekuasaannya secara tidak sesuai dengan tujuan kekuasaan itu, maka perbuatan tersebut menjadi "*abus de droit*", yang di dalam lapangan administrasi negara disebut dengan "*detour nement de pouvoir*".

Sebuah contoh klasik tentang *misbruik van recht* pernah terjadi di Prancis, yang terkenal dengan "schoorteen arrest" (tentang cerobong asap). Diceritakan A bertetangga dengan B. Rumah A lebih tinggi dari pada rumah B. Dari jendela rumah A terlihat pemandangan yang indah dengan melintasi atas rumah B. Suatu ketika B mendirikan cerobong asap (*schoorteen*) di atas atap rumahnya, bukan untuk pembuangan asap dari rumahnya, tetapi semata-mata untuk merusak pemandangan dari jendela



rumah A. A kemudian mengajukan perkara ini ke pengadilan, dan pengadilan tinggi Colmar Prancis menjatuhkan putusannya dengan memerintahkan B untuk membongkar cerobong asap itu. B memang berhak untuk menikmati rumah kepunyaannya, tetapi tidak boleh menggunakan haknya itu dengan mengganggu orang lain. (Utrecht, 1957:239).

Uraian tentang hak di atas hanyalah merupakan hak keperdataan. Secara umum dan menyeluruh sebetulnya hak itu dapat dibagi atas dua macam, yaitu hak mutlak (*absolut*) dan hak relatif (*nisbi*). Hak mutlak (*absolut*) adalah setiap kekuasaan mutlak yang oleh hukum diberikan kepada subjek hukum untuk berbuat sesuatu atau untuk bertindak buat kepentingannya. Dikatakan mutlak karena berlakunya terhadap setiap subjek hukum yang lain, yang semuanya harus menghormati kekuasaan tersebut. Hak relatif (*nisbi*) adalah setiap kekuasaan yang oleh hukum diberikan kepada subjek hukum untuk menuntut subjek hukum lain tertentu supaya berbuat sesuatu, tidak berbuat sesuatu atau memberi sesuatu. Dikatakan relatif karena hak ini hanya dapat dilakukan terhadap subjek hukum tertentu saja. Hak mutlak terbagi dalam tiga golongan yaitu :

1. Hak asasi manusia, yaitu yang diberikan oleh hukum kepada setiap manusia. Hak asasi manusia ini tercantum dalam *Universal Declaration of Human Rights* yang dicetuskan dalam sidang umum Perserikatan Bangsa-Bangsa tanggal 10 Desember 1948. Dalam UUD 1945 dicantumkan dalam Pasal-pasal 28 dan 29, yang menyebutkan hak berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan, beragama dan beribadah menurut agama dan kepercayaannya masing-masing.
2. Hak *public absolut*, misalnya hak suatu bangsa untuk merdeka dan berdaulat.
3. Sebagaian dari hak privat, yang terdiri atas:

- a. Hak pribadi manusia, yaitu hak yang oleh hukum diberikan kepada manusia atas dirinya sendiri, yang terdiri dari : hak atas keselamatan jiwa, hak atas keselamatan badan, hak atas keselamatan kehormatannya.
- b. Hak keluarga, yaitu hak yang timbul karena perhubungan antara anggota keluarga yang satu dengan keluarga yang lain. Misalnya hak perwalian, hak (kekuasaan) orang tua terhadap anak, hak suami istri antar yang satu terhadap yang lain.
- c. Hak-hak mengenai harta-kekayaan, baik hak kebendaan materiil (seperti hak milik) maupun hak kebendaan immateriil (seperti hak cipta, hak oktroi, hak merek).

Hak relatif juga terbagi dalam tiga golongan yaitu :

1. Hak *public relatif*. Misalnya hak warga negara untuk menghukum pelanggar undang-undang, hak negara untuk memungut pajak dan cukai, hak negara untuk menyita dan sebagainya. Hak-hak ini hanya bisa dijalankan negara terhadap orang-orang tertentu saja.
2. Hak keluarga relatif. Misalnya hak suami istri untuk tolong-menolong, bantu-membantu, mendidik dan memelihara anak dan sebagainya.
3. Hak kekayaan relatif, adalah semua hak kekayaan yang bukan hak kebendaan. Hak kekayaan relatif ini berbeda dengan hak kekayaan absolut. Hak kekayaan absolut dapat dijalankan terhadap setiap orang, sedangkan hak kekayaan relatif hanya dapat dijalankan terhadap orang tertentu saja. Lazimnya hak kekayaan relatif ini disebut dengan “perhutangan” atau “perikatan” yang dalam bahasa Belanda disebut “*verbinten*is”. Perikatan adalah hubungan hukum antara dua pihak di dalam lapangan harta kekayaan, dimana pihak yang satu (kreditur) berhak atas suatu prestasi dan pihak yang lain (debitur) berkewajiban memenuhi prestasi itu. Apa yang disebut dengan “hak kekayaan relatif” ini tidak lain adalah “hak perseorangan” yang diatur dalam rangkaian

buku III BW, dan “hak kekayaan absolut” adalah kebendaan yang diatur dalam rangkaian pasal-pasal buku II BW, yang telah diuraikan di bagian awal mengenai hak ini.



## SUMBER-SUMBER HUKUM

### A. Pengertian dan Macam-macam Sumber Hukum

Perkataan “sumber hukum” dalam ilmu pengetahuan hukum seringkali dipergunakan dalam beberapa pengertian oleh para ahli dan para penulis. Oleh karena itu apabila dijumpai istilah “sumber hukum” maka haruslah terlebih dahulu diketahui, dalam pengertian apa istilah itu dipergunakan. Berikut ini dikemukakan beberapa pengertian atas istilah sumber hukum itu (Syahrani,1999:97).

1. Sumber hukum dalam pengertiannya sebagai “asalnya hukum” ialah berupa keputusan penguasa yang berwenang untuk memberikan keputusan tersebut. Artinya, keputusan itu haruslah berasal dari penguasa yang berwenang (mempunyai wewenang) untuk itu. Sumber hukum dalam arti sebagai asalnya hukum, membawa kepada suatu penyelidikan tentang wewenang, untuk menyelidiki apakah suatu

keputusan berasal dari penguasa yang berwenang atau tidak. Keputusan penguasa yang berwenang dapat berupa “peraturan” dan dapat pula berupa “ketetapan”. Keputusan itu berupa “peraturan”, jika keputusan tersebut dimaksudkan untuk mengatur hal-hal yang umumnya sama. Tindakan yang dimaksudkan untuk mengatur hal-hal yang umumnya sama disebut tindakan pengaturan. Keputusan ini berupa “ketetapan”, jika keputusan tersebut dimaksudkan untuk menyelesaikan hukumnya atau menetapkan hukumnya terhadap suatu hal yang konkret tertentu. Oleh karena itu ketetapan ini tidak berlaku umum terhadap hal-hal yang umum sama. Tindakan yang maksudnya untuk memberi penyelesaian hukum atau menetapkan hukumnya terhadap sesuatu hal yang konkret tertentu dapat disebut “tindakan penetapan”. (Joeniarto, 1968: 19-21)

2. Sumber hukum dalam pengertiannya sebagai “tempat” ditemukannya peraturan-peraturan hukum yang berlaku. Sumber hukum dalam pengertian ini membawa kepada penyelidikan tentang macam-macam, jenis-jenis, dan bentuk-bentuk dari peraturan dan ketetapan. Apakah sumber hukum tersebut undang-undang, kebiasaan/adat, traktat, yurisprudensi atau doktrin? apakah peraturan-peraturan hukum tersebut terdapat dalam UUD 1945, ketetapan MPR, undang-undang atau Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden atau Peraturan Pelaksanaan lainnya (Peraturan Menteri, Instruksi Menteri, Peraturan Menteri Bersama, Instruksi Menteri Bersama) ?
3. Sumber hukum dalam pengertiannya sebagai “hal-hal yang dapat atau seyogianya mempengaruhi kepada penguasa di dalam menentukan hukumnya”. Misalnya, keyakinan akan hukumnya, rasa keadilan, perasaan akan hukumnya atau rumusan lain yang semacam itu, entah dari penguasa ataupun rakyatnya/masyarakatnya, dan juga teori-teori, pendapat-pendapat atau ajaran-ajaran dari ilmu pengetahuan hukum. Untuk dapat menciptakan peraturan hukum positif yang baik oleh

penguasa yang berwenang, sesuai dengan kebutuhan hukum dan rasa keadilan masyarakat, sehingga dapat diterima oleh masyarakat serta memberikan kepuasan semua pihak, serta dapat dipertanggung jawabkan kepada Tuhan, kepada diri sendiri dan kepada masyarakat, maka penguasa yang bijaksana akan mempertimbangkan berbagai macam hal yang tersebut di atas, sebelum menentukan hukumnya.

Dalam buku-buku ilmu pengetahuan hukum yang mempelajari teori-teori hukum, seringkali yang dimaksud sebagai “sumber hukum formil” ialah apa yang dimaksud sebagai “tempat” dimana ditemukannya peraturan-peraturan hukum positif, yang menunjukkan kepada bentuk-bentuk peraturan dan ketetapan. Sedangkan yang dimaksud sebagai “sumber hukum materil” adalah apa yang dimaksud sebagai sumber hukum dalam pengertian sebagai hal-hal yang dapat mempengaruhi kepada penguasa dalam menentukan hukumnya. Tetapi dalam ilmu hukum yang mempelajari peraturan-peraturan hukum positif, seringkali yang dimaksud sebagai “sumber hukum materil” adalah apa yang dimaksud dengan “asalnya hukum”; sedangkan “sumber hukum formil” menunjuk kepada bentuk peraturan atau ketetapan.

## **B. Sumber Hukum Menurut Para Ahli**

Selain daripada berbagai pengertian sumber hukum di atas ini, perkataan “sumber hukum” dipergunakan pula dalam pengertian yang lain lagi oleh para ahli. Misalnya sumber hukum menurut ahli sejarah, ahli antropologi, budaya, ahli filsafat, ahli ekonomi, ahli agama dan ahli hukum. Bagi ahli sejarah yang menjadi sumber hukum adalah :

1. Undang-undang serta sistem-sistem hukum tertulis dari suatu masa, misalnya abad ke-18
2. Dokumen-dokumen, surar-surat dan keterangan-keterangan lain dari masa itu yang memungkinkan untuk mengetahui hukum yang berlaku pada zaman itu (Utrecht, 1957:113)

Bagi ahli filsafat (*filsuf*), yang menjadi sumber hukum adalah :

1. Apakah ukuran yang harus dipakai untuk menentukan sesuatu secara adil? Sebab, bukanlah mencapai keadilan merupakan tujuan terakhir dari semua orang yang berusaha membuat hukum (pembuat undang-undang)?
2. Apakah sebab orang menaati hukum ?

Kemudian bagi ahli sosiologi dan antropologi budaya, yang menjadi sumber hukum adalah masyarakat dengan segala lembaga sosial yang ada di dalamnya. Apa yang dirasakan sebagai hukum oleh masyarakat dan karenanya diberi sanksi bagi yang melanggarnya oleh penguasa masyarakat.

Sedangkan bagi ahli ekonomi yang menjadi sumber hukum adalah apa yang tampak di lapangan ekonomi. Misalnya, sebelum pemerintah membuat peraturan yang bertujuan membatasi persaingan di lapangan perdagangan, maka ahli ekonomi harus mengetahui secara pasti hal-hal yang berhubungan dengan persaingan di lapangan perdagangan itu. Selanjutnya bagi ahli agama yang menjadi sumber hukum adalah kitab suci (Al Qur'an, Injil, dan lain-lain) serta dasar-dasar agama.

Berikutnya bagi ahli hukum, yang menjadi sumber hukum adalah perasaan hukum yang telah tertuang dalam sesuatu bentuk yang menyebabkan berlaku dan ditaati orang. Bentuk ini bermacam-macam, bisa undang-undang, kebiasaan, adat, traktat, yurisprudensi dan pendapat ahli hukum yang terkenal (doktrin). Bentuk ini merupakan sumber hukum formil. Selama perasaan hukum tersebut belum tertuang dalam suatu bentuk, maka perasaan hukum itu baru dinamakan hukum.

## C. Sumber-Sumber Hukum Formil

### 1. Undang-Undang

Perkataan “undang-undang” sering dipergunakan dalam 2 (dua) pengertian, yaitu undang-undang dalam arti formil dan undang-undang dalam arti materiil. (Utrecht, 1957:119) Undang-undang dalam arti formil adalah suatu bentuk peraturan atau ketetapan yang dibuat oleh badan pembuat undang-undang (badan legislatif pusat). Menurut UUD 1945 yang menjadi badan pembuat undang-undang adalah Presiden, maupun oleh DPR. Tetapi dalam praktek yang mengajukan rancangan undang-undang selalu Pemerintah, bukan DPR. Hal ini disebabkan oleh karena Pemerintah mempunyai alat perlengkapan yang jauh lebih banyak dari pada DPR, sehingga lebih mengetahui dan menguasai persoalan-persoalan apa dalam masyarakat yang membutuhkan pengaturan dengan undang-undang, dan bagaimana sebaiknya undang-undang yang ingin dibuat untuk mengatur persoalan itu.

Berdasarkan pengertian di atas, maka hanya keputusan yang ditetapkan oleh Presiden dengan persetujuan DPR saja yang menjadi undang-undang dalam arti kata formil. Kendatipun demikian tidak berarti setiap produk yang merupakan hasil kerja Presiden dengan persetujuan DPR terwujud dalam bentuk undang-undang. Dalam Pasal 11 UUD 1945 dinyatakan, bahwa Presiden dengan persetujuan DPR menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain. Untuk hal-hal yang terakhir ini jelas bukan merupakan undang-undang.

Sedangkan yang dimaksud dengan undang-undang dalam arti materiil adalah semua peraturan yang isinya mengikat kepada masyarakat (suatu daerah) dengan pengertian ini maka walaupun suatu peraturan bentuknya bukan undang-undang, yakni bukan suatu keputusan yang ditetapkan oleh Presiden dengan persetujuan DPR, tetapi karena isinya mengikat masyarakat di suatu daerah tertentu, dinamakan undang-undang dalam



arti materiil ini. Undang-undang dalam arti materiil juga disebut “peraturan” (dalam bahasa Belanda disebut “regeling”), (Prof.Mr. T.J Buys : 120).

Dengan demikian maka undang-undang dalam arti formil tidak dengan sendirinya sebagai undang-undang dalam arti materiil. Undang-undang tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) misalnya, adalah undang-undang dalam arti formil karena dibuat oleh Presiden dengan persetujuan DPR, tetapi bukanlah undang-undang dalam arti materiil, sebab Undang-Undang tentang APBN isinya tidak mengikat kepada masyarakat. Sebaliknya, sesuatu peraturan yang dikeluarkan oleh Pemerintah Daerah Tingkat I atau Tingkat II, yang isinya mengikat masyarakat di daerah yang bersangkutan, adalah merupakan undang-undang dalam arti materiil, meskipun bukan sebagai undang-undang dalam arti formil.

Meskipun demikian banyak juga undang-undang dalam arti formil dan sekaligus sebagai undang-undang dalam arti materiil, seperti undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, dan sebagainya.

Setiap undang-undang harus diundangkan (oleh Menteri Sekretaris Negara) dalam Lembaran Negara Republik Indonesia. Zaman Hindia Belanda dahulu disebut *Staatsblad*. Kapan suatu undang-undang mulai berlaku dan mengikat, disebutkan dalam undang-undang itu sendiri, lazimnya pada tanggal diundangkan. Namun undang-undang tidak boleh berlaku surut.

Berikut ini diuraikan secara singkat macam-macam peraturan perundang-undangan di atas ini :

### **a. Undang-Undang Dasar 1945**

Yang dimaksud dengan Undang-Undang Dasar adalah hukum dasar yang tertulis. UUD 1945 adalah hukum dasar yang tertulis, yaitu keseluruhan naskah yang terdiri dari : (I) Pembukaan; (II) batang Tubuh, yang berisi Pasal 1 sampai dengan 37 yang dikelompokkan dalam 16 Bab, 4 Pasal Aturan Peralihan dan 2 Ayat aturan tambahan; serta (III) Penjelasan. Naskahnya yang resmi telah dimuat dan disiarkan dalam Berita Republik Indonesia yang terbit tanggal 15 Februari 1946.

UUD 1945 disahkan sebagai undang-undang dasar di negara Republik Indonesia oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) yang berlaku pertama kali pada tanggal 18 Agustus 1945.

Sebagai hukum maka UUD 1945 adalah mengikat, yaitu mengikat Pemerintah, mengikat setiap lembaga negara dan setiap lembaga masyarakat dan juga mengikat setiap warga negara Indonesia di mana saja dan setiap penduduk yang berada di wilayah negara Republik Indonesia.

UUD 1945 bukanlah hukum biasa, melainkan hukum dasar. Sebagai hukum dasar maka UUD 1945 merupakan sumber hukum. Setiap produk hukum seperti undang-undang, peraturan atau keputusan Pemerintah, bahkan setiap tindakan kebijaksanaan Pemerintah, haruslah berlandaskan dan bersumber pada peraturan yang lebih tinggi, yang pada akhirnya dapat dipertanggungjawabkan pada ketentuan UUD 1945. Dalam kedudukan yang demikian itu, Undang-Undang Dasar dalam kerangka tata-urutan atau tata tingkatan norma hukum yang berlaku merupakan hukum yang menempati kedudukan tertinggi.

Dalam hubungan ini, Undang-Undang Dasar juga mempunyai fungsi sebagai alat kontrol, alat pengecek apakah norma hukum yang

lebih rendah yang berlaku itu sesuai atau tidak dengan ketentuan UUD 1945. <sup>24</sup> Apabila Undang-Undang Dasar itu merupakan sumber hukum tertinggi dari hukum yang berlaku di Indonesia, maka pembukaan UUD 1945 merupakan sumber dari motivasi dan aspirasi perjuangan dan tekad bangsa Indonesia, yang merupakan sumber dari cita hukum dan cita moral yang ingin ditegakkan baik dalam lingkungan nasional maupun dalam hubungan pergaulan bangsa-bangsa di dunia. Pembukaan yang telah dirumuskan secara padat dan khidmat dalam empat alinea itu, setiap alinea dan kata-katanya mengandung arti dan makna yang sangat dalam, mempunyai nilai-nilai yang univesal dan lestari.

Universal, karena mengandung nilai-nilai yang dijunjung tinggi oleh bangsa-bangsa beradab di seluruh muka bumi; lestari karena ia mampu menampung dinamika masyarakat, dan akan tetap menjadi landasan perjuangan bangsa dan negara selama bangsa Indonesia tetap setia kepada Negara Proklamasi 17 Agustus 1945. Selain itu, sesuai dengan Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945, Pembukaan UUD 1945 mempunyai fungsi atau hubungan langsung dengan batang tubuh UUD 1945 itu sendiri, ialah bahwa Pembukaan UUD 1945 itu mengandung pokok-pokok pikiran yang diciptakan dan dijemlakan dalam Batang Tubuh UUD 1945, yaitu dalam pasal-pasalannya. Dan pokok-pokok pikiran dalam pembukaan UUD 1945 itu tidak lain adalah pancaran dari fasafah negara Pancasila.

Karena pokok-pokok pikiran itu – menurut Penjelasan UUD 1945- ”meliputi suasana kebatinan dari Undang-Undang Dasar Negara Indonesia serta mewujudkan cita-cita hukum yang tidak tertulis”, sedangkan pokok-pokok pikiran itu dijemlakan dalam pasal-pasalannya oleh UUD 1945 , maka dapatlah disimpulkan bahwa suasana kebatinan UUD 1945 serta cita-cita hukum UUD 1945 tidak lain adalah bersumber atau dijiwai oleh dasar falsafah Pancasila. Disinilah arti dan

fungsi Pancasila sebagai dasar negara. UUD 1945 yang terdiri dari 37 pasal ditambah empat pasal Aturan Peralihan dan dua ayat Aturan Tambahan, yang mengandung semangat dan merupakan perwujudan dari pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945, juga merupakan rangkaian kesatuan pasal-pasal yang bulat dan terpadu. Didalamnya berisi materi yang pada dasarnya dapat dibedakan dalam dua bagian :

1. Pasal-pasal yang berisi pengaturan sistem pemerintahan negara, didalamnya termasuk pengaturan tentang kedudukan, tugas, wewenang dan saling berhubungannya dari kelembagaan negara;
2. Pasal-pasal yang berisi materi hubungan negara dengan warga negara dan penduduknya serta – dengan dipertegas oleh Pembukaan UUD 1945 - berisi konsepsi negara di berbagai bidang kehidupan (politik, ekonomi, sosial-budaya, hankam, dan lain-lain ke arah mana negara, bangsa dan rakyat Indonesia akan bergerak mencapai cita-cita nasionalnya.

Pembukaan Undang-Undang Dasar yang memuat dasar falsafah negara Pancasila dan UUD 1945 merupakan satu kesatuan yang tak dapat dipisahkan, bahkan merupakan rangkaian kesatuan nilai dan norma yang terpadu. UUD 1945 terdiri dari rangkaian pasal-pasal yang merupakan perwujudan dari pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945, yang tiada lain adalah pokok-pokok pikiran : Persatuan Indonesia, Keadilan Sosial, Kedaulatan Rakyat berdasar atas kerakyatan dan permusyawaratan/perwakilan dan Ketuhanan Yang Maha Esa menurut dasar Kemanusiaan yang adil dan beradab, yang tidak lain adalah sila-sila dari Pancasila, sedangkan Pancasila itu sendiri memancarkan nilai-nilai luhur yang telah mampu memberikan semangat kepada dan terpancang dengan khidmat dalam perangkat UUD 1945.

**Semangat** (Pembukaan) **dan yang disemangati** (pasal-pasal UUD 1945 serta Penjelasannya) pada hakikatnya merupakan satu rangkaian kesatuan yang tak dapat dipisahkan. Ketentuan-ketentuan yang tercantum di dalam pasal-pasal UUD 1945 adalah ketentuan-ketentuan yang tertinggi tingkatannya dalam tata urutan peraturan perundang-undangan di negara Republik Indonesia, yang pelaksanaannya dilakukan dengan Ketetapan MPR, undang-undang atau Keputusan Presiden. Oleh karena itu, apabila peraturan perundang-undangan di bawahnya bertentangan daengan ketentuan-ketentuan yang terkandung dalam pasal-pasal UUD 1945 maka peraturan perundang-undangan tersebut tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan mengikat.

#### **b. Ketetapan MPR**

Ketetapan MPR adalah bentuk produk legislatif yang merupakan keputusan musyawarah MPR, yang ditujukan keluar (dari majelis) yaitu mengatur tentang garis-garis besar dalam bidang legislatif dan eksekutif. Ketetapan MPR yang memuat garis-garis besar dalam bidang legislatif dilaksanakan dengan undang-undang. Sedangkan ketetapan MPR yang memuat garis-garis besar dalam bidang eksekutif dilaksanakan dengan Keputusan Presiden.

#### **c. Undang-undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang**

Undang-undang adalah merupakan produk daripada Presiden dengan persetujuan DPR. Undang-undang berfungsi untuk melaksanakan ketentuan-ketentuan dalam UUD 1945 maupun Ketetapan MPR. Selain itu jugan mengatur hal-hal yang tidak diatur dalam UUD 1945 maupun Ketetapan MPR. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang ditetapkan oleh Presiden, dalam hal ihwal kepentingan yang memaksa. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Peperpu) ini mempunyai kedudukan (derajat) yang sama

dengan undang-undang walaupun tanpa persetujuan DPR sebelumnya (Pasal 22 UUD 1945). Meskipun demikian, Peperpu itu harus mendapat persetujuan DPR dalam persidangan yang berikut . Jika mendapat persetujuan, maka Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang tersebut harus dicabut.

#### **d. Peraturan Pemerintah**

Peraturan Pemerintah ditetapkan oleh Presiden untuk melaksanakan undang-undang. Karena peraturan pemerintah diadakan untuk melaksanakan undang-undang, maka Presiden tidak mungkin menetapkan peraturan pemerintah tanpa ada undang-undang yang dilaksanakan. Meskipun demikian Peraturan Pemerintah dapat dibentuk meski undang-undang yang bersangkutan tidak tegas-tegas menentukannya.

Muatan Peraturan Pemerintah tidak boleh lebih luas dari pada undang-undang atau menambah materi undang-undang. Kalau dalam Peraturan Pemerintah dimuat ketentuan ancaman hukuman (sanksi pidana), maka batas-batas hukuman yang dimuat dalam Peraturan Pemerintah harus diatur dengan undang-undang.

Undang-undang yang dimaksudkan disini adalah undang-undang yang menjadi induknya. Justru itu dalam suatu undang-undang, materi muatan yang dapat dimasukkan tidak perlu banyak jumlahnya, dan tidak perlu terinci isinya (cukup pokok-pokoknya saja). Sedangkan materi muatan perkisaran, fleksibilitas, dan variasinya dapat dilimpahkan kepada Peraturan Pemerintah, kalau perlu kepada Keppres.

#### **e. Keputusan Presiden**

Keputusan Presiden adalah keputusan yang bersifat khusus yang ditetapkan oleh Presiden, untuk melaksanakan ketentuan UUD 1945,

Ketetapan MPR dalam bidang eksekutif atau peraturan Pemerintah. Berbeda dengan undang-undang, Peraturan pemerintah pengganti undang-undang (Peperpu) dan peraturan pemerintah sebagai bentuk peraturan perundang-undangan yang disebutkan dalam UUD 1945, maka Keputusan Presiden merupakan bentuk perundang-undangan yang baru yang ditetapkan dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966.

#### **f. Peraturan Pelaksana Lainnya**

Peraturan pelaksanaan lainnya adalah bentuk-bentuk peraturan seperti peraturan Menteri, Instruksi Menteri dan lain-lain, yang harus bersumber kepada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Tata urutan peraturan perundang-undangan dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 yang kemudian dinyatakan tetap berlaku oleh Ketetapan MPRS No.V/MPRS/1973, merupakan sumber hukum formil di Indonesia menurut tingkatan kewenangannya (hierarkinya), setiap peraturan yang berlaku harus bersumber pada peraturan yang lebih tinggi tingkatannya, dan tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi tingkatannya.

## **2. Kebiasaan**

Kebiasaan adalah perbuatan yang tetap dilakukan berulang-ulang dalam masyarakat mengenai suatu hal tertentu. Apabila suatu kebiasaan tertentu diterima oleh masyarakat, dan kebiasaan itu selalu dilakukan berulang-ulang karena dirasakan sebagai sesuatu yang memang seharusnya, dan penyimpangan dari kebiasaan tersebut dianggap sebagai pelanggaran perasaan hukum yang hidup dalam masyarakat, maka timbullah suatu kebiasaan hukum, yang oleh pergaulan hidup dalam masyarakat dipandang sebagai hukum. Kebiasaan yang demikian dapat terjadi dalam lingkungan masyarakat yang sempit, masyarakat yang agak luas maupun masyarakat yang sangat luas.

Namun demikian, tidak semua perbuatan yang dilakukan berulang-ulang dengan sendirinya menjadi kebiasaan. Untuk menjadikan sesuatu perbuatan itu kebiasaan adalah berasal dari keyakinan atau kesadaran masyarakat, bahwa perbuatan tersebut sebagai suatu kepatutan, sesuatu yang memang seharusnya. Kemudian tidak setiap kebiasaan niscaya mengandung hukum yang adil dan benar dalam tata kehidupan masyarakat yang beradab. Oleh sebab itu kebiasaan belum tentu menjadi sumber hukum formil. Kebiasaan yang jelas-jelas bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam falsafah bangsa dan negara Pancasila, jelas tidak dapat diterima sebagai sumber hukum formil oleh masyarakat Indonesia.

Hukum kebiasaan dan Undang-undang merupakan penegasan dari pandangan-pandangan hukum yang terdapat dalam masyarakat atau disebut juga perumusan kesadaran hukum masyarakat. Perbedaan adalah bahwa undang-undang merupakan penegasan yang dilakukan pembuat undang-undang, sedang hukum kebiasaan merupakan penegasan oleh masyarakat atau golongan masyarakat tertentu. Hal ini merupakan perbedaan yang amat penting.

Pembentuk undang-undang biasanya tidak sengaja menentang kesadaran hukum masyarakat, atau sedikit banyak dapat menyimpang, sehingga undang-undang yang dibuatnya merupakan pembelokan-pembelokan penegasan kesadaran hukum masyarakat. Sebaliknya hukum kebiasaan yang ditimbulkan oleh masyarakat sendiri akan merupakan bayangan yang tepat dari apa yang hidup dalam sanubari masyarakat. Akan tetapi pertentangan antara undang-undang dan hukum kebiasaan tidak sedemikian tajamnya dalam suatu negara, yang mana wakil-wakil rakyat ikut serta dalam pembentukan undang-undang.

Hukum kebiasaan yang umum yang berlaku bagi seluruh masyarakat, masih tetap timbul tetapi tidak langsung dari masyarakat



sendiri melainkan melalui perantara pengadilan, yakni yurisprudensi. Peradilan dalam hal ini hanya dapat menguatkan peraturan-peraturan yang telah diikuti dalam pergaulan masyarakat, jadi yang telah menjadi “kebiasaan” maupun yang merupakan penegasan pandangan hukum yang berlaku dalam masyarakat yang masih samar-samar, belum menjelma dalam kebiasaan. Dengan demikian merumuskannya sebagai peraturan hukum.

Di samping hukum kebiasaan juga ada hukum adat. Utrecht tidak melihat perbedaan struktural antara kebiasaan dengan adat. Perbedaan hanya terletak pada asalnya. Adat adalah sebagian kaidah-kaidah yang ada pada masyarakat tertentu yang berasal dari sesuatu yang sakral, yang berhubungan dengan tradisi masyarakat Indonesia yang telah turun temurun. Sedangkan kebiasaan tidak merupakan “tradisi”, belum menjadi kebudayaan asli. Kebiasaan adalah hasil akulturasi timur dan barat yang belum diresepsi sebagai tradisi (Utrecht,1957:44).

### 3. Traktat

Traktat adalah perjanjian yang dilakukan dua negara atau lebih. Bila traktat dilakukan dua negara saja maka disebut bilateral, dan bila dilakukan lebih dari dua negara maka dinamakan perjanjian multilateral. Kemudian jika multilateral memberi kesempatan pada negara-negara lain yang tadinya tidak ikut megadakannya, untuk menjadi pihak, maka disebut perjanjian kolektif atau terbuka. Perjanjian bilateral yang pernah dilakukan oleh pemerintah Indonesia misalnya perjanjian dengan RRC tentang “dwikewarganegaraan”. Perjanjian multilateral misalnya perjanjian internasional tentang pertahanan bersama negara-negara Eropa (NATO) yang diikuti oleh negara-negara Eropa. Kemudian perjanjian kolektif misalnya piagam PBB.

Perjanjian antara <sup>17</sup> negara dibedakan antara *treaties* yaitu perjanjian terpenting dengan “*agreement*” yaitu perjanjian lain yang kurang penting.

*Treaty* adalah perjanjian yang harus disampaikan kepada DPR untuk mendapat persetujuan sebelum disahkan (diratifikasi) oleh Presiden, ialah perjanjian-perjanjian yang lazimnya berbentuk *treaty* yang mengandung materi sebagai berikut :

- a. Soal-soal politik atau soal-soal yang dapat mempengaruhi haluan politik luar negeri, seperti perjanjian persahabatan, perjanjian persekutuan, perjanjian tentang perubahan wilayah.
- b. Ikatan-ikatan sedemikian rupa yang mempengaruhi haluan politik luar negeri (perjanjian kerja sama ekonomi dan teknik atau pinjaman uang).
- c. Soal-soal yang menurut UUD 1945 atau sistem perundang-undangan di Indonesia harus diatur dengan undang-undang, seperti kewarga negaraan, kehakiman, dan lain-lain.

*Agreement* adalah perjanjian yang mengandung materi yang lain, yang hanya disampaikan kepada DPR untuk diketahui setelah disahkan oleh Presiden. *Agreement* ini diberi bentuk Keputusan Presiden. Dalam surat Menteri Sekretaris Negara tanggal 23 Agustus 1975 No. 202/M/Sekneg/8/75 kepada ketua DPR perihal ratifikasi konvensi dan perjanjian dinyatakan, bahwa Surat Presiden No. 2826/HK/60 itulah yang merupakan dasar hukum sebagai pelaksanaan Pasal 11 UUD 1945.

Bentuk peraturan dalam menjalankan kewenangan Presiden sebagaimana disebut Pasal 11 UUD 1945 ada tiga, yaitu undang-undang (misalnya Undang-undang No. 10 Tahun 1976 tentang perjanjian ekstradiksi Indonesia-Filipina), Keputusan Presiden dan Keterangan Pemerintah (misalnya Keterangan Pemerintah di Hadapan Rapat Gabungan Komisi, I, VII dan X DPR tanggal 10 Februari 1975 tentang Persetujuan Kerja Sama Ekonomi antara Pemerintah Indonesia dengan Laos. Hal lain yang sering dipersoalkan oleh para ahli hukum mengenai traktat ini adalah, dapatkah traktat secara langsung mengikat semua

penduduk di wilayah suatu negara ? Di sini ada dua pendapat yang berbeda.

Pendapat pertama menyatakan bahwa traktat tidak dapat mengikat secara langsung penduduk di wilayah negara yang menjadi pihak. Karena traktat semata-mata suatu perjanjian antara negara-negara yang mengadakannya, jadi hanya negara dan tidak manusia yang merupakan pihak. Keadaan hukum (kedudukan hukum) para penduduk tidak dipengaruhi oleh traktat itu. Agar traktat mengikat penduduk negara yang mengadakannya, maka traktat itu harus lebih dahulu dijadikan hukum nasional berdasarkan suatu undang-undang negara nasional. Pendapat ini dikemukakan oleh Leband dan diikuti oleh ahli hukum Belanda bernama Telders yang terkenal dengan teori inkorporasi. Menurut teori Telders ini, traktat harus lebih dahulu diinkorporasikan ke dalam suasana hukum nasional yang terjadi pada pengundangan traktat dalam lembaran negara, (Utrecht, 483).

Pendapat kedua menyatakan, bahwa traktat mengikat langsung penduduk di wilayah negara yang menjadi pihaknya. Pendapat ini dianut oleh Hamaker, van Eijsinga, van Vollenhoven, Verzijl dan juga diterima oleh Hoge Read di Negeri Belanda pada tahun 1906. Teori kedua ini mengakui “primat hukum antar-negara”, yaitu mengakui hukum antar-negara lebih tinggi derajatnya dari pada hukum nasional. Pemerintah Indonesia juga mengakui primat hukum antar-negara.

Sebagai konsekuensi dari pada penerimaan teori “primat hukum antar negara”, maka traktat baru dapat mengenyampingkan undang-undang nasional lama, yaitu berdasarkan asas “*lex posterior derogat priori* (legi)”. Dan bagi mereka yang primat hukum antarnegara sepenuhnya, seperti verzijl, menganggap suatu undang-undang nasional.

#### **4. Yurisprudensi**

Undang-undang dalam bidang apapun tidak mungkin memenuhi kebutuhan hukum masyarakat, lebih-lebih pada zaman sekarang ini, di mana semua bidang kehidupan masyarakat mengalami perubahan dan perkembangan yang sangat cepat sehingga betapapun cepatnya badan legislatif bekerja persoalan-persoalan yang timbul dalam masyarakat yang membutuhkan peraturan hukum ternyata lebih cepat. Lagipula pembuat undang-undang tidak mungkin menggambarkan sebelumnya semua persoalan yang bakal terjadi di kemudian hari. Oleh sebab itu sering terjadi banyak persoalan dalam masyarakat masih belum ada peraturan hukumnya.

Apabila hakim menghadapi suatu perkara di mana ternyata peraturan hukum itu *in abstrakto*-nya belum ada, atau peraturan *in abstraktonya* yang ada harus ditafsirkan terlebih dahulu, maka hakim tidak berarti boleh menolak atau mengadili perkara itu, melainkan harus tetap memeriksa dan mengadilinya dengan menentukan sendiri hukumnya yaitu dengan melakukan “Kreasi hukum”.

Dalam undang-undang pokok kekuasaan kehakiman dinyatakan pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukumnya tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya (Pasal 14). Dan hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (Pasal 27). Jadi dalam keadaan bagaimanapun hakim wajib memeriksa dan mengadili perkara yang diajukan kepadanya. Di sinilah timbul apa yang dinamakan yurisprudensi, yaitu putusan hakim atau pengadilan yang memuat peraturan sendiri, kemudian diikuti dan dijadikan dasar putusan hakim yang lain dalam perkara yang sama (Kansil, 1976:50).

Meskipun demikian tidak semua ahli hukum setuju bahwa yurisprudensi dijadikan sebagai sumber hukum. Van Apeldoorn misalnya, menolak yurisprudensi sebagai sumber hukum. Menurutnya suatu ketentuan dalam putusan hakim terus menerus diikuti sehingga menjadi keyakinan hukum umum yakni apabila sesuatu hukum tertentu telah tercipta yurisprudensi tetap, maka ketentuan itu telah menjadi hukum. Tetapi tidak karena putusan hakim, melainkan karena “kebiasaan”, yaitu karena hal tersebut berdasarkan keyakinan hukum dari haki (Utrecht,1957:160).

## **5. Doktrin**

Doktrin adalah ahli-ahli hukum yang ternama, yang mempunyai pengaruh dalam pengambilan keputusan. Dalam pertimbangan hukum putusan pengadilan, sering kali hakim menjadikan pendapat ahli-ahli terkenal tersebut sebagai alasan putusannya, yaitu dengan mengutip pendapat ahli-ahli hukum tersebut. Dengan demikian putusan pengadilan terasa lebih berwibawa.

Doktrin sebagai sumber hukum mempunyai pengaruh yang besar dalam hubungan internasional. Bahkan dalam hukum internasional doktrin merupakan sumber hukum yang amat penting.

Mahkamah internasional dalam Mahkamah Agung Internasional (Statute International Court of Justice) pasal 38 (1) mengakui pendapat-pendapat ahli hukum sebagai pedoman dalam mempertimbangkan dan memutuskan suatu perselisihan, di samping berpedoman terhadap perjanjian internasional (International Conventions), kebiasaan-kebiasaan internasional (Intentional Costoms), asas-asas hukum yang diakui oleh bangsa-bangsa yang beradab (The General Principles of Law Recognized By Civilised nation), dan putusan hakim (judical decision) (Kansil,1976:51).



## SEKILAS TATA HUKUM INDONESIA

### A. Pengertian Tata Hukum

Tata hukum adalah semua peraturan-peraturan hukum yang diatur oleh negara yang berlaku pada waktu tertentu untuk semua masyarakat yang ada pada negara tersebut (Kansil,1989:169). Tiap bangsa mempunyai tata hukum sendiri, demikian juga bangsa Indonesia mempunyai tata hukum sendiri, yaitu Tata Hukum Indonesia. Dengan mempelajari tata hukum akan dapat diketahui perbuatan atau tindakan-tindakan yang sesuai atau yang bertentangan dengan hukum di suatu negara. Tata hukum sebagai susunan merupakan suatu keseluruhan yang bagian-bagiannya saling berhubungan dan menentukan dan saling mengimbangi.

Tujuan tata hukum adalah untuk mempertahankan, memelihara dan melaksanakan tata tertib di kalangan masyarakat dalam suatu negara dengan peraturan-peraturan yang diadakan oleh negara.

## **B. Sejarah Tata Hukum di Indonesia**

Peraturan perundang-undangan yang pernah berlaku di Indonesia (Kansil,1989:172) adalah:

### 1. Peraturan-peraturan pokok pada Zaman Hindia Belanda

Tidak sedikit peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan oleh pemerintah Hindia Belanda, tetapi yang menjadi peraturan pokok pada saat itu adalah *Algemeen Bepaling Van Wetgeving Voor Indonesia* (AB) sebagai ketentuan umum tentang perundang-undangan Indonesia, *Regerings Reglement* (RR) dan *Indische Staatsregeling* (IS) yang merupakan Undang-undang dasar Hindia Belanda.

### 2. Peraturan pokok pada zaman Jepang

Pemerintah militer Jepang pada saat itu menyatakan tetap berlakunya semua peraturan perundang-undangan Hindia Belanda yang tidak bertentangan dengan kekuasaannya.

### 3. Zaman Kemerdekaan

Tata hukum Indonesia ditetapkan oleh masyarakat hukum Indonesia dan ditetapkan oleh negara Indonesia sejak 17-8-1945. UUD 1945 hanya memuat ketentuan-ketentuan dasar dan merupakan rangka dari tata hukum Indonesia, masih banyak ketentuan-ketentuan yang perlu diselenggarakan lebih lanjut dalam berbagai Undang-undang organik.

Yang menjadi pertanyaan adalah apakah semua peraturan perundang-undangan tersebut, baik yang diadakan oleh kedua pemerintah jajahan ataupun pemerintah Indonesia masih berlaku sampai saat ini? Untuk mengetahui peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam suatu negara, maka kita harus melihat Undang-undang Dasar yang ada pada negara tersebut.

Peraturan-peraturan yang ada saat dekrit presiden 5 Juli 1959 adalah peraturan yang diadakan berdasarkan UUDS 1950 dan peraturan yang dinyatakan berlaku oleh UUDS, yaitu segala peraturan yang diadakan berdasarkan konstitusi RIS 1949 serta peraturan yang dinyatakan berlaku oleh konstitusi RIS. Peraturan yang dinyatakan berlaku oleh konstitusi RIS adalah peraturan yang diadakan berdasarkan UUD 1945 dan peraturan yang dinyatakan berlaku oleh UUD 1945, yaitu peraturan yang dibuat pada saat pemerintah Hindia Belanda dan Jepang.

Dengan demikian peraturan perundang-undangan yang diadakan pemerintah Belanda dan Jepang sampai saat ini masih berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan UUD 1945, dan tetap akan terus berlaku selama tidak dicabut, ditambah atau diubah.

### **C. Sumber Tertib Hukum RI**

Perwujudan Sumber dari segala sumber hukum negara RI adalah:

#### **1. Proklamasi kemerdekaan 17 Agustus 1945**

Proklamasi kemerdekaan Indonesia yang dinyatakan Bung Karno dan Bung Hatta atas nama bangsa Indonesia adalah detik penjebolan hukum kolonial dan sekaligus detik pembangunan tertib hukum nasional. Oleh sebab itu pada tanggal 17 Agustus 1945 tersebut merupakan momentum beralihnya Undang-Undang lama ke Undang-undang yang baru. Untuk mewujudkan tujuan proklamasi maka pada tanggal 18 Agustus 1945, Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) menetapkan Undang-undang Dasar kesatuan RI yang terdiri dari pembukaan, batang tubuh. Dan atas dasar aturan peralihan UUD pasal 3, mereka memilih Bung Karno dan Bung Hatta sebagai presiden dan wakil presiden.

#### **2. Dekrit 5 juli 1959**

Dekrit yang merupakan sumber hukum bagi berlakunya kembali UUD 1945, dikeluarkan sejak 5 Juli 1959 atas dasar hukum darurat negara,



mengingat keadaan ketatanegaraan yang membahayakan kesatuan dan persatuan negara. Latar belakang munculnya dekrit tersebut adalah adanya ekses-ekses pelaksanaan demokrasi liberal ala UUDS 1950, yang sebenarnya bertentangan dengan jiwa demokrasi pancasila. Meski dekrit tersebut sebagai tindakan darurat, namun kekuatan hukumnya bersumber pada dukungan rakyat Indonesia diwujudkan melalui DPR hasil Pemilu 1955 secara aklamasi tanggal 22 Juli 1959

3. UUD 1945

4. Surat Perintah Sebelas Maret (Supersemar)

Supersemar antara lain berisi perintah kepada Letjen Soeharto Menpangad, untuk atas nama presiden/Pangti ABRI, mengambil segala tindakan yang dianggap perlu untuk terjaminnya keamanan dan ketenangan serta kestabilan jalannya pemerintahan saat itu.

#### **D. Bentuk PerUndang-Undangan di Indonesia**

Bentuk-bentuk tata urutan Peraturan Perundang-undangan RI berdasarkan UUD 1945 dan ketetapan MPRS No.XX/MPRS/1966 adalah:

1. UUD RI 1945
2. Ketetapan MPR
3. Undang-undang/ Peraturan Pemerintah Pengganti undang-undangan
4. Peraturan Pemerintah
5. Keputusan Presiden
6. Peraturan-Peraturan Pelaksanaan lainnya, seperti Peraturan Menteri, Instruksi Menteri, dan lain-lain.

Tata urutan perundang-undangan tersebut dimaksudkan bahwa Peraturan Perundangan yang lebih rendah tingkat kedudukannya tidak boleh bertentangan dengan Peraturan perundangan lainnya yang lebih tinggi tingkat kedudukannya. Bentuk-bentuk peraturan perundang-

undangan Indonesia dalam prakteknya dapat dijumpai sebagai berikut (Syarifin,1999:36):

1. Undang- Undang Dasar RI 1945
2. Ketetapan MPR
3. Keputusan MPR
4. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
5. Peraturan Pemerintah
6. Keputusan Presiden
7. Instruksi Presiden
8. Peraturan Menteri
9. Keputusan Menteri
10. Insruksi Menteri
11. Keputusan Direktur Jenderal
12. Instruksi Direktur Jenderal
13. Keputusan Direktur
14. Keputusan Perwakilan Departemen di Daerah
15. Keputusan Gubernur Kepala Daerah
16. Instruksi Gubernur Kepala Daerah
17. Peraturan Daerah TK II
18. Keputusan Bupati Kepala Daerah/Walikota Daerah
19. Instruksi Bupati Kepala Daerah/Walikota Kepala Daerah
20. Pengumuman
21. Surat Edaran, dll.

#### **E. Lapangan Hukum di Indonesia**

Aturan-aturan hukum yang beraneka ragam dapat digolongkan menjadi tiga macam. Dalam UUDS 1950 pernah disebut beberapa lapangan hukum, yaitu pasal 102 dan 108. Dalam pasal 102 UUDS disebutkan: “Hukum perdata dan Hukum Dagang, Hukum Pidana Sipil dan

Hukum Pidana Militer, Hukum Acara Perdata dan Hukum Acara Pidana (Kansil,1989:176)..

Sedangkan pasal 108 UUDS 1950 hanya menentukan siapa yang harus memutuskan sengketa-sengketa mengenai hukum tata usaha (administrasi). Pada pokoknya jenis-jenis lapangan hukum dapat disebutkan sebagai berikut

1. Hukum Tata Negara

Dengan terwujudnya negara Indonesia, dapat dimengerti bahwa aturan-aturan hukum tentang negara Indonesia merupakan tata hukum bagi Indonesia.

2. Hukum Administrasi Negara

Jika hukum tata negara mengatur bagaimana keadaan organisasi yang disebut negara beserta tugas-tugasnya, maka hukum administrasi negara mengatur cara negara atau alat-alat perlengkapan negara hendaknya bertingkah laku dalam menjalankan tugasnya.

3. Hukum Perdata

Yaitu keseluruhan aturan hukum yang mengatur tingkah laku orang-orang terhadap orang lain dalam negara, tingkah laku antara warga masyarakat dalam hubungan keluarga dan pergaulan masyarakat.

4. Hukum Dagang

Hukum dagang ini pada hakikatnya adalah bagian hukum perdata di bidang perdagangan atau perusahaan.

5. Hukum Pidana

Hukum pidana yaitu aturan-aturan hukum yang mengatur tindakan-tindakan yang dilarang dan memberikan hukuman pada siapa saja yang melanggarnya. Ada dua jenis hukum pidana yaitu hukum pidana sipil dan hukum pidana militer.

6. Hukum Acara

Hukum acara ada dua yaitu hukum acara pidana dan hukum acara perdata.



## **A. Sistem Hukum**

### **1. Pengertian Sistem Hukum**

Istilah “ *Sistem*” berasal dari perkataan “*systema*” dalam bahasa Latin Yunani, artinya “keseluruhan yang terdiri bermacam-macam bagian.” Secara umum sistem didefinisikan sekumpulan elemen-elemen yang saling berinteraksi untuk mencapai suatu tujuan tertentu di dalam lingkungan yang kompleks. Dalam definisi tersebut ada lima unsur utama pada sistem itu (Pipin Syarifin,1999:161) ialah :

- a. Elemen-elemen atau bagian-bagian.
- b. Adanya interaksi atau hubungan antara elemen-elemen
- c. Adanya sesuatu yang mengikat elemen-elemen tersebut menjadi suatu kesatuan.
- d. Terdapat tujuan bersama sebagai hasil akhir.

e. Berada dalam suatu lingkungan yang kompleks.

Elemen-elemen yang saling berinteraksi tersebut disebut sebagai subsistem. Karena subsistem tersebut merupakan suatu sistem yang mempunyai komponen-komponen tersendiri. Sebaliknya suatu sistem dapat dikatakan sebagai subsistem dari suatu sistem lain yang lebih besar. Fenomena ini merupakan dasar pengkajian dari sistem-sistem yang bersifat hierarki.

Sistem sering dijelaskan sebagai mengandung subsistem-subsistem yang saling berinteraksi. Subsistem-subsistem ini sendiri dipandang juga sebagai sistem-sistem yang lebih rendah tingkatannya yang juga memiliki subsistem-subsistem sendiri yang saling berinteraksi, dan demikian seterusnya. Jadi pengertian sistem tergantung kepada latar belakang cara pandang orang mencoba mendefinisikannya.

Menurut Prof. Dr. Sunaryati Hartono, S.H ( 1991: 56) mengatakan bahwa sistem adalah sesuatu yang terdiri dari sejumlah unsur atau komponen yang selalu pengaruh-mempengaruhi dan terkait satu sama lain oleh satu atau beberapa asas. Agar supaya berbagai unsur itu merupakan kesatuan yang terpadu maka dibutuhkan organisasi. Pada sistem politik dan sistem hukum, organisasi itu adalah buatan (ciptaan) manusia.

Sistem hukum adalah suatu susunan atau tatanan yang diatur, suatu keseluruhan yang terdiri atas bagian-bagian yang berkaitan satu sama lain, tersusun menurut suatu rencana atau pola, hasil dari suatu pemikiran, untuk mencapai suatu tujuan tertentu. Sistem kemasyarakatan tersebut mencakup bagian-bagian yang dapat disebut sebagai subsistem. Masing-masing subsistemnya sebagai berikut :

- a. Subsistem fisik;
- b. Subsistem biologis;
- c. Subsistem politik;

- d. Subsistem ekonomi;
- e. Subsistem sosial;
- f. Subsistem budaya;
- g. Subsistem kesehatan;
- h. Subsistem pertahanan dan keamanan
- i. (inter) Subsistem hukum

Subsistem hukum lebih cepat disebut sebagai inter subsistem, karena hukum mengatur bidang-bidang tertentu masing-masing subsistem lainnya. Intersubsistem hukum mencakup bagian-bagian yang saling berkaitan secara fungsional. Bagian-bagian itu adalah (a) struktur hukum, (b) substansi hukum, (c) budaya hukum, (Soerjono Soekanto dan. Herkutanto, 1987: 2-3).

Struktur hukum merupakan lembaga-lembaga hukum yang saling berkaitan dan berproses dalam hubungan timbal balik. Lembaga hukum itu antara lain kepolisian, kejaksaan, pengadilan, kepengacaraan, lembaga permasyarakatan. Substansi hukum mencakup kaidah-kaidah hukum dan sikap tindak hukum yang teratur maupun yang unik. Sedangkan Budaya hukum mencakup pengertian yang diberikan pada hukum oleh masyarakat, bidang-bidang tata hukum inter subsistem hukum, pengertian dasar, nilai-nilai yang berpasangan.

## **2. Macam-macam Sistem Hukum**

Pada dasarnya sistem hukum di dunia ada dua kelompok besar yaitu sistem hukum kontinental, dan sistem hukum anglo Saxon. Selain kedua sistem itu terdapat pula sistem hukum Islam, sistem hukum sosial dan sebagainya (Pipin Syarifin, 1999:163).

Sistem hukum kontinental itu berkembang di Eropa daratan. Seperti Perancis dapat disebut sebagai sistem negara yang paling terdahulu mengembangkan sistem hukum tersebut. Dalam sistem hukum kontinental diutamakan hukum tertulis yaitu peraturan perundang-undangan sebagai

sendi utama sistem hukumnya. Sistem hukum kontinental disebut pula sistem hukum kodifikasi (*codified law*). Lazim juga disebut sistem hukum sipil (*the civil law system*)

Sistem hukum kontinental tersebar keluar dari Eropa melalui penjajahan oleh Perancis di negara Afrika, Indo China, dan Loussiana. Penjajahan Belanda di negara Indonesia, penjajahan Spanyol di negara-negara Amerika Latin. Ada juga negara-negara yang menjalankan sistem hukum kontinental meskipun negara-negara tersebut tidak pernah dijajah seperti Jepang dan Thailand. Dalam hal ini Jepang banyak dipengaruhi oleh sistem hukum Jerman. Kemudian Thailand banyak dipengaruhi oleh sistem hukum Perancis.

Sistem hukum Anglo Saxon ini berkembang dari Inggris menyebar ke negara-negara : Amerika Serikat, Canada, Australia, dan sebagainya. Dalam sistem hukum Anglo Saxon sendi utamanya adalah pada yurisprudensi. Berkembang dari kasus-kasus konkrit tersebut lahir berbagai kaidah dan asas hukum. Karena itulah sistem hukum Anglo Saxon sering disebut sebagai sistem hukum yang berdasarkan kasus (*case law system*)

27 Perbedaan yang mendasar antar sistem hukum kontinental dengan sistem hukum Anglo Saxon adalah, pada sistem hukum Anglo Saxon dasarnya yurisprudensi sangat penting sebagai sumber hukum. Sedangkan pada sistem hukum kontinental dasarnya peraturan perundangan sangat penting sebagai sumber hukum. Dalam sistem hukum kontinental ada pemeo, “hakim adalah mulut undang-undang”, dalam sistem Anglo Saxon, “hakim adalah mulut *precedent* yang mewajibkan hakim dalam perkara-perkara yang identik untuk mengikuti putusan yang terdahulu.”

Di Indonesia saat ini ada empat macam sistem hukum yang berlaku, yaitu sistem hukum adat, sistem hukum agama, sistem hukum Barat

(sistem hukum kolonial), dan sistem hukum nasional. Hukum adat adalah hukum tidak tertulis yang terwujud melalui putusan penguasa adat. Sistem hukum adat lebih mirip dekat pada sistem Anglo Saxon. Dalam sistem hukum agama yang menonjol yaitu hukum Islam. Hukum Islam merupakan hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai hukum positif yang ditetapkan negara sebagai hukum yang berlaku bagi umat Islam. Misalnya: Undang-undang No.1 tahun 1974, Undang-undang No. 7 tahun 1989 tentang peradilan Agama, Inpress No. 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Peraturan Pemerintah No. 28 tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik dan sebagainya.

Sistem hukum Barat (sistem hukum kolonial) dibawa oleh penjajah Belanda. Sistem hukum kontinental adalah sistem hukum Barat karena Belanda termasuk ke dalam lingkungan sistem hukum kontinental. Misalnya : Wetboek van stanfrecht, Burgerlijk wetboek (BW), Wetboek van Koophandel, Algemene Bepalingen, Indische Staasregeling dan sebagainya. Sedangkan sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 dan terdiri dari sejumlah peraturan perundang-undangan, yurisprudensi maupun hukum kebiasaan di bidang yang bersangkutan. Seperti Hukum Lingkungan, Hukum Ekonomi, Hukum Kesehatan dan sebagainya. Dalam Garis-garis Besar Haluan Negara telah menggariskan unifikasi khusus dan diseluruh kepulauan nusantara hanya berlaku satu sistem yaitu sistem hukum nasional.

Sejak Proklamasi tanggal 17 Agustus 1945 sampai sekarang tanggal 17 Januari 1998 telah banyak perubahan khususnya bidang hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 telah banyak peraturan-peraturan/undang-undang yang dibuat misalnya :

- a. Undang-undang No. 4 Tahun 1982 tentang Lingkungan Hidup
- b. Undang-undang No. 3 Tahun 1989 tentang Telekomunikasi



- c. Undang-undang No. 5 Tahun 1992 tentang Benda Cagar Budaya
- d. Undang-undang No. 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian
- e. Undang-undang No. 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan
- f. Undang-undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas
- g. Undang-undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psicotropika
- h. Undang-undang No. 16 Tahun 1997 tentang Statistik, dan lain sebagainya.

Sistem hukum nasional dari masa ke masa terus dapat dikembangkan untuk setiap bidang hukum, dalam hal ini perlu keterpaduan dan koordinasi serta kesamaan pandangan antara pembentukan hukum, aparat penegak hukum, aparat pelayanan hukum, pengadilan, profesi hukum dan setiap warga negara menyadari peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena itu sistem hukum nasional terus dibina oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional terutama untuk mengantisipasi pengaruh globalisasi terhadap kehidupan bangsa dan negara, dan dalam rangka pengembangan ilmu hukum nasional.

### **3. Persoalan-persoalan Pokok dalam Sistem Hukum**

Menurut R. Otje Salman, S.H. (1985:38) pokok-pokok persoalan yang ada dalam sistem hukum adalah :

1. Unsur sistem hukum, meliputi :
  - a. Hukum undang-undang, yakni hukum yang dicantumkan dalam keputusan resmi secara tertulis.
  - b. Hukum kebiasaan yaitu ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan yang tujuannya kedamaian.
  - c. Hukum yurisprudensi, yaitu hukum yang dibentuk dalam keputusan Hukum Pengadilan.
  - d. Hukum Traktat yaitu Hukum yang berbentuk dalam perjanjian internasional.

2. Pembidangan sistem Hukum :

- a. *Ius Constitum*
- b. *Ius Constituendum*

Dasar perbedaan adalah faktor ruang dan waktu.

3. Pengertian dasar dalam suatu sistem hukum :

- a. Masyarakat hukum; suatu wadah bagi pergaulan hidup yang teratur yang tujuannya kedamaian.
- b. Subyek hukum
- c. Hak dan Kewajiban.
- d. Peristiwa hukum
- e. Hubungan hukum sederajat dan yang timpang,
- f. Obyek hukum

Sendi-sendi tata hukumnya dalam :

- 1. Hukum Tata Negara,
- 2. Hukum Administrasi Negara,
- 3. Hukum Pidana,
- 4. Hukum Pribadi,
- 5. Hukum Harta Kekayaan,
- 6. Hukum Keluarga,
- 7. Hukum Waris,

Untuk Indonesia yang paling mengikat adalah : Hukum undang-undang. Bagi unsur-unsur Sistem Hukum yang bukan undang-undang, segera dikukuhkan dalam bentuk undang-undang. Contohnya bagi hasil dalam hukum adat seperti *maro-mertelu*, dituangkan dalam undang-undang penanaman modal Asing tahun 1967.

## B. Klasifikasi Hukum

### 1. Kondifikasi Hukum

Istilah Hukum (*recht*) dan undang-undang (*wet*) mengacu pengertian yang tidak sama. Tidak semua hukum dinyatakan dalam bentuk tertulis atau dalam bentuk peraturan undang-undang, karena disamping itu terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat dan tidak tertulis, lazim disebut hukum adat. Oleh sebab itu, berdasarkan bentuknya, hukum dapat dikelompokkan ke dalam dua kelompok, yaitu :

- a. Hukum tidak tertulis, yaitu hukum masih hidup dalam masyarakat, tetapi tidak tertulis, meskipun demikian keberlakuannya ditaati sebagaimana halnya peraturan undang-undang;
- b. Hukum tertulis, yaitu hukum yang tercantum dalam undang-undang atau peraturan lainnya, umumnya peraturan-peraturan yang berasal dari MPR, DPR bersama-sama Pemerintah, Presiden, Menteri dan sebagainya.

Dalam pada itu seyogianya dibedakan antar hukum tidak tertulis dengan hukum tertulis. Jika dikatakan, bahwa pada umumnya dengan hukum adat itu tidak tertulis, ini berarti bahwa rumusan hukum tidak dibuat oleh badan perundang-undangan, tetapi oleh para ahli ilmu hukum adat, dalam kitab-kitab yang bernilai ilmu saja. Singkatnya hukum serupa itu dapat dikatakan sebagai ajaran (*recht als leer*) dan hukum tertulis sebagai kekuasaan (*recht als macht*).

Hukum yang tercantum dalam undang-undang dikumpulkan dan disusun dalam suatu kitab hukum mengenai suatu jenis lapangan hukum. Kitab hukum yang demikian itu disebut *codificentie*, berasal dari perkataan *codec* atau undang-undang. Jadi Pengkodifikasian hukum artinya penyusunan peraturan-peraturan hukum secara sistematis, bulat dan lengkap dalam suatu kitab undang-undang oleh badan pemerintah yang

berwenang. Arti kodifikasi demikian itu mencerminkan faham legisme yang berpendapat bahwa hukum hanya terdapat dalam undang-undang.

Konsekuensi dari padangan legistis ini yaitu bahwa suatu kodifikasi hukum tertentu memuat segala-galanya yang diperlukan dalam bidang yang bersangkutan. Menurut Ali Said, S.H. kodifikasi yang kita artikan dalam program pembinaan yang dianut oleh para pengikut aliran legisten, tetapi kodifikasi terbut.

Hal ini berarti bahwa kodifikasi berbagai cabang hukum yang hendak diadakan itu disusun dalam suatu sistem sedemikian rupa sehingga kodifikasi-kodifikasi tersebut tidak menutup diri bagi perkembangan kemudian dalam masing-masing cabang hukum bersangkutan. Menurut Prof. Dr. Mariam Darus Badruzaman, S.H., kodifikasi memungkinkan adanya aturan hukum sejenis yang mengatur berbagai masalah dalam bidang hukum bersangkutan secara khusus. Untuk mempercepat proses kodifikasi dibuka kemungkinan menyusun kodifikasi parsial (bagian) yaitu kodifikasi dalam lapangan-lapangan hukum yang lebih sempit ( buku I Repelita II, Bab 2)

Bahan baku penyusunan kodifikasi Hukum Perdata Nasional dipergunakan dari sumber Indonesia sendiri baik Hukum Perdata Barat, Hukum Islam, dan Hukum Adat, dan aturan-aturan lain yang relevan. Contoh kodifikasi adalah :

- a. KUHP : Kitab Undang-Undang Hukum Pidana  
WvS : Wetboek van Strafrecht
- b. KUHS : Kitab Undang-Undang Hukum Sipil  
BW : Burgerlijk Wetboek
- c. KUHD : Kitab Undang-Undang Hukum Dagang  
WvK : Wetboek van Koophandel

Di zaman purbakala, kodifikasi telah dilakukan. Pada zaman kaisar Justianus dari Roma (527-565), kodifikasi tersebut telah dilaksanakan, dan

hasil pekerjaan itu berupa undang-undang *Corpus Juris Justanus*, yang terdiri atas tiga bagian, yaitu : *Institutone, Digesten atau Pendekten, dan code*. Nilai kodifikasi ini begitu tinggi, sehingga menjadi pokok pangkal pertumbuhan hukum di benua Eropa sampai sekarang ini. Dewasa ini hampir setiap negara, hukumnya terdiri dari hukum tertulis.

Terdapat suatu aliran yang terlalu menjunjung tinggi hukum tertulis yang disebut Positivisme dan Legisme, yang berpendapat, bahwa tidak ada hukum lain, kecuali undang-undang atau hukum tertulis. Akan tetapi, dalam kenyataannya, hukum tertulis atau kodifikasi merupakan suatu mata uang yang berisi dua. Di sisi yang satu mengarah pada segi positif, sedangkan di sisi yang lain menjurus pada segi negatif. Sisi positif kodifikasi meliputi :

- a. Adanya kepastian hukum (*recht zekerheid*), artinya melalui kodifikasi atau pembukuan hukum masyarakat memiliki pedoman mengenai perbuatan apa yang tidak dapat dihukum, sehingga kewenangan penguasa negara dapat dihindarkan, bahkan ditiadakan;
- b. Adanya kesatuan hukum (*rechtunificate*), artinya kodifikasi memungkinkan adanya unifikasi, yaitu berlaku satu macam hukum untuk seluruh masyarakat, hukum pidana di Indonesia misalnya;
- c. Adanya penyederhanaan hukum, artinya dimulai kodifikasi berbagai corak hukum yang merupakan akibat langsung dari tempat dan tingkat kemajuan masyarakat akibat langsung dari tempat adanya pedoman yang meliputi pelbagai unsur hukum yang mejadi ukuran keadilan.

Adanya sisi negatif kodifikasi hukum adalah sifat hukum menjadi statis. Artinya, dengan dibukukannya peraturan hukum dalam bentuk kodifikasi, hukum tidak gampang untuk mengimbangi perubahan masyarakat yang dinamis.

## **2. Klasifikasi Hukum Privat dan Hukum Publik**

Pada dasarnya, suatu sistem hukum adalah peraturan-peraturan hukum yang ada di suatu negara. Peraturan hukum yang satu berkaitan dengan peraturan dengan peraturan hukum yang berlaku. Demikian, peraturan-peraturan hukum dapat dilihat dari suatu segi tertentu, dan karena itu peraturan hukum pun merupakan suatu sistem hukum yang tertentu pula, misalnya sistem hukum pidana, sistem hukum tata negara, sistem hukum perdata, dan sebagainya. Klasifikasi berguna untuk dua hal, sebagai berikut :

- a. Kegunaan teoritis, dalam hal ini untuk mendapatkan nilai-nilai teoritis, sehingga mendapatkan suatu pengertian yang lebih mendalam;
- b. Kegunaan praktis, yaitu agar lebih mudah dalam menemukan hukum dan dapat menerapkan hukum

Untuk kepentingan ilmu hukum, membuat klasifikasi hukum tuntunan yang tidak terelakkan, karena klasifikasi universal yang mempunyai nilai mutlak tidak mungkin. Oleh sebab itu, materi-materi dari setiap klasifikasi harus berkaitan dengan faktor-faktor sosiologis.

Bangsa Romawi dengan sarjananya yang bernama Ulpianus merupakan bangsa yang pertama kali mempelajari seluk beluk hukum, serta sarjana yang pertama mengadakan klasifikasi hukum. Secara garis besar, klasifikasi hukum meliputi :

1. Klasifikasi hukum menurut isinya atau menurut naluri dari ilmu hukum Barat terdiri dari :
  - a. Hukum Publik
  - b. Hukum Privat

Klasifikasi semacam ini didasarkan pada beberapa kriteria, yaitu :

- a. Kriteria kepentingan, artinya apabila merupakan kepentingan orang banyak termasuk hukum Publik, dan apabila merupakan kepentingan orang perseorangan termasuk hukum Privat;
- b. Kriteria subyek, artinya apabila subyeknya negara termasuk hukum Publik, dan subyek orang perseorangan hukum Privat.

Bierling dan Loeff merupakan orang-orang yang membedakan antara hukum Publik dan hukum Privat berdasarkan subjek atau pendukung hukum. Bierling berpendapat, bahwa klasifikasi serupa itu tidak sesuai dengan kenyataan dan ia pun melihat kemungkinan negara berhubungan dengan orang perseorangan serta dalam hubungan ini berlaku hukum Privat, bukan hukum Publik. Meskipun demikian, dalam keadaan demikian, Bierling beranggapan, bahwa negara bertindak bukan sebagai negara, melainkan sebagai orang perseorangan.

Loeff berpendapat, bahwa kedudukan dan martabat negara tidak mengizinkan atas negara berlaku ketentuan-ketentuan hukum Privat, karena menurunkan harkat negara itu. Di lain pihak, yang menentang pendirian di atas (di antaranya Scholten) mengatakan, bahwa perselisihan hukum antara alat negara yang satu dengan alat negara yang lain, juga dengan warga negara, tidak menutup kemungkinan berlakunya hukum Privat. Akan tetapi, pada umumnya, mengakui pemerintah mewakili negara mengadakan hubungan hukum yang dapat dianggap sebagai *prive*, misalnya jual beli dan sewa-menyewa, dimana berlaku hukum Privat. Hukum Privat adalah hukum Perdata dan Hukum Perdata Dagang sedangkan Hukum Pidana, Hukum Tata Negara, Hukum Acara Pidana, dan Hukum Acara Perdata termasuk Hukum Publik.

2. Klasifikasi menurut cara memperhatikannya terdiri dari :
  - a. Hukum Materiel
  - b. Hukum Formiel

Hukum material adalah ketentuan-ketentuan yang mengatur wujud dari hubungan-hubungan hukum itu sendiri. Sebagaimana kita ketahui, setiap subjek hukum memiliki hak dan kewajiban, baik secara sepihak maupun secara timbal balik. Dalam hubungan hukum antara subjek hukum dengan objek hukum, terdapat kewenangan atau hak, baik hak kebendaan atau hak memakai jasa. Dengan demikian, hukum material adalah hukum yang mengatur materi atau isi dan beberapa luas isi dari hubungan-hubungan hukum itu, peraturan-peraturan hukum yang terdapat dalam KUHP, KUHS, KUD dan sebagainya merupakan contoh-contoh hukum materiel.

Hukum Formiel (biasa disamaartikan dengan Hukum Acara) adalah hukum yang mengatur tentang tata cara bagaimana norma-norma hukum (materiel) dipertahankan. Dengan kata lain, hukum yang memberikan ketentuan tentang bagaimana melakukan gugatan, pemeriksaan persidangan dan pelaksanaan hukuman. Juga, tata cara lainnya dalam mempertahankan hukum materiel. Hukum Acara Pidana dan Hukum Acara Perdata merupakan contoh-contoh hukum formiel.

3. Klasifikasi menurut kerja dan pelaksanaan sanksi terdiri dari :

- a. Hukum Kaidah ( normenrecht )
- b. Hukum sanksi (sanctierecht)

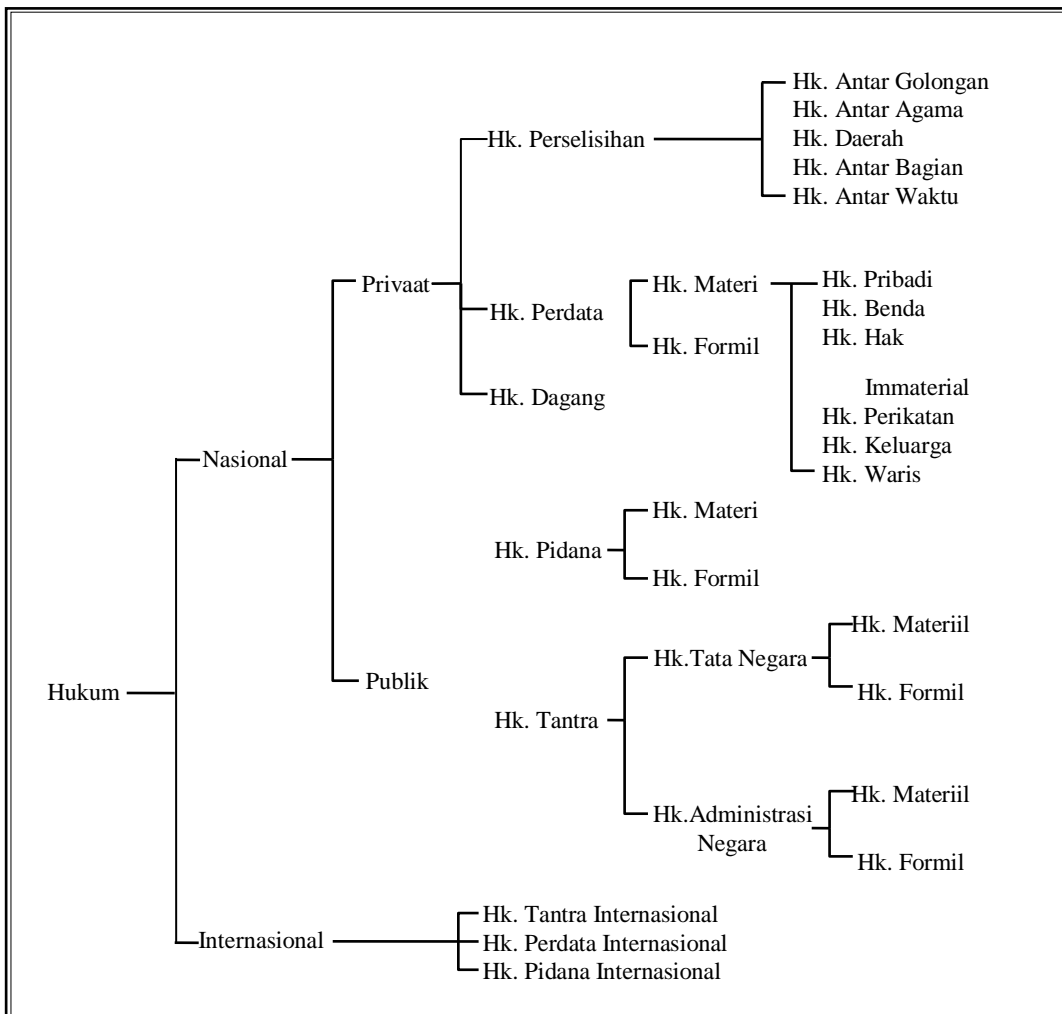
Hukum pemaksa ialah hukum yang sifatnya memaksa, dalam hal ini ketentuan-ketentuan hukumnya tidak boleh tidak harus dipatuhi oleh orang yang bersangkutan, dan tidak boleh dikesampingkan, misalnya tentang usia perkawinan. Oleh karena itu seseorang yang belum mencapai usia kawin tidak boleh melakukan perkawinan, kecuali dalam hal adanya alasan-alasan yang penting. Bila tidak mempunyai dispensasi, akan dikenakan sanksi; tidak diperbolehkan kawin.

Hukum pelengkap ialah hukum yang sifatnya tambahan, dalam hal ini ketentuan-ketentuan hukum hanya dipatuhi, apabila diperlukan saja,



misalnya dalam perjanjian yang tidak dibuat secara sah (tidak menentukan tempat dan waktu pembayaran). Oleh karena itu dengan hukum pelengkap, waktu dan tempat pembayaran dapat ditentukan. Hukum publik merupakan hukum pemaksa dan hukum pelengkap, dan untuk membedakan kedua klasifikasi hukum tersebut dapat dilihat redaksi peraturan tersebut.

4. Untuk memudahkan klasifikasi hukum Privat dan hukum Publik diatas dapat diperhatikan bagan di bawah ini:



### 3. Macam-macam Pembagian Hukum

Dibawah ini akan dikemukakan beberapa golongan hukum menurut asas pembagian antara lain :

1. Menurut luas berlakunya, hukum dapat dibagi menjadi :
  - a. Hukum umum yaitu aturan hukum yang berlaku pada umumnya. Istilah asingnya "*ius generale*", misalnya aturan tentang sewa menyewa, atau hukum pidana umum.
  - b. Hukum khusus yaitu aturan hukum yang hanya berlaku untuk hal-hal khusus saja. Istilah asingnya "*ius particulare*" atau "*ius speciale*". Misalnya aturan sewa-menyewa rumah, aturan hukum pidana militer, aturan hukum perdata orang Timur Asing. Dalam contoh lainnya bahwa hukum dagang adalah hukum khusus sedangkan hukum umum adalah hukum perdata. Dalam ketentuan diatas, adanya hubungan khusus terhadap hukum umum, adanya satu asas hukum (*adegium*) "*lex special derogat legi generale*", artinya Undang-undang yang khusus lebih diutamakan daripada Undang-undang yang umum. Arti yuridisnya jika suatu hal tertentu diatur oleh undang-undang yang bersifat umum dan juga diatur oleh peraturan yang bersifat khusus, maka yang diperlukan/diutamakan peraturan yang khusus itu. Ada istilah lainnya yaitu aturan khusus menyingkirkan aturan umum.
2. Menurut sumbernya, hukum dapat dibagi menjadi :
  - a. Hukum undang-undang, yaitu hukum yang tercantum dalam peraturan perundangan
  - b. Hukum kebiasaan (adat), yaitu hukum yang terletak di dalam peraturan-peraturan kebiasaan (adat)
  - c. Hukum Traktat, yaitu hukum yang ditetapkan oleh negara-negara di dalam suatu perjanjian antara negara.
  - d. Hukum Yurisprudensi, yaitu hukum yang terbentuk karena keputusan hakim.

3. Menurut sifatnya atau daya kerjanya, maka aturan hukum dapat dibagi mejadi:
  - a. Hukum Pemaksa (*dwigen recht*) yaitu hukum dalam keadaan bagaimanapun juga harus dan mempunyai paksaan mutlak. Dengan kata lain aturan hukum yang tidak boleh tidak harus dilaksanakan atau diikuti oleh para pihak.
  - b. Hukum pelengkap atau hukum yang mengatur atau hukum penambah (*aanullend recht atau regelend recht*), yaitu hukum yang dapat dikesampingkan apabila pihak-pihak yang bersangkutan telah membuat peraturan sendiri dalam suatu perjanjian. Dengan kata lain aturan hukum yang dalam keadaan konkrit dapat dikesampingkan oleh perjanjian yang diadakan para pihak.
4. Menurut bentuknya, aturan hukum dapat dibagi dalam :
  - a. Hukum tertulis (*Statute Law atau Written Law*), yaitu hukum yang dicantumkan dalam pelbagai peraturan perundangan. Hukum ini dapat pula merupakan hukum tertulis yang dikodifikasikan dan hukum tertulis yang belum dikodifikasikan.
  - b. Hukum tak tertulis (*unstatuery Law atau Unwritten Law*), yaitu hukum yang masih hidup dalam keyakinan masyarakat, tetapi tidak tertulis namun berlakunya ditaati seperti suatu peraturan perundangan. Hal ini disebut hukum kebiasaan.
5. Menurut tempat berlakunya, hukum dapat dibagi menjadi :
  - a. Hukum nasional, yaitu hukum yang berlaku dalam suatu negara
  - b. Hukum Internasional, yaitu hukum yang mengatur hubungan hukum dalam dunia internasional.
  - c. Hukum Asing, yaitu hukum yang berlaku dalam negara asing
6. Menurut isinya, aturan hukum dapat dibagi menjadi :
  - a. Hukum Privat, yaitu hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang lainnya dengan

menitikberatkan kepada kepentingan perseorangan. Hal ini disebut *Private Law*.

- b. Hukum Publik (*publik law*), yaitu aturan hukum yang mengatur kepentingan umum, aturan hukum yang mengatur hubungan hukum antar negara dengan perseorangan atau hubungan antara negara dengan alat perlengkapannya. Jadi, jelaslah perbedaannya antara hukum publik, sedangkan kalau mengatur kepentingan perseorangan adalah hukum privat.
7. Menurut fungsinya atau cara memperhatikannya, aturan hukum dapat dibagi menjadi :
- a. Hukum Materiil (*matereel recht, substantive law*) yaitu hukum yang mengatur kepentingan-kepentingan dan hubungan-hubungan yang berwujud perintah-perintah dan larangan-larangan atau mengatur hubungan antara orang-orang, jadi yang menentukan hak-hak dan kewajiban, memerintahkan dan melarang berbagai perbuatan kepada orang-orang dalam masyarakat. Misalnya Hukum Pidana, Hukum Perdata, Hukum Tata Usaha, Hukum Dagang.
  - b. Hukum Formil (*formeel recht, ajective law*), yaitu aturan hukum yang mengatur cara bagaimana cara-cara melaksanakan dan mempertahankan hukum materiil itu, atau peraturan-peraturan yang mengatur bagaimana caranya mengajukan sesuatu perkara ke muka Pengadilan dan bagaimana caranya hakim memberikan putusan. Hal ini disebut Hukum Acara, Misalnya : Hukum Acara Pidana, Hukum Acara Perdata.
8. Menurut wujudnya, hukum dapat dibagi dalam :
- a. Hukum Subjektif, yaitu hukum yang timbul dari hukum objektif dan berlaku terhadap seorang tertentu atau lebih. Hal ini disebut juga hak.

- b. Hukum Objektif, yaitu hukum dalam suatu negara yang berlaku umum dan tidak mengenal orang atau golongan tertentu. Hukum ini hanya menyebut peraturan hukum saja yang mengatur hubungan hukum antara dua orang atau lebih.
9. Menurut waktu berlakunya, hukum dapat dibagi menjadi :
- a. Hukum positif (*Ius Constitutum*), yaitu hukum yang berlaku sekarang bagi suatu masyarakat tertentu dalam suatu daerah tertentu.
  - b. *Ius Constituendum* yaitu hukum yang diharapkan berlaku pada waktu yang akan datang.
  - c. Hukum Alam (Hukum Asasi), yaitu hukum yang berlaku dimanamana dalam segala waktu dan untuk segala bangsa di dunia. Hukum ini tak mengenal batas waktu melainkan untuk selamanya (abadi) terhadap siapapun juga diseluruh tempat. Menurut Drs. D.S.T. Kansil, S.H. (1986:74) bahwa ketiga macam hukum ini merupakan hukum duniawai.



Berkenaan dengan kekuasaan yang menentukan kaidah hukum, terdapat beberapa aliran pemikiran (madzhab) dalam hukum (Syarifin,1999:95) yaitu : (1) ajaran hukum alam, (2) teori perjanjian masyarakat, (3) aliran sejarah, (4) teori kedaulatan negara, (5) teori kedaulatan hukum, dan sebagainya.

#### **A. Ajaran Hukum Alam**

<sup>12</sup> Menurut ajaran ini, kaidah hukum adalah hasil dari titah Tuhan dan langsung berasal dari Tuhan. Oleh karena itu, ajaran ini mengakui adanya suatu hukum yang benar dan abadi, sesuai dengan ukuran kodrat, serta selaras dengan alam. Dicurahkan ke dalam jiwa manusia untuk memerintahkan agar setiap orang melakukan kewajibannya dan melarang supaya setiap orang tidak melakukan kejahatan. Hukum tersebut tidak

dapat dihapuskan oleh perwakilan rakyat, bahkan raja sekalipun. Menguasai seluruh tempat dan masa meminjam istilah Cicero, “Tuhan yang menetapkan dan mengeluarkannya”.

Meskipun demikian, penganut-penganut ajaran ini seringkali berbeda pendapat, baik kesalahpahaman tersebut bersifat gradual maupun kesalahpahaman tersebut bersifat prinsipal. Dalam ajaran ini, ada dua unsur yang menjadi pusat perhatian, yaitu unsur agama dan unsur akal. Dengan demikian, kesalahpahaman tersebut di atas menimbulkan dua kelompok, yaitu kelompok yang menitikberatkan pada unsur agama (Tuhan) dan kelompok yang menitikberatkan pada unsur akal.

Pada dasarnya, hukum alam bersumber pada Tuhan, yang menyinari akal manusia. Atau sebaliknya, hukum alam bersumber pada akal, atau pikiran manusia (*Hugo de Groat*).

## **B. Teori perjanjian masyarakat (*social contract*)**

Teori ini berpendapat hukum adalah perwujudan kemauan orang dalam masyarakat yang bersangkutan yang ditetapkan oleh negara (alat perlengkapannya), yang mereka bentuk bersama karena suatu perjanjian, dan orang mentaati hukum karena perjanjian tersebut. Teori ini timbul pada zaman renaissance, yang dipelopori oleh Thomas Hobbes, John Locke dan J.J. Rousseau.

## **C. Aliran sejarah**

Menurut aliran *culture historis che school* pokok pikiran aliran ini manusia di dunia ini terbagi atas beberapa bangsa, dan bangsa ini mempunyai sifat dan semangat yang berbeda-beda. Oleh karena itu, hukum ditentukan oleh sejarah. Semangat bangsa (*volkgeist*) sebagaimana disebutkan di atas terwujud di dalam bahasa, organisasi kenegaraan, juga dalam hukum. Pada gilirannya perbedaan *volkgeist*

mengakibatkan perbedaan syarat keadilan. Aliran ini dipelopori oleh Freederick carl von Savigny (1790-1861).

Montesquieu (1689-1755) pun mempertahankan pendapat tersebut di atas dengan mengatakan :”sekalipun berdasarkan atas pokok-pokok yang absolut, (hukum) dipengaruhi oleh suasana dan keadaan, seperti iklim, agama, kebiasaan, perdagangan, dan lain-lain”.

Dari uraian di atas dapat kita lihat bahwa hukum yang dibuat oleh manusia masih ada kebaikan yang lebih tinggi nilainya yaitu keadaan menjadi dasar dari setiap hukum yang diperbuat oleh manusia. Golongan atau aliran yang bertentangan dengan aliran di atas ialah yang berpendapat bahwa hukum tertulis buatan manusia itulah yang tertinggi dan tidak dapat diatasi oleh apapun juga. Hukum buatan yang tertulis tak mungkin tunduk kepada dasar-dasar apapun juga, harus ditaati oleh setiap warga negara tanpa mempertimbangkan baik buruknya. Aliran demikian disebut aliran *positivisme* atau *legisme* yang sangat menghargai secara berlebih-lebihan terhadap hukum tertulis (perundang-undangan). Mereka berpandangan bahwa undang-undang memberikan ketetapan dari setiap persediaan dalam pergaulan hidup manusia.

Austin -seorang penganut positivisme- berpendapat bahwa undang-undang terlepas dari masalah keadilan, soal baik buruk hukum itu dalam soal kekuasaan. Menurutnya, “hukum itu adalah ketentuan-ketentuan guna kepentingan makhluk yang berakal dan yang diadakan oleh makhluk yang berakal di atas dasar kekuasaanya”. Pendapat semacam ini memang merupakan pendapat umum pada zamannya yaitu sebagai reaksi terhadap kekuasaan raja yang tidak terbatas.

#### **D. Teori kedaulatan negara**

Menurut madzhab kedaulatan negara. Menurut madzhab ini isi kaidah-kaidah hukum itu ditentukan dan bersumber pada kehendak



negara. Menurut Hans Kelson, isi kaidah-kaidah hukum adalah *wille des staates*.

### E. Teori kedaulatan hukum

H. Krabbe dan Madzhabnya yaitu kedaulatan hukum tidak sependapat dengan kedaulatan negara. Menurut Krabbe, negara adalah suatu konstruksi yuridis (badan hukum), karena tidak mempunyai kehendak sendiri. Kehendak tersebut pada hakikatnya dari pemerintah, sedangkan yang disebut pemerintah itu terdiri dari orang-orang tertentu.

Pendapat Krabbe hukum berasal dari orang-orang tertentu sukar untuk dipertanggungjawabkan, karena hukum bersumber pada perasaan hukum adalah kecenderungan manusia yang umum, yang asli (*oroginair*), yang menimbulkan reaksi oleh tindakan-tindakan kita sendiri perasaan susilanya, perasaan keindahannya dan perasaan agamanya. Perasaan hukum orang dalam masyarakat itu antara yang satu berbeda dengan yang lain, hal ini dipecahkan oleh Krabbe dengan aksioma, bahwa isi kaidah hukum yang sebaik-baiknya itu ditentukan oleh kuantitas terbanyak dari orang-orang yang lebih menyukai kaidah-kaidah tersebut. Konsekuensi dari aksioma Krabbe ialah bahwa kualitas bertindak pada kuantitas.

<sup>15</sup> Berdasarkan teori hukum dan ajaran hukum tersebut di atas, maka timbul aliran-aliran hukum, sebagai berikut :

- a. aliran *legisme*,
- b. aliran *freie rechtsbeweging*,
- c. aliran *rechtsvinding*,
- d. aliran *Sociologische Rechtsschule*,
- e. aliran Sistem hukum terbuka (*open system v/h recht*).

Aliran *legisme* ini menganggap bahwa semua hukum terdapat dalam undang-undang. Yang berarti hukum identik dengan undang-

undang, sehingga hakim dalam melakukan tugasnya terikat pada undang-undang, dalam melakukan pekerjaannya harus sesuai dengan undang-undang. Aliran ini berkeyakinan bahwa semua persoalan sosial akan dapat diselesaikan dengan undang-undang.

Bahwa undang-undang itu sebagai sumber hukum formal, dalam hal undang-undang itu dapat digolongkan menjadi dua golongan, yaitu :

- a. Undang-undang dalam arti formal adalah setiap keputusan pemerintah yang karena bentuknya disebut undang-undang.
2. Undang-undang dalam bentuk material adalah keputusan pemerintah yang karena isinya (materi) langsung mengikat masyarakat.

Tegasnya bahwa undang-undang formal dilihat dari siapa yang membentuknya sedangkan undang-undang material dilihat dari isinya (materi). Aliran *Freie Rechtsbewegung* itu beranggapan bahwa di dalam melaksanakan tugasnya seorang hakim bebas untuk melakukan menurut undang-undang atau tidak. Ini disebabkan pekerjaan hakim adalah menciptakan hukum. Menurut aliran ini, hakim benar-benar sebagai pencipta hukum (*judge made law*), setiap keputusan berdasarkan keyakinan merupakan hukum. Dengan demikian, yurisprudensi merupakan hal yang penting dan dianggap primer, sedangkan undang-undang merupakan hal yang sekunder.

Aliran *rechtsvinding* ini beranggapan bahwa hakim terikat pada undang-undang, akan tetapi tidak seketat menurut paham aliran *legisme*. Karena hakim juga juga memiliki kebebasan, namun kebebasan hakim tidak seperti paham *freie rechtsbewegung*. Karena di dalam melaksanakan tugasnya hakim mempunyai kebebasan yang terikat. Oleh karena itu tugas hakim sebagai upaya melakukan *rechtsvinding* artinya menelaraskan undang-undang pada tuntutan zaman. Jadi pada aliran *rechtsvinding* ini merupakan antara paham *legisme* dan paham aliran *freie*

rechtsbeweging yang dalam hal ini hakim haruslah berpedoman, belajar dari undang-undang dan yurisprudensi secara bersama-sama.

Kita mengenal juga aliran Anglo-Saxson (Inggris dan Amerika Serikat). Di lain pihak aliran hukum kontinental (Belanda dan Perancis). Aliran sicologische Rechtschule<sup>28</sup> pada dasarnya tidak setuju dengan adanya kebebasan bagi para pejabat hukum untuk menyampaikan undang-undang sesuai dengan persamaannya. Oleh karena itu, aliran ini handak menahan dan menolak kemungkinan sewenang-wenang dari hakim, sehubungan dengan adanya *lfreiesermessen* dalam aliran *rechtsschule*.

Undang-undang tetap harus dihormati, memang benar hakim mempunyai kebebasan dalam menyatakan hukum, tetapi kebebasan tersebut terbatas dalam kerangka undang-undang. Pandangan mereka hakim hendaknya mendasarkan putusan-putusan pada peraturan undang-undang tapi tidak kurang pentingnya supaya putusan-putusan itu dapat dipertanggungjawabkan terhadap asas-asas keadilan, kesadaran, dan perasaan hukum yang sedang hidup dalam masyarakat. Dan hanya yang seperti itulah yang dapat disebut hukum yang sebenarnya.

Pengikut aliran ini adalah A. Aurburtin, G. Gurvitch dan J. Valkhof. Pejabat-pejabat hukum dipertinggi berkenaan dengan pengetahuan tentang ekonomi, sosiologi, dan lain-lainnya, supaya kebebasan dari hakim ditetapkan batas-batasnya (seperti tentang hukuman maksimal /minimal, keadaan belum dewasa, jangka kadaluwarsa dan lain-lain) dan supaya putusan-putusan hakim dapat diuji oleh *public opinion* (pemeriksaan putusan terbuka, tindakan appel, kasasi dan lain-lain).

Prof. Dr. Achmad Sanusi, S.H. (1984:95), berpendapat bahwa aliran ini yang primair bagi hukum itu ialah penyesuaiannya dengan kesadaran masyarakat, dalam hal ini kita menghadapi pendemokrasian atau penyosialisasian dari hukum.

Aliran sistem hukum terbuka (*open system v/h recht*) diwakili oleh Paul Schloten, berpendapat bahwa hukum itu merupakan suatu sistem; bahwa semua peraturan-peraturan itu saling berhubungan yang satu ditetapkan oleh yang lain bahwa peraturan-peraturan tersebut dapat disusun secara mantik dan untuk yang bersifat khusus dapat dicari aturan-aturan umumnya, sehingga sampailah pada asas-asas. Tapi ini tidaklah berarti bahwa dengan bekerja secara mantik semata-mata untuk tiap-tiap hal dapat dicarikan putusan hukumnya. Sebab di samping pekerjaan intelek, putusan itu selalu didasarkan pada penilaian yang menciptakan sesuatu yang baru.

Sistem hukum adalah suatu susunan atau tatanan yang diatur, suatu keseluruhan yang terdiri atas bagian-bagian yang berkaitan satu sama lain, tersusun menurut suatu rencana atau pola, hasil dari suatu pemikiran, untuk mencapai suatu tujuan.

<sup>12</sup> Betul bahwa sistem hukum itu bersifat logis, tetapi karena sifatnya sendiri, ia tidak tertutup, tidak beku, sebab ia memerlukan putusan-putusan atau penetapan-penetapan, yang selalu akan menambah luasnya sistem tersebut. Oleh karena itu tepat untuk dikatakan sistem terbuka.

Hukum adalah suatu himpunan kaidah-kaidah, hanya bukan dari kaidah-kaidah yang bebas dari tempat dan waktu tetapi dari kaidah-kaidah yang memperoleh kewibawaannya dari peristiwa-peristiwa sejarah dan masyarakat. Ia adalah kaidah-kaidah yang (akan) harus dilaksanakan dan sebaliknya ia pun justru tergantung pada kenyataan itu. Maka dari itu, hukum adalah <sup>12</sup> sekaligus himpunan kaidah-kaidah dan himpunan tindakan-tindakan dari badan perundang-undangan, hakim, administrasi, dan setiap orang yang berkepentingan. Ia adalah sebagai *Sollensein* atau *Seinsollen*.

Sistem hukum itu adalah dinamis, bukan saja karena pembentukan baru secara sadar oleh badan perundang-undangan, tetapi juga karena pelaksanaannya di dalam masyarakat. Pelaksanaannya itu selalu disertai

penilaian baik sambil membuat konstruksi-konstruksi hukum atau penafsiran terhadap undang-undang itu. Dalam hubungan ini tidak boleh kita pandang bahwa badan perundang-undangan pekerjaannya membentuk hukum dan hakim hanya mempertahankannya semata-mata, atau bahwa badan perundang-undangan adalah tegas sedangkan hakim adalah terikat.

Lebih tepat untuk dirumuskan bahwa pada bagian perundang-undangan adalah kebebasan yang lebih primair, sedangkan pada hakim adalah keadaan terikat yang lebih primair itu dan badan perundang-undangan dalam membentuk hukum yang baru itu terikat untuk menemukan kontinuitas dengan yang lama, sedangkan hakim dalam mempertahankan hukum itu, turut menambahkan sesuatu yang baru seraya mendapatkan hubungan pada yang telah ada.

Uraian tersebut di atas, dapatlah disimpulkan bahwa di dalam tiap-tiap aliran itu terdapat sesuatu yang dapat dibenarkan serta dapat diambil manfaatnya serta aliran sistem hukum terbukalah yang meletakkan persoalan undang-undang, hakim dan hukum ini secara lebih tepat sebagaimana yang telah dijelaskan oleh Prof. Achmad Sanusi tersebut. Berdasarkan atas pandangan ini, maka hukum perdata merupakan bagian atau subsistem dari hukum nasional oleh karena itu asas hukum perdata harus sesuai dan seirama dengan asas hukum nasional.



Bidang studi yang dipelajari dalam Ilmu Hukum (Syahroni, 1999:221) adalah:

#### **A. Sosiologi Hukum**

Sosiologi hukum adalah suatu cabang ilmu pengetahuan yang secara empiris dan analitis mempelajari hubungan timbal balik antara hukum sebagai gejala sosial dengan gejala-gejala sosial lainnya. Sosiologi hukum bertujuan untuk memberi penjelasan terhadap praktek-praktek hukum, misalnya dalam pembuatan undang-undang, praktek peradilan, advokat, dan sebagainya. Obyek sasaran studi yang penting dalam sosiologi hukum adalah hal-hal yang berhubungan dengan pengorganisasian sosial dari hukum.

## **B. Antropologi Hukum**

Antropologi hukum adalah suatu cabang ilmu pengetahuan yang mempelajari pola-pola sengketa dan penyelesaiannya pada masyarakat-masyarakat sederhana maupun pada masyarakat yang mengalami proses perkembangan dalam pembangunan. Antropologi dipelajari tidak hanya semacam jenis manusia, tetapi semua aspek dari pengalaman manusia. Studi antropologi hukum nampaknya terletak pada sifat pengamatan dan penyelidikan secara menyeluruh terhadap kehidupan manusia. Dengan demikian ia melihat hukum tidak secara statis melainkan dinamis.

## **C. Psikologi Hukum**

Psikologi hukum adalah suatu cabang ilmu pengetahuan yang mempelajari hukum sebagai suatu perwujudan dari perkembangan jiwa manusia. Psikologi adalah ilmu pengetahuan tentang perilaku manusia. Dalam kaitannya dengan studi hukum, ia melihat hukum sebagai salah satu dari pencerminan perilaku manusia, dan sebagai alat untuk mencapai tujuan yang dikehendaki. Dalam hukum pidana misalnya merupakan bidang hukum yang berkaitan dengan psikologi seperti peranan sanksi pidana terhadap kriminalitas.

## **D. <sup>29</sup>Sejarah Hukum**

Sejarah hukum adalah salah satu bidang studi hukum yang mempelajari perkembangan dan asal usul sistem hukum dalam suatu masyarakat tertentu, dan memperbandingkan antara hukum yang berbeda karena dibatasi oleh perbedaan waktu. Dalam studi sejarah hukum ditekankan mengenai hukum suatu bangsa yang merupakan suatu ekspresi jiwa yang bersangkutan, oleh karena itu yang satu berbeda dengan yang lain. Perbedaan ini terletak pada ciri khas pertumbuhan yang dialami oleh masing-masing sistem hukum.

Menyelidiki sistem-sistem hukum yang pernah berlaku dan berkembang pada masa lalu akan dapat mengerti sistem hukum yang berlaku sekarang. Sebab bagaimanapun sistem hukum yang berlaku sekarang dibentuk oleh proses-proses yang berlangsung pada sistem hukum yang berlaku pada masa lampau.

### **E. Perbandingan Hukum**

Perbandingan hukum adalah suatu metode studi hukum yang mempelajari perbedaan sistem hukum antar negara yang satu dengan negara lain, membandingkan sistem hukum positif dari bangsa yang satu dengan bangsa yang lain. Perbandingan tersebut menyelidiki persamaan dan perbedaan unsur-unsur dari dua atau lebih sistem hukum, baik sistem hukum yang berlaku dalam dua waktu yang berbeda ataupun dua tempat yang berbeda.

### **F. Filsafat Hukum**

Filsafat hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari pertanyaan-pertanyaan mendasar dari hukum atau ilmu pengetahuan tentang hakikat hukum. Ilmu ini mengemukakan tentang dasar-dasar kekuatan yang mengikat dari hukum. Filsafat hukum itu merupakan perenungan dan perumusan nilai-nilai, penyerasian nilai-nilai, semisal penyerasian antara ketertiban dengan ketentraman, antara kelanggengan dengan pembaharuan.

Utrecht dalam Moh. Saleh Djindang (1983:49) mengemukakan bahwa Filsafat Hukum menyangkut persoalan adanya hukum dan tujuannya, serta berlakunya hukum dan keadilan. Filsafat Hukum memberi jawaban atas pertanyaan seperti apakah hukum itu? Mengapa kita menaati hukum? Apakah keadilan yang dijadikan ukuran baik buruknya suatu hukum? Pertanyaan-pertanyaan tersebut seharusnya dijawab oleh Ilmu Hukum, akan tetapi jawaban dari Ilmu Hukum tidak memuaskan. Hal ini



disebabkan karena Ilmu Hukum hanya melihat hukum sebagai gejala saja, yaitu menerima hukum sebagai suatu kenyataan belaka. Sedangkan Filsafat Hukum hendak melihat hukum sebagai kaidah dalam arti kata sebagai penilaian etis yang tidak dapat diraba oleh panca indera hukum positif.

Lili Rusjidi (1984:38) mengemukakan bahwa filsafat hukum dan ilmu hukum berhubungan dengan bagian utama hukum yaitu hukum alam dan hukum positif. Dengan demikian Filsafat Hukum berbeda dengan ilmu hukum. Untuk membedakan antara seorang ahli hukum dengan seorang filsuf dapat terjawab, bahwa ahli hukum hanya ditugasi untuk mempelajari hukum positif, sedang filsuf hukum mempelajari hukum alam.

### **G. Politik Hukum**

Politik hukum adalah kegiatan memilih atau menentukan hukum mana yang sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai oleh masyarakat. Hal ini sesuai dengan pendapat Pipin Syahroni (1999:83) yang menyatakan bahwa politik hukum menyelidiki tentang perubahan-perubahan apa yang seharusnya diadakan terhadap hukum yang berlaku pada masa kini, sehingga lebih selaras dengan perasan hukum yang ada pada masyarakat dan berusaha meredakan ketegangan yang terjadi antara peraturan perundang-undangan dengan perasaan hukum masyarakat

Dengan demikian politik hukum merupakan kebijakan negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang diperkirakan dapat dipergunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.

Dari pengertian tersebut, nampak adanya hubungan antara ilmu hukum dengan politik hukum. Ilmu hukum membutuhkan bantuan dari negara untuk dapat berkembang secara serasi. Bantuan tersebut dapat berupa pembuatan undang-undang dan kebijakan pemerintah yang memberi iklim yang sehat terhadap para pakar untuk mengembangkan ilmunya demi kepentingan masyarakat. Sedangkan pada politik (orang yang memegang kekuasaan pada suatu negara) tidak dapat meninggalkan masukan ilmiah dari para pakar.

Indonesia dalam melaksanakan politik hukumnya berlandaskan Pancasila dan UUD 1945, GBHN, yang lebih menekankan pada hukum tertulis sebagai sendi utamanya. Hal ini nampak pada politik kodifikasi, seperti pembentukan kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (UU No. 8 1981), Undang-Undang No. 2 1989 tentang sistem pendidikan nasional, dan lain sebagainya.



## PELAKSANAAN DAN PENEGAKAN HUKUM

### A. Pengertian

Hukum diciptakan untuk dilaksanakan, jika tidak maka hukum itu akan mati dan tujuan hukum tidak dapat terlaksana. Tujuan hukum yakni terwujudnya ketertiban dan ketentraman akan dapat diwujudkan dalam kenyataan jika hukum dilaksanakan. Dalam melaksanakan dan menegakkan hukum, keadilan dan kemanfaatan harus diperhatikan. Hal ini sejalan dengan pendapat Sudikno Mertokusomo (1986:130), bahwa dalam menegakkan hukum ada tiga hal yang harus diperhatikan, yaitu kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan.

Oleh karena itu penegakan hukum bukan semata-mata berarti pelaksanaan perundang-undangan, walaupun dalam kenyataannya di Indonesia cenderung demikian. Bahkan ada kecenderungan untuk

mengartikan penegakan hukum sebagai pelaksanaan keputusan pengadilan. Pengertian yang sempit ini jelas mengandung kelemahan, sebab tidak sedikit keputusan pengadilan yang justru mengganggu ketenangan masyarakat.

Barda Nawawi Arief (2001:21) mengemukakan, bahwa penegakan hukum dalam arti sempit adalah penegakan hukum dalam praktek peradilan, sedangkan dalam arti luas adalah penegakan seluruh norma atau tatanan kehidupan bermasyarakat (di bidang politik, sosial, ekonomi, pertahanan dan keamanan dan sebagainya). Dengan demikian, penegakan hukum harus meliputi penegakan hukum dalam arti yang luas ini. Konsekuensinya adalah upaya penegakan hukum tidak semata-mata menjadi tanggungjawab aparat hukum, lembaga pengadilan, lembaga pendidikan tinggi hukum, tetapi juga merupakan tanggungjawab pemegang peran di seluruh bidang kehidupan (pemerintah, politikus, ekonom, pedagang, perbankan, dan lain sebagainya)

## **B. Aparat Penegak Hukum**

Aparat hukum yang berkaitan dalam proses penegakan hukum berbeda dalam setiap jenis pelanggaran hukum. Dalam proses penyelesaian perkara pidana aparat hukum yang terkait (Syahrani 1999:195) adalah:

1. Kepolisian
2. Kejaksaan
3. Pengadilan
4. Lembaga pemasyarakatan

Untuk tindak pidana khusus ada pejabat pegawai negeri sipil yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan tindakan-tindakan yang dimungkinkan dalam rangka penyelidikan dan penyidikan, misalnya pejabat bea cukai, pejabat imigrasi, pejabat kehutanan.

Adapun dalam proses perkara perdata, maka aparat penegakan hukum yang menanganinya adalah hakim dan aparat pengadilan (Panitera dan juru sita atau penggantinya), sedangkan kepolisian hanyalah berperan menjaga keamanan apabila diperlukan.

### **C. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum**

Penegakan hukum dipengaruhi oleh berbagai faktor yang terjadi dalam masyarakat, karena memang penegakan hukum merupakan sebuah proses yang melibatkan lingkungan. Faktor-faktor tersebut (Surdjono Sukanto,1986:5) adalah:

#### **1. Faktor Hukum itu sendiri**

Peraturan hukum yang baik adalah peraturan hukum yang berlaku secara yuridis, sosiologis dan filosofis. Hukum berlaku secara yuridis jika peraturan hukum tersebut berdasarkan cara yang telah ditetapkan. Berlaku secara sosiologis jika peraturan hukum tersebut diterima oleh masyarakat. Berlaku secara filosofis jika peraturan hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum. Jika sudah demikian maka penegakan hukum akan dapat dilaksanakan dengan lebih mudah dan lancar.

#### **2. Faktor Penegak Hukum**

Penegak hukum yang dimaksud di sini adalah pihak-pihak yang terkait secara langsung dengan penerapan hukum, yaitu kepolisian, kejaksaan, kehakiman, kepengacaraan dan pemasyarakatan. Semuanya mempunyai pengaruh yang sangat menentukan dalam keberhasilan usaha penegakan hukum, oleh sebab itu mereka harus profesional dan mempunyai integritas moral yang tinggi, sehingga terhindar dari hal-hal yang dapat membelokkan hukum, yang akhirnya hukum tidak dapat ditegakkan.

#### **3. Sarana atau Fasilitas**

Tanpa ada sarana maka penegakan hukum tidak mungkin terlaksana dengan lancar. Sarana tersebut mencakup tenaga manusia yang

berpendidikan, terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup, dan lain sebagainya

4. Masyarakat

Bagian yang terpenting dari masyarakat yang menentukan penegakan hukum adalah kesadaran hukum masyarakat. Semakin tinggi tingkat kesadaran hukum masyarakat, semakin memungkinkan penegakan hukum dilaksanakan, begitu pula sebaliknya.

5. Kebudayaan

Hukum harus dapat mencerminkan nilai-nilai yang menjadi dasar dari hukum adat agar hukum dapat berlaku secara efektif. Semakin banyak kesesuaian antara peraturan perundang-undangan dengan kebudayaan masyarakat, maka semakin mudah penegakan hukum dilaksanakan, begitu pula sebaliknya.

Dari semua faktor tersebut, penegak hukumlah yang menjadi titik sentral, karena undang-undang disusun oleh penegak hukum, penerapannya dilaksanakan oleh penegak hukum dan ia dianggap sebagai golongan panutan oleh masyarakat.

## **D. Lembaga-Lembaga Hukum di Indonesia**

### **1. Kepolisian**

Fungsi dan tujuan kepolisian ini diatur dalam UU No. 28 tahun 1997. dalam pasal 2 UU tersebut disebutkan:

“ Kepolisian Negara RI bertujuan untuk menjamin tertib dan tegaknya hukum serta terbinanya ketentraman masyarakat guna mewujudkan keamanan dan ketertiban masyarakat dalam rangka mempertahankan keamanan dan ketertiban masyarakat dalam rangka terpeliharanya keamanan dalam negeri, terselenggaranya fungsi pertahanan keamanan negara, dan tercapainya tujuan nasional dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia.”

Selanjutnya dalam pasal 3 disebutkan bahwa fungsi kepolisian adalah salah satu fungsi pemerintah di bidang penegakan hukum, perlindungan

dan pelayanan masyarakat, serta pembimbing masyarakat dalam rangka terjadinya tertib dan tegaknya hukum serta terbinanya ketentraman masyarakat guna terwujudnya keamanan dan ketertiban masyarakat.

## **2. Kehakiman**

Hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Hakim merupakan aparat penegak hukum yang selalu terkait dalam semua proses penyelesaian perkara. Ketentuan dasar mengenai kekuasaan kehakiman ini tercantum dalam UUD 1945 Pasal 24 dan <sup>13</sup>25 yang berbunyi:

### **Pasal 24**

- (1) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang.
- (2) Susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang.

### **Pasal 25**

- (1) Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan undang-undang.

Kekuasaan kehakiman ini lebih lanjut diatur dalam undang-undang No. 14 Tahun 1970. Dalam pasal 10 undang-undang tersebut disebutkan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan:

#### **a. Peradilan umum**

Dalam lingkungan ini, pengadilan mempunyai wewenang untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan perkara-perkara perdata dan pidana sipil untuk semua golongan. Peradilan umum ini terdiri dari pengadilan negeri dan pengadilan tinggi.

b. Peradilan Agama

Dalam lingkungan ini pengadilan mempunyai wewenang untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan perkara-perkara khusus untuk orang Islam, yaitu perkara perkawinan, perceraian, pewarisan dan wakaf. Peradilan agama ini terdiri dari pengadilan agama yang memeriksa dan memutuskan perkara pada tingkat pertama dan pengadilan tinggi agama pada tingkat banding.

<sup>13</sup> c. Peradilan Militer

Dalam lingkungan ini, pengadilan mempunyai wewenang untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan perkara pidana khusus anggota TNI atau yang dipersamakan undang-undang. Peradilan militer ini terdiri dari mahkamah militer, mahkamah militer tinggi dan mahkamah militer agung.

d. Peradilan Tata Usaha Negara

Dalam lingkungan ini, pengadilan mempunyai wewenang untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan perkara tata usaha negara, atau antara orang atau badan hukum perdata dengan badan atau pejabat tata usaha negara. Peradilan tata usaha negara ini terdiri dari pengadilan tata usaha negara yang memeriksa dan memutuskan perkara pada tingkat pertama, dan pengadilan tata usaha negara pada tingkat banding.

### 3. Kejaksaan

Jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk bertindak sebagai penuntut umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Ia adalah pejabat fungsional yang diangkat dan diberhentikan jaksa agung. Kejaksaan ini merupakan lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penututan (Syarifin, 1999: 177). Dengan demikian pelaksanaan negara dalam bidang penuntutan ini



diselenggarakan oleh Kejaksaan Agung, Kejaksaan Negeri dan Kejaksaan Tinggi.

Adapun tugas dan wewenang kejaksaan di bidang pidana adalah melakukan penuntutan, melaksanakan penetapan hakim, melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan keputusan lepas bersyarat, melengkapi berkas perkara tertentu. Di bidang perdata kejaksaan dapat bertindak di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.

#### **4. Rumah Tahanan Negara**

Dalam pasal 22 (1) Undang-Undang nomer 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana disebutkan jenis penahanan, yaitu:

- a. Penahanan Rumah Tahanan Negara (Rutan)
- b. Penahanan Rumah
- c. Penahanan Kota

Rumah tahanan negara atau disebut Rutan merupakan tempat tahanan yang masih dalam proses penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan negeri, pengadilan tinggi dan mahkamah agung. Rutan ini ada pada tiap kabupaten atau kotamadya, sedang cabangnya berkedudukan di wilayah kecamatan. Rutan ini dikelola oleh Departemen kehakiman.

#### **5. Lembaga Pemasyarakatan**

Sesuai dengan arti pemasyarakatan itu sendiri, yaitu proses pembinaan setiap orang yang menjadi narapidana agar di kemudian hari menjadi warga masyarakat yang baik, maka Lembaga Pemasyarakatan yang pada awalnya bernama *boei* ini merupakan tempat penahanan narapidana untuk dibina dan disembuhkan dari segi-segi negatif.

## 6. Lembaga Bantuan Hukum

Istilah bantuan hukum di Indonesia populer sejak dikeluarkannya UU NO.19 tahun 1964 tentang ketentuan-ketentuan pokok kehakiman, selanjutnya berdasarkan pasal 35 UU No.14 1970 tentang ketentuan pokok kekuasaan kehakiman yang berbunyi: “Setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum”. Dan pada tahun 1978 pengembangan bantuan hukum masuk ke dalam GBHN. Kemudian dimantapkan lagi dalam Tap MPR RI NO. II/MPR/1988 tentang GBHN, yaitu istilah pemberian bantuan dan konsultasi hukum bagi lapisan masyarakat yang kurang mampu.

Istilah bantuan hukum dipergunakan dari istilah *Legal Aid* dan *Legal Assistance*. Istilah *legal aid* tersebut dipergunakan untuk pengertian bantuan hukum yang berupa pemberian jasa-jasa di bidang hukum pada seorang yang terlibat dalam suatu perkara secara cuma-cuma atau gratis, khususnya bagi mereka yang tidak mampu. Sedang istilah *Legal assistance* dipergunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum kepada mereka yang tidak mampu maupun pemberian bantuan hukum oleh advokat yang mempergunakan honorarium (Syarifin,1999:215).

Dalam artian luas bantuan hukum dapat diartikan sebagai upaya untuk membantu golongan yang tidak mampu dalam bidang hukum. Upaya ini mempunyai tiga aspek yang saling berkaitan, yaitu: aspek aturan-aturan hukum, aspek pengawasan terhadap mekanisme untuk menjaga agar ditaati, aspek pendidikan masyarakat (Nasution,1988:95).

Dalam keputusan MA tanggal 22 Juni 1972 No.5/KMA/1972 yang berhak memberikan bantuan hukum dan pembelaan perkara di muka persidangan ada tiga yaitu :

- a. Pengacara (Advokat/Procureur) yaitu mereka yang sebagai mata pencaharian menyediakan diri sebagai pembela dalam perkara pidana atas kuasa/ wakil dari pihak-pihak dalam perkara perdata dan yang

telah mendapat surat dari Departemen Kehakiman. Untuk menjadi pengacara disyaratkan seorang sarjana hukum yang telah diangkat oleh Menteri Kehakiman dan diambil sumpahnya oleh ketua pengadilan tinggi setempat dalam sidang luar biasa.

- b. Pengacara praktek (Prokol) yaitu mereka yang sebagai mata pencaharian menyediakan diri sebagai pembela atau kuasa dari pihak yang berperkara, akan tetapi tidak termasuk golongan pengacara. Untuk menjadi prokol tidak harus sarjana hukum, tanpa pengangkatan menteri Kehakiman dan tidak diambil sumpahnya oleh Menteri Kehakiman.
- c. Mereka karena sebab-sebab tertentu secara insidental membela atau mewakili pihak-pihak yang berperkara, mereka memberi bantuan hukum untuk waktu tertentu, dalam hal-hal tertentu di muka pengadilan bukan sebagai mata pencahariannya. Bila mereka ingin memberi bantuan hukum dalam suatu perkara, mereka diwajibkan mengajukan permohonan kepada kepaniteraan Pengadilan Negeri di mana perkara yang bersangkutan diperiksa guna mendapat surat bantuan hukum dari ketua Pengadilan Negeri tersebut.

### **E. Hubungan Hakim, Jaksa dan Pengacara**

Hubungan ketiga komponen ini bagaikan mata rantai yang saling melengkapi dalam proses penegakan hukum. Hakim bertugas mengadili, jaksa bertindak sebagai penuntut umum, sedangkan pengacara bertugas sebagai pembela dalam kasus pidana atau kuasa dari pihak-pihak dalam perkara perdata. Dengan kata lain pengacara memberi bantuan hukum dan pembelaan perkara di muka persidangan. Jadi antara ketiganya merupakan komponen penegak hukum yang mempunyai tugas yang berbeda, tetapi saling melengkapi.

## BAGIAN KEDUA

Pengantar  
Tata Hukum Indonesia



### A. Pengertian Tata Hukum

Hukum yang berlaku, terdiri dari dan diwujudkan oleh aturan-aturan hukum yang saling berhubungan, yang eksistensinya merupakan suatu susunan/tatanan sehingga disebut tata hukum. Dapat disebut masyarakat hukum apabila suatu masyarakat yang menetapkan tata hukum itu sendiri serta tunduk dan patuh terhadap tata hukum yang telah ditetapkan.

Setiap bangsa di seluruh dunia ini pasti memiliki alat hukum sendiri. Demikian juga dengan Indonesia memiliki tata hukum sendiri yang disebut dengan *Tata Hukum Indonesia*. Kemudian barang siapa yang ingin mempelajari tata hukum Indonesia, maksudnya perbuatan dan tindakan manakah yang menurut hukum itu tidak melenceng dari tujuan semula, dan manakah yang bertentangan dengan hukum, bagaimana kedudukan seseorang dalam masyarakat, apakah kewajiban-kewajiban dan

wewenang-wewenang. Menurut tata hukum Indonesia dan hukum yang sedang berlaku disuatu negara itu dipelajari, dijadikan objek dari ilmu pengetahuan, maka disebut *ilmu pengetahuan positif/ in constitution*.

Dengan demikian jelas bahwa *tata hukum Indonesia* adalah merupakan tatanan hukum yang berlaku di Indonesia. Tata hukum itu semata, mengatur, menyusun tertib kehidupan masyarakat. Tata hukum itu sah berlaku bagi suatu masyarakat tertentu dan juga dibuat, ditetapkan dan dipertetapkan atas daya penguasa (*authority*) masyarakat itu.

Tata hukum Indonesia merupakan tata hukum yang merupakan tata hukum yang ditetapkan oleh masyarakat hukum Indonesia. Maka dari itu eksistensi tata hukum Indonesia diterapkan dan diakui yaitu pada saat dan setelah kemerdekaan negara republik Indonesia dan diakuinya Indonesia sebagai negara yang berbentuk Republik pada tanggal 17 Agustus 1945 dengan membentuk tata hukumnya sendiri.

## **B. Konsep Negara Hukum Indonesia**

Negara hukum adalah suatu konsep teoretik yang tumbuh dan berkembang di daratan Eropa Barat (kontinental). Di dalam suasana kehidupan bernegara berdasarkan pemusatan kekuasaan yang tidak populer lagi di Eropa Barat, maka Montesquieu memperkenalkan ide *Trias Politica* di bidang ketatanegaraan, sedangkan Immanuel Kant mulai menggali lagi ide Negara Hukum yang sudah dikenal sejak zaman Plato di Yunani (purba) dengan istilah *Nomoi* (Padmo Wahjono, 1992: 40)

Padmo Wahjono mengemukakan, bahwa pemanfaatan ide negara hukum oleh Kant hanyalah dalam konteks negara sekedar untuk menegakkan keamanan dan ketertiban di masyarakat (*rust en orde*), sehingga karenanya tidak mengherankan bahwa ide Kant itu kemudian dikenal juga dengan nama Negara Jaga Malam (*nachtwakerstaat*), atau negara hukum dalam arti formal. E. Utrecht menyebut negara hukum

dalam arti formal (*nachtwakerstaat*) itu dengan istilah “*negara hukum klasik*”, yang berhadapan dengan negara hukum dalam arti material, atau dalam istilah Utrecht disebut “*negara hukum modern*”. ( Utrecht, 1960: 19)

Negara hukum dalam arti formal (klasik) ialah negara yang kerjanya hanya menjaga agar jangan sampai ada pelanggaran terhadap ketentraman dan ketertiban umum seperti yang telah ditentukan oleh hukum yang tertulis (undang-undang). Negara hanya bertugas melindungi jiwa, benda, atau hak-hak asasi warga secara pasif, tidak turut campur tangan dalam bidang perekonomian atau penyelenggaraan kesejahteraan rakyat. Bahkan menurut Utrecht, negara hanya mempunyai tugas primer untuk melindungi dan menjamin kedudukan ekonomi dari golongan penguasa (*rulling class*).

Memasuki abad ke-20, konsep negara hukum dalam arti formil ini ditinggalkan dan diganti dengan konsep negara hukum dalam arti materiil. Berkembangnya konsep negara hukum dalam arti materiil ini sejalan dengan perkembangan peranan negara yang semakin besar dan luas, yakni menyelenggarakan kesejahteraan umum. Negara harus aktif dan cepat mengatur serta menangani setiap lapangan atau bidang kehidupan warga negaranya, semata-mata untuk tujuan kesejahteraan rakyatnya. Negara hukum dalam konsep ini sering disebut dengan *welfare state* atau *negara kesejahteraan*. Sedangkan, Lemaire menyebut fungsi pemeliharaan *kesejahteraan umum* oleh negara seperti ini dengan istilah “*bestuurszorg*”( Marbun, 1997: 12).

Konsep *welfare state* secara ideologis dinilai paling sesuai dengan tujuan menciptakan kesejahteraan masyarakat, dan secara teknis ditandai dengan eskalasi peran kualitatif dan kuantitatif negara melalui peran regulasi dan distribusi untuk mengarahkan masyarakat menuju ke arah ‘kesejahteraan’(Riawan Tjandra, 2003: 173).

Berkaitan dengan konsep negara kesejahteraan ini de Haan (1986: 8) mengemukakan, bahwa :

“De moderne staat is niet alleen rechtsstaat in de negentiende eeuwse zin, maar ook verzorgingsstaat – of zo men wil – sociale rechtsstaat.”

(Terj. Negara modern bukan saja negara hukum dalam pengertian abad ke 19, tetapi juga negara kesejahteraan (*verzorgingsstaat*) – atau menurut keinginan kita – negara hukum sosial (*sociale rechtsstaat*).

Dalam konsep “*verzorgingsstaat*” (konsep yuridis “*sociale rechtsstaat*”), oleh P. Schanabel dikatakan, bahwa tugas negara di samping melindungi kebebasan sipil juga melindungi gaya hidup (*levensstijl*) rakyat. Dengan demikian, “*verzorgingsstaat*” merupakan perluasan fungsi negara sebagai “*nachtwakersstaat*” (Philipus M. Hadjon, 1987: 79).

Pada perkembangan akhirnya dapat dikemukakan, bahwa pengaruh negara (terhadap individu) dalam konsep “*verzorgingsstaat*” menjelma ke dalam 3 (tiga) cara, yaitu : *pertama*, pengaruh langsung sebagai akibat dari pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak sosial, *kedua*, pengaruh tidak langsung sebagai akibat dari pembentukan aparat pemerintah yang dilengkapi dengan kekuasaan jabatan dan keahlian, *ketiga*, harapan bahwa problema-problema masyarakat dapat dipecahkan melalui campur tangan penguasa.

Dalam paham Eropa Kontinental, negara hukum sebagaimana dikemukakan Immanuel Kant dicirikan oleh adanya pembatasan-pembatasan terhadap kekuasaan (kedaulatan) negara melalui upaya perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dan pemisahan kekuasaan organ-organ negara. Konsep Kant ini kemudian disempurnakan oleh Frederick J. Stahl yang mengemukakan, bahwa negara hukum formal klasik (*rechtsstaat*) itu unsur-unsurnya dicirikan sebagai berikut :

1. Pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia;

2. Adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
3. Tindakan pemerintah harus berdasarkan hukum. (Azhari, 1995: 46)

Dalam khazanah pemikiran hukum klasik, konsepsi negara hukum merupakan terjemahan dari *rechtsstaat* yang berkembang di Eropa Barat Kontinental. Salah satu ciri penting dari konsep negara hukum formal (klasik) ini adalah sifat pemerintahan yang pasif, artinya pemerintah sekedar berperan sebagai wasit atau pelaksana dari berbagai keinginan rakyat yang direpresentasikan oleh anggota parlemen. Negara baru bergerak dalam urusan privat, apabila masyarakat yang bercorak pluralis-liberal tersebut menghendakinya. Sementara itu tugas pokok pemerintah yang paling utama dalam menjamin dan melindungi kedudukan ekonomi golongan *ruling class*. Peran negara yang minimal di dalam urusan warga negara ini, dikenal dengan istilah negara penjaga malam (*nachtwachterstaat*) atau negara pengawas (*watchdog*). (Mahfud MD, 1993: 23)

Negara penjaga malam hanya mempunyai suatu tugas apabila rakyatnya berada dalam bahaya atau ketertiban umum dan keamanan terancam. Negara sebagai penjaga malam hanya bertindak untuk memukul dengan tongkatnya, apabila ketentraman, ketertiban dan keamanan atau hak-hak asasi perseorangan terancam. Tugas negara hanya memelihara keamanan senjata.

Konsep negara penjaga malam sebagai konsep negara hukum klasik, secara historis sangat dipengaruhi oleh paham ekonomi liberal yang berlaku pada waktu itu. Prinsip dalam lapangan ekonomi "*laissez faire, laissez aller*" diterapkan dalam lapangan ketatanegaraan. Oleh karena watak liberal sangat dominan dalam konsep negara hukum klasik ini, maka ada sebagian kalangan yang menyebut negara hukum pada masa itu dengan istilah *liberal-democratieshe rechtsstaat*.

Ciri-ciri konsep *liberal-democratieshe rechtsstaat* mencakup :



- a. Adanya undang-undang dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat;
- b. Adanya pembagian kekuasaan negara, yang meliputi : kekuasaan pembuatan undang-undang yang ada pada parlemen, kekuasaan kehakiman yang bebas yang tidak hanya menangani sengketa individu rakyat tetapi juga antara penguasa dan rakyat, dan pemerintah yang mendasarkan tindakannya atas undang-undang (*wetmatig bestuur*);
- c. Diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat (*vrijheidsrechten van de burger*).

Seiring dengan perjalanan waktu, konsep *rechtsstaat* mengalami perkembangan dari konsep klasik ke konsep modern. Sesuai dengan sifat dasarnya, konsep negara hukum klasik disebut "*klassiek liberale en democratische rechtsstaat*" yang sering disingkat saja dengan "*democratische rechtsstaat*". Konsep modern lazimnya disebut (terutama di Belanda) "*sociale democratische rechtsstaat*", (M. Hadjon, 1987: 74) atau *verzorgingsstaat*, yaitu merupakan perluasan dari fungsi negara sebagai *nachtwakersstaat*.

Ciri-ciri konsep *sociale - democratische rechtsstaat* atau *verzorgingsstaat* di antaranya adalah munculnya interpretasi baru terhadap hak-hak klasik dan dominasi hak-hak sosial, serta konsepsi baru tentang kekuasaan politik dalam hubungannya dengan kekuasaan ekonomi, termasuk konsepsi baru tentang makna kepentingan umum, karakter baru dari "*wet*" dan "*wetgeving*". Sudargo Gautama mengemukakan, dengan ditinggalkannya konsep negara hukum klasik, maka negara hukum modern ini mempunyai kewajiban yang lebih luas. Negara harus mengutamakan kepentingan seluruh masyarakatnya. Kemakmuran dan keamanan sosial seluruh lapisan masyarakatnya yang harus dikejar, bukan hanya keamanan senjata. Berdasarkan tugas pemerintah seperti itu, maka penguasa dalam konsep negara hukum ini

berkewajiban untuk turut serta aktif dalam mengatur pergaulan hidup seluruh lapisan masyarakatnya. Menurut Rukmana Amanwinata, konstruksi negara hukum yang demikian ini disebut negara hukum dalam arti luas atau dalam arti material, yang melahirkan “Welfarestate” atau “Wohlfarsstaat” atau dikenal dengan Negara Kesejahteraan, dan dalam perkembangan selanjutnya menjadi “Cultuurstaat “ atau “Social Service State”.( Rukmana Amanwinata, 1996:96)

Sifat aktif penguasa negara terhadap seluruh bidang kehidupan masyarakatnya (dalam konsep Welfarestate), di satu sisi bertujuan untuk mengejar kemakmuran/kesejahteraan seluruh masyarakatnya, akan tetapi di sisi lain juga mengundang potensi bahaya yang dapat merongrong sifat-sifat negara hukum itu sendiri, terutama apabila tindakan penguasa yang bertambah luas dan besar tersebut dijalankan dengan sewenang-wenang. Oleh karena itu, terhadap setiap tindakan aktif penguasa negara harus dibatasi dengan hukum. Fungsi hukum dalam hal ini tidak saja untuk memberikan pedoman bagaimana penguasa negara seharusnya bertindak, akan tetapi juga sekaligus berfungsi sebagai batu uji atas setiap tindakan penguasa negara.

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan di atas, pada akhirnya dapat dikemukakan, bahwa :

- a. Suatu negara dapat dikatakan sebagai negara hukum, apabila negara itu memenuhi unsur-unsur terpenting sebagai berikut : (Sri Soemantri, 1992: 29)
  - (1) pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar atas hukum atau perundang-undangan;
  - (2) adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warga negara);
  - (3) adanya pembagian kekuasaan (*machtsverdeling*) dalam negara;
  - (4) adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechterlijke controle*).

b. Negara hukum baru menjadi suatu kenyataan, bilamana “hukum kenyataan” ternyata didukung oleh keyakinan etis. Keyakinan, bahwa hak negara ada batas-batasnya; bahwa negara pun harus tunduk kepada hukum. Dengan demikian, dalam konsep negara hukum modern, tidak ada lagi alasan, bahwa keputusan penguasa negara (*overheidbesluiten*), apakah yang bersifat *peraturan perundang-undangan* maupun *beschikking* (Keputusan Tata Usaha Negara) tidak dapat dipertanggungjawabkan di depan hukum.

Sedangkan konsep negara hukum yang ada di Indonesia merupakan terjemahan langsung dari *rechtsstaat*, sebagaimana dapat dilihat dalam Sistem Pemerintahan Negara yang tercantum dalam Penjelasan UUD 1945 bahwa “Indonesia, ialah Negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*). Negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*Machsstaat*)”.

Unsur-unsur negara hukum dalam UUD 1945 sebagai konstitusi yang berlaku di Indonesia ternyata mendasarkan pada konsep *rechtsstaat* maupun *rule of law*, ada di dalam pembukaan dan batang tubuh UUD 1945 dengan perincian sebagai berikut : (Oemar Senoadji, 1966: 24)

- 1). Pengakuan dan jaminan terhadap hak asasi manusia, antara lain terdapat dalam Alenia 1 dan 2 Pembukaan dan Pasal 27-34;
- 2). Adanya pembagian kekuasaan dalam negara Indonesia yang terdiri dari 5 lembaga tinggi negara dan 1 lembaga tertinggi negara;
- 3). Pemerintahan berdasar Undang-undang atau *wetmatigheid van het bestuur*, yang kemudian diperlonggar menjadi *rechtmatigheid van het bestuur* dan berkembang menjadi *doelmatigheid van het bestuur*;
- 4). Pengaturan tentang hak dan kewajiban Presiden – Pemerintah yang tercantum dalam pasal-pasal dan penjelasan;
- 5). Ketentuan yang mengatur pengawasan terhadap pemerintah;
- 6). Adanya Peradilan Tata Usaha Negara;
- 7). Pengakuan terhadap supremasi hukum baik sebagaimana tercantum dalam alenia 4 Pembukaan UUD 1945, pasal-pasal mengenai lembaga-lembaga negara, dan Penjelasan tentang Sistem Pemerintahan Negara;
- 8). Persamaan kedudukan di depan hukum yang tercantum dalam Pasal 27 ayat (1);

- 9). Negara hukum Indonesia tidak mendasarkan diri pada paham liberal individualis, akan tetapi mendasarkan diri pada pandangan hidup bangsa, yaitu Pancasila. Perbedaannya terletak pada masalah kedudukan individu dalam masyarakat.

Individu dalam pandangan paham liberal individualis merupakan pusat perhatian yang harus dilindungi dalam suatu negara hukum. Perlindungan hukum bagi rakyat adalah perlindungan terhadap kebebasan individu. Setiap tindak pemerintahan yang melanggar kebebasan individu, melahirkan hak untuk menggugat di muka pengadilan. Hal ini sesuai yang dikemukakan John Locke dengan teori *perjanjian masyarakat (Contract Social)* tentang tujuan dibentuknya suatu negara. Negara dibentuk berdasarkan perjanjian individu dalam masyarakat untuk memenuhi dan melindungi kepentingan mereka. Kekuasaan negara dibatasi seminimal mungkin dan tidak lagi mutlak, sebaliknya kepada setiap individu diberikan kemerdekaan dan kebebasan yang besar (Marbun, 1997:6-7). Paham ini lebih menekankan pada hak individu yang harus dilindungi oleh negara.

Paham Pancasila dapat dilihat dari kelima sila yang ada di dalamnya, yang menurut Philipus M. Hadjon merupakan rangkaian yang tersusun secara sistematis-logis yang isinya adalah ide dasar negara Republik Indonesia. Lebih lanjut Philipus M. Hadjon :

“Sejak semula berdirinya negara, bangsa Indonesia mengakui bahwa kemampuan untuk mendirikan suatu negara merdeka adalah berkat Tuhan (alenia kedua UUD 1945). Dan sejalan dengan itu sila Ketuhanan Yang Maha Esa menempati urutan pertama dalam rangkaian sila-sila Pancasila. Disusul dengan sila kemanusiaan yang adil dan beradab adalah konsekuensi logis dari sila pertama karena dengan pengakuan terhadap eksistensi Tuhan berarti mengakui ciptaannya dan ciptaan yang paling mulia adalah manusia karena manusia adalah citra Allah. Dan dengan demikian pula *mengakui harkat dan martabatnya sebagai makhluk ciptaan Tuhan yang paling mulia*...Tujuan dari hidup bersama dalam suatu negara merdeka adalah *untuk mencapai kesejahteraan bersama* seperti rumusan sila kelima keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.”

Pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia yang mengalir dari Pancasila secara bersama-sama mengakui eksistensi manusia sebagai makhluk sosial dan sebagai makhluk pribadi. Sebagai makhluk sosial, individu warganegara tidak hanya menuntut hanya terhadap negara tetapi juga menyadari apa kewajibannya terhadap negara yang telah dibangun atas kehendak bersama sebagai dorongan kodrat untuk hidup bermasyarakat.

Paham Pancasila memandang kepentingan masyarakat lebih diutamakan daripada kepentingan individu, karena kesejahteraan masyarakat merupakan tujuan utama dibentuknya Republik Indonesia dan di dalam kepentingan masyarakat itu sendiri sudah terkandung kepentingan individu. Apabila kepentingan masyarakat sudah terpenuhi maka kepentingan individu di dalamnya juga akan terpenuhi, dengan demikian hak asasi manusia sebagai makhluk sosial sekaligus juga sebagai makhluk pribadi diakui secara bersama.

Negara Republik Indonesia menghendaki keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat, yang mengedapan adalah asas kerukunan dalam hubungan antara pemerintah dan rakyat. Dari asas ini akan berkembang elemen lain dari konsep Negara Hukum Pancasila, yaitu : terjalannya hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan-kekuasaan negara, penyelesaian sengketa secara musyawarah sedangkan peradilan merupakan sarana terakhir dan tentang hak-hak asasi manusia tidak hanya menekan hak atau kewajiban tetapi terjalannya suatu keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Negara hukum Indonesia sebagai negara hukum yang moderen memberikan peluang yang cukup besar bagi pihak pemerintah untuk ikut campur dalam kehidupan masyarakatnya yang sebenarnya bertujuan untuk mencapai keseimbangan antara hak dan kewajiban dalam

masyarakat sehingga tercapai kesejahteraan rakyat atau lebih dikenal dengan istilah *negara kesejahteraan (welfare state)*.

Campur tangan pemerintah ini disebut dengan *freies Ermessen/discretionaire*, (Utrecht, 1957: 17-21) <sup>19</sup> yaitu wewenang yang diberikan kepada pemerintah untuk mengambil tindakan guna menyelesaikan suatu masalah penting yang mendesak, yang datang secara tiba-tiba dimana belum ada peraturannya. Jadi kebijaksanaan itu diambil tanpa dilandasi oleh peraturan umum, yang memberikan kewenangan kepada administrasi negara untuk membuat kebijaksanaan tersebut.

Kebijaksanaan itu dalam prakteknya sering dituang dalam berbagai bentuk, seperti surat edaran, pedoman, pengumuman, surat keputusan yang bersifat abstrak dan umum dan bahkan dalam bentuk peraturan yang disebut *pseudo-wetgeving* (perundang-undangan semu).

*Freies Ermessen* tersebut tidaklah bersifat semena-mena karena harus tetap mendasarkan diri hukum yang berlaku, baik hukum yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Dengan demikian <sup>19</sup> walaupun pada pihak administrasi negara ada wewenang yang besar untuk membuat kebijaksanaan sendiri akan tetapi harus tetap dapat dipertanggung jawabkan dalam kerangka perlindungan terhadap hak asasi manusia.

Campur tangan dari pihak pemerintah/administrasi negara ini semakin hari semakin meluas sehingga pembagian hukum yang bersifat privat dan publik menjadi semakin bergeser. Semakin banyak hukum privat yang mengatur hubungan antar kepentingan dalam masyarakat diatur oleh “negara” sehingga bergeser ke arah hukum publik, dengan demikian hukum publik menjadi semakin luas dan besar. Hal ini dapat dilihat dalam skema yang digambarkan oleh Crinice Le Roy yang menunjukkan semakin berkembangnya Hukum Administrasi Negara, bahkan bukti yang lebih jelas lagi adalah pergeseran beberapa bidang yang awalnya termasuk dalam hukum privat menjadi hukum publik atau

termasuk Hukum Administrasi Negara Khusus, yaitu Hukum Kesehatan dan Hukum Ketenagakerjaan..

Pembagian antara hukum privat dan publik ini sebenarnya sudah lama dikritik oleh beberapa pihak, antara lain Jurgen Habermas dan Roberto Mangabeira Unger.

Habermas (Gerald Turkel, 1995: 122) mengatakan : “..*that the separation between state and society weakens as conflicts in family life, contracts, and property relations are no longer settled by private parties, but, rather, become the subject of legal and political action.*” (... bahwa pemisahan antara negara dan masyarakat semakin melemah, sejak sengketa-sengketa yang terjadi dalam kehidupan keluarga, perjanjian-perjanjian, dan masalah kebendaan, tidak lagi diatur oleh pihak swasta akan tetapi lebih merupakan subjek dari tindakan hukum dan politis).

Unger bahkan mengatakan bahwa “....*democratic lawmaking leads to greater government intervention in private relations of business and employment. Because of their underlying and unjustified inequality.* (...pembentukan hukum yang demokratis mengarah pada campur tangan pemerintah yang lebih besar pada hubungan-hubungan privat dalam bidang bisnis dan ketenagakerjaan karena adanya ketidakadilan dan ketidaksetaraan di dalamnya).

Habermas maupun Unger mengemukakan kenyataan yang berkembang dalam masyarakat bahkan yang terjadi di negara yang menyebut dirinya demokratis sekalipun, karena dalam negara demokratis itu sendiri mengarah pada campur tangan negara yang lebih besar untuk mencapai suatu keadilan yang dicita-citakan. Gerald Turkel sendiri menyatakan bahwa :

*“..what the growth of social institutions, there are more and more relations among institutions that require legal regulation. Institutions are increasingly governed by combinations of “state authorized rules and privately sponsored regulations and practices”. Individuals depend*

*increasingly on a social world that is organized through the associations of institutions.*

*As a result of these factors, there are more and more laws that “neither define the behavior of public officials or private transactions”.*

*...as law becomes involved in social processes that out across distinctions between public rules and private actors”. Unger argues that there is a “dissolution of the rule of law”. Law becomes more substantively rational as it become shaped by social policies and goals; law become characterized by “open ended standards, and general clauses in legislation, administration, and adjudication”.*

(...bersamaan dengan tumbuhnya lembaga-lembaga sosial, maka semakin banyak hubungan di antara lembaga-lembaga itu yang memerlukan peraturan hukum. Pertumbuhan lembaga-lembaga itu diatur dengan kombinasi dari “aturan-aturan sah negara dan aturan-aturan dan praktek-praktek swasta”. Pertumbuhan individu tergantung pada suatu masyarakat yang diorganisasikan melalui kumpulan lembaga-lembaga. Sebagai akibat dari transaksi pegawai pemerintah ataupun swasta”. Karena hukum menjadi terlibat dalam proses sosial yang berada di luar garis pembedaan antara aturan publik dan pelaku privat. Unger menyatakan bahwa ada suatu “penghancuran aturan hukum”. Hukum secara substantif menjadi lebih rasional karena dibentuk oleh kebijakan dan tujuan sosial, hukum diberi watak/karakter oleh “standard yang *open ended*, dan klausa umum dalam legislasi, administrasi dan adjudikasinya”).

Ketidaksetujuan terhadap pembedaan antara hukum privat dan hukum publik ini memang beralasan, karena dalam kenyataannya saat ini campur tangan pihak pemerintah semakin besar dan luas, bahkan campur tangan itu sendiri semakin dibutuhkan untuk mencapai kesejahteraan rakyat.

Hukum administrasi sebagai hukum yang mengatur administrasi negara, berkembang seiring dengan perkembangan campur tangan pemerintah dalam kehidupan masyarakat. Hukum administrasi materil maupun formil terletak di antara Hukum Perdata dan Hukum Pidana sebagaimana digambarkan dalam skema F.A.M. Stroink, dan Hukum Administrasi disebut sebagai “*hukum antara*”, yaitu terletak diantara hukum yang penegakan normanya dilakukan oleh penguasa (hukum Pidana) dan hukum yang penegakan normanya diserahkan pada pihak partikelir (hukum Perdata).



Perlindungan hukum harus diberikan kepada rakyat RI (Republik Indonesia) terhadap hak-hak asasi manusia yang dipunyainya sehingga rakyat dapat hidup secara aman, damai dan sejahtera sebagaimana yang dicita-citakan dalam tujuan negara RI. Perlindungan hukum secara umum bagi warga negara Indonesia adalah sebagaimana yang diatur dalam pasal 27 ayat (1) Undang-undang Dasar (UUD) 1945.

Hak asasi yang secara tegas dan jelas dicantumkan dalam UUD 1945 sebagai dasar hukum negara RI yang berkaitan khususnya dalam bidang ketenagakerjaan adalah hak untuk memperoleh penghidupan yang layak dan berkaitan pula dengan hak untuk berserikat dan berkumpul.

<sup>36</sup> Perlindungan terhadap hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak maupun hak atas kemerdekaan berserikat dan berkumpul tersebut dalam pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28 UUD 1945 merupakan suatu hal yang wajar bahkan menjadi suatu kewajiban bagi pemerintah suatu negara yang berdasarkan atas hukum. Akan tetapi perlindungan terhadap hak-hak asasi rakyat di negara-negara seluruh dunia ini berbeda bentuk maupun sistem yang dianutnya, sebagaimana pula dikenal berbagai macam bentuk demokrasi yang berlaku di negara-negara di dunia ini. Untuk melindungi hak-hak asasi tersebut maka negara hukum Indonesia mendasarkan diri pada paham Pancasila sebagai dasar negara, sehingga menjadikan Indonesia sebagai Negara Hukum Pancasila.

Atas dasar elemen-elemen tersebut, perlindungan hukum bagi rakyat terhadap pemerintah diarahkan kepada :

- a. Usaha-usaha untuk mencegah terjadinya sengketa atau sedapat mungkin mengurangi terjadinya sengketa; dalam hubungan ini sarana perlindungan hukum yang preventif patut diutamakan daripada sarana perlindungan hukum yang represif;
- b. Usaha-usaha untuk menyelesaikan sengketa (hukum) antara pemerintah dan rakyat dengan cara musyawarah;

- c. Penyelesaian sengketa melalui peradilan merupakan jalan terakhir, peradilan hendaklah merupakan “ultimatum meredium” dan peradilan bukan forum konfrontasi sehingga peradilan haruslah mencerminkan suasana damai dan tenteram – terutama melalui hukum acaranya.

Perlindungan hukum bagi rakyat di dalam negara Republik Indonesia (RI) tidak hanya dalam hubungan antara pemerintah dan rakyat, akan tetapi juga hubungan dalam rakyat/masyarakat itu sendiri yang merupakan hubungan baik antar individu maupun antara individu dan masyarakat secara kolektif.

Asas kerukunan sebagai konsep yang mendasari hubungan antara pemerintah dengan rakyat juga mendasari hubungan yang ada dalam masyarakat itu sendiri, karena asas tersebut dibangun di atas konsep gotong-royong atau kekeluargaan dalam masyarakat. Asas kerukunan merupakan penjabaran dari asas kekeluargaan. Kata “rukun” dapat berarti hubungan yang serasi, yang harmonis, juga dapat berarti tidak konfrontatif, tidak saling bermusuhan.

Hubungan yang serasi atau harmonis tidaklah selalu berarti tidak ada sengketa atau konflik. Dalam suatu hubungan akan selalu ada ketidaksesuaian karena kepentingan yang sama tidaklah berarti pemikiran atau kemauan yang sama pula. Tiap individu dalam masyarakat selalu mempunyai keinginan yang berbeda walaupun kepentingan mereka sama, sehingga dalam kehidupan selalu ada konflik atau sengketa

### **C. Politik Hukum Indonesia**

Sebelum melangkah pada pembahasan mengenai *politik hukum di Indonesia*. Terlebih dahulu perlunya memahami pengertian tata hukum Indonesia itu sendiri. Menurut Teuku Mohammad Radhi, SH. Politik hukum Indonesia adalah, “*pernyataan kehendak penguasa negara hukum*

*yang berlaku di wilayah, dan mengenai arah ke mana hukum hendak dikembangkan”.*

Secara tersurat memang tidak ada di dalam UUD 1945 pusat-pusat yang menyebutkan tentang Politik Hukum di Indonesia. Tetapi secara tersirat hal tersebut dapat dijumpai pada pembukaan UUD 1945. Sangat berbeda sekali ketika mengacu pada UUD 1950, di sana dapat ditemukan yang memuat Politik Hukum Negara Indonesia yaitu pada pasal 102 yang berbunyi : “hukum perdata dan hukum dagang, hukum pidana sipil dan hukum militer, hukum acara perdata dan hukum acara pidana, susunan dan kekuasaan pengadilan, di atas dengan undang-undang dalam kitab-kitab hukum, kecuali jika perundang-undangan menganggap perlu untuk mengurus beberapa hal dalam undang-undang itu sendiri.

Pasal 102 UUD 1950 ini terkenal tidak dapat berlaku setelah adanya Dekrit Presiden 15 Juli 1959 yang menyatakan Negara Indonesia kembali ke UUD 1945. Setelah kemerdekaan sampai pada tahun 1970-an, selama itu negara Indonesia belum mempunyai rumusan suatu Hukum Politik Nasional yang jelas. Baru pada tahun 1973 dengan terbentuknya MPR hasil Pemilihan Umum (pemilu). MPR berhasil menetapkan ketetapanannya No. IV/MPR/73. tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara, yang secara resmi dan tegas digariskan Politik Hukum Pemerintah Republik Indonesia. Politik hukum Negara Indonesia ini selalu diperbaharui setiap lima tahun sekali. Seperti pada tahun 1978 tertuang dalam Tap. MPR. No. IV, sedang periode 1983 terdapat pada Tap. MPR./II, pada periode 1988 terdapat pada Tap. No. II/MPR/1988 (Pengertian Tata Hukum Indonesia, 2000:2).

Berbicara persoalan hubungan antara politik dan tata negara di sini Barent membuat perumpamaan “Hukum Negara sebagai kerangka manusia, sedangkan ilmu politik sebagai daging yang ada pada sekitarnya. Artinya untuk mengetahui latar belakang dari suatu peraturan undang-undang sebaiknya perlu dibantu dengan mengetahui politik,

sebab adakalanya sukar untuk di ketahui apa maksud serta bagaimana terbentuknya suatu peraturan-perturan undang-undang itu. Apalagi keputusan-keputusan politik sangat mempengaruhi terhadap tata hukum negara. Misalnya saja timbulnya Stelsel parlementer dengan dikeluarkannya maklumat wakil presiden No. X, 16 november 1945 yang diikuti oleh maklumat pemerintah tanggal 14 November 1945.

Keputusan politik sebagai usaha Sutan Sjahrir untuk mengadakan pendemokrasian dengan beberapa cara. Pertama, Badan Pekerja Komite Nasional Indonesia Pusat, ikut menentukan Haluan Negara. Kedua, menteri-menteri tidak bertanggung jawab kepada presiden, tetapi kepada Komite Nasional Indonesia Pusat, keputusan ini tidak konstitusional. Menurut Undang-Undang Dasar keputusan politik ini bertentangan, akan tetapi rakyat menerimanya. Maka keputusan politik ini menjadi kebiasaan yang berangsur-angsur berlaku sebagai bagian dari tata Hukum Indonesia yang hidup pada waktu itu.

Jika diselidiki lebih teliti lagi mengenai proses pembentukan undang-undang, maka akan diketahui betapa gigihnya beberapa golongan supaya golongan yang kuat kedudukannya di dalam masyarakat banyak, berperan atas terbentuknya suatu Undang-Undang (Hukum Tata Negara Indonesia, 1988:33-34).

#### **D. Pembinaan Hukum Nasional**

Kehidupan hukum dalam sebuah masyarakat adalah salah satu segi yang harus ditegakkan dalam kehidupan bernegara. Sebagaimana tercermin dalam batang tubuh UUD 1945, tetapi yang lebih signifikan lagi adalah karena kehidupan bangsa Indonesia yang berkembang ke arah suatu masyarakat modern. Menuntut adanya hukum bagi seluruh lapisan masyarakat. Memberi keadilan yang merata, melindungi hak dan

kewajiban hak azasi warga negara, mengatur kertertiban hidup masyarakat dan memberi arah pada perkembangan kehidupan bangsa.

Maka untuk bisa mencapai sebuah cita-cita itu semua, diperlukan orang-orang yang mempunyai kebijakan untuk berorientasi pada pemikiran tentang Pembinaan Hukum Nasional.

Seluruh negara yang ada, pasti mempunyai corak dan ragam kehidupan masyarakat masing-masing, tergantung pada kebudayaan dan filsafat hidup yang dianut, sejarah dan pertumbuhan politik, ekonomi dan sosial kebutuhan hidupnya. Faktor-faktor ini yang mewarnai kehidupan suatu bangsa, termasuk Indonesia. Agar masyarakat yang diinginkan itu terus terpelihara, maka diciptakan aturan-aturan hukum yang mengikat keseluruhan anggota masyarakat. Oleh karena itu, hukum Nasional suatu bangsa termasuk Indonesia, tujuannya adalah memelihara utuh corak kehidupan bangsa itu dari generasi ke generasi. Artinya, hukum di sini dimaksudkan untuk melestarikan kesinambungan peri kehidupan dari bangsa dalam segala aspeknya.

Memahami kebijakan dalam pembinaan hukum nasional, kita tidak dapat menelusuri politik hukum, yang dinyatakan oleh pihak penguasa dan harus diikuti dalam pembinaan hukum nasional UUD 1945 tidak dinyatakan dengan tegas mengenai politik hukum yang dianaut.



## SUMBER-SUMBER HUKUM FORMIL

### A. Undang-Undang

Undang-undang dalam arti formil atau disebut dengan undang-undang dalam arti sempit, yaitu setiap aturan atau ketetapan yang dibentuk undang-undang, dan diundangkan sebagaimana mestinya; berdasarkan UUD 1945 pasal 5 ayat 1 alat perlengkapan negara itu ialah Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.

Undang-undang dalam arti materiil atau disebut juga dengan undang-undang dalam arti luas, yaitu setiap peraturan atau ketetapan yang isinya berlaku mengikat kepada umum (setiap orang). Dengan catatan pengertian umum (setiap orang) untuk suatu daerah tertentu, seperti Peraturan Pemerintah Daerah Tingkat I ini berlaku umum untuk Daerah

Tingkat I yang bersangkutan. Umum juga dapat berlaku peraturan gaji pegawai negeri, dan lain sebagainya.

Untuk membedakannya antara undang-undang dalam arti formil dan materil, biasanya digunakan istilah sendiri, yaitu untuk, undang-undang dalam arti formil dengan sebutan “undang-undang”, sedang untuk undang-undang dalam arti materil dengan istilah “peraturan”.

Biasanya undang-undang itu bersifat formil serta bersifat materil; baik karena bentuknya maupun karena isinya bersifat mengikat umum, misalnya undang-undang nomor 5 tahun 1960 LN 1960 No. 104, merupakan undang-undang dalam arti formil, sebab undang-undang itu di buat oleh pemerintah dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat; tetapi undang-undang itu juga mempunyai arti materil, karena isi undang-undang tersebut bersifat mengikat/ berlaku kepada umum.

Tetapi setiap undang-undang mempunyai arti formil dan materil, mungkin hanya mempunyai arti formil atau hanya arti materil saja. Misalnya, undang-undang naturalisasi hanya merupakan undang-undang arti formil saja, sebab meskipun menurut bentuknya dibuat oleh pemerintah dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, namun isinya hanya mengikat kepada orang yang bersangkutan, yaitu orang yang dinaturalisasikan.

Sebaliknya, Peraturan Pemerintah, Peraturan Daerah Propinsi merupakan undang-undang dalam arti materil dan tidak mempunyai arti formil. Sebab isinya mengikat umum, tapi bukan merupakan ketetapan yang dibuat oleh pemerintah dengan persetujuan DPR.

Agar suatu undang-undang mempunyai kekuatan mengikat dan dapat berlaku, maka syaratnya harus diundangkan dalam Lembaran Negara dan yang mengundangkan adalah Sekretaris Negara.

Bagi setiap undang-undang yang telah diundangkan dalam lembaran negara, berlaku asas "*fictie hukum*" yang artinya setiap orang dianggap telah mengetahui adanya suatu undang-undang yang telah diundangkan.

Mulai berlakunya suatu undang-undang adalah menurut tanggal yang ditentukan dalam undang-undang itu sendiri, biasanya disebutkan dalam salah satu pasalnya bahwa undang-undang ini mulai berlaku saat diundangkan. Namun apabila tidak disebutkan dalam lembaran negara (untuk daerah Jawa dan Madura) dan 100 hari setelah diundangkan untuk daerah luar Jawa dan Madura.

Suatu undang-undang tidak berlaku lagi jika, :

1. Jangka waktu berlakunya yang telah ditentukan oleh undang-undang itu, sudah lampau.
2. Keadaan atau hal untuk mana undang-undang itu diadakan, sudah tidak lagi.
3. Undang-undang itu dengan tegas dicabut oleh instansi yang membuatnya.
4. Telah diadakan undang-undang baru yang isinya bertentangan dengan undang-undang yang berlaku.

Sebagai tempat pengumuman resmi dari negara, di samping Lembaran Negara masih ada Berita Negara yang mempunyai fungsi sebagai tempat pengumuman Keputusan Presiden, Keputusan Menteri. Di samping itu masih dikenal lagi Tambahan Berita Negara yang membuat anggaran dari perseroan, perhimpunan, yayasan, dan sebagainya.

Asas-asas perundangan yang kita kenal antara lain :

1. Undang-undang tidak berlaku surut (undang-undang hanya mengikat masa mendatang).
2. Undang-undang tidak boleh diganggu gugat.



3. Undang-undang yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi kedudukannya mempunyai kedudukan yang lebih tinggi pula.
4. Undang-undang yang berlaku kemudian, membatalkan undang-undang yang terdahulu yang mengatur materi yang sama (*Lex Posteriore Derogat Lex Geeralis*).
5. Menyampingkan undang-undang yang bersifat umum (*Lex Specislis Derogat Lex Generalis*).

Bentuk dan tata urutan peraturan perundangan menurut Undang-Undang Dasar 1945 adalah sebagai berikut (menurut TAP/MPRS /XX/1966) :

1. Undang-Undang Dasar 1945
2. Undang-Undang, peraturan Pemerintah Pengganti UU, dan Tap MPR
3. Peraturan Pemerintah
4. Keputusan Presiden
5. Peraturan Pelaksana lain :
  - Peraturan Menteri
  - Instruksi Menteri

## **B. <sup>30</sup>Yurisprudensi**

Yurisprudensi sebagai teknis Indonesia sama artinya dengan *Yurisprudentie* dalam bahasa Belanda dan *Yurisprudence* dalam bahasa Prancis, yang artinya ialah keputusan hakim yang yang terdahulu yang diikuti oleh hakim dan dijadikan dasar keputusan hakim yang lain mengenai kasus yang sama.

Pekerjaan hakim pada hakikatnya sama dengan pekerjaan pembuat undang-undang, demikian dikatakan oleh prof. Soebekti dalam bukunya *Dasar-Dasar Hukum dan Pengadilan*. Keduanya memberikan peraturan yang harus diikuti, hanya dengan perbedaan bahwa pembuat undang-undang memberikan suatu peraturan yang disusun dalam kata-kata umum

dan ditujukan kepada siapa saja yang berada dalam keadaan yang diuraikan dalam undang-undang itu, sedangkan hakim memberikan suatu peraturan yang berlaku terhadap para pihak berperkara.

Keputusan hakim yang menjadi yurisprudensi akan menjadi sumber hukum bagi pengadilan.

Ada tiga alasan mengapa seorang hakim mengikuti yurisprudensi, yaitu :

1. Keputusan hakim yang mempunyai kekuasaan, terutama bila keputusan itu dibuat oleh Mahkamah Agung atau Pengadilan Tinggi, karena alasan psikologis maka hakim akan mengikuti keputusan hakim lain yang mempunyai kedudukan lebih tinggi.
2. Karena alasan praktis
3. Sependapat, ahli mengikuti keputusan hakim lain karena sependapat/ menyetujui keputusan hakim lain tersebut.

### **C. Traktat**

Traktat disebut juga “*treaty*” adalah perjanjian antar negara. Traktat itu ada beberapa macamnya, seperti traktat liberal yaitu perjanjian yang diadakan antara dua negara, sedangkan traktat multilateral atau kolektif yaitu perjanjian (traktat) yang diadakan antara lebih dari dua negara. Traktat itu mengikat dan berlaku sebagai peraturan hukum terhadap warga negara dari masing-masing negara yang mengadakannya. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa traktat merupakan sumber hukum.

Di dalam Undang-Undang Dasar 1945 pasal 11, dikatakan : Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain. Joeniarto, dalam bukunya “*Selayang Pandang tentang Sumber-Sumber Hukum Tata Negara di Indonesia*” halaman 163 mengatakan, bahwa dalam pasal 11 UUD 1945 itu sendiri tidak mensyaratkan agar bentuk persetujuan DPR

sekaligus adalah pembuat undang-undang, maka persetujuan tersebut lazimnya diterangkan dalam bentuk undang-undang.

Utrecht mengatakan, dalam pembuatan perjanjian antar negara melalui empat tingkatan (*fase*), yaitu :

1. Penetapan (*sluiting*), yang dimaksudkan di sini penetapan isi perjanjian oleh utusan atau delegasi pihak-pihak yang bersangkutan dalam konverensinya. Hasil penetapan diberi nama traktat konsep atau perjanjian konsep ("*concept verdrag* atau "*concept overeene komst*"). juga diberi nama "*sluitingsoorkonde*"
2. Persetujuan masing-masing Dewan Perwakilan Rakyat dari pihak yang bersangkutan.
3. Ratifikasi atau penegasan oleh masing-masing kepala negara.
4. Pelantikan atau pengumuman (*afkondiging*).

Setelah prosedur tadi dilalui, maka traktat itu terbentuk dan berlaku mengikat kepada negara-negara yang bersangkutan.

Berlaku mengikatnya suatu traktat pada umumnya adalah didasarkan pada suatu asas yang disebut *Pacta Sunt Servanda*, artinya setiap perjanjian harus dihormati dan taati.



## ASAS-ASAS HUKUM PERDATA

### A. Sejarah Hukum Perdata

Hukum privat barat yang kini berlaku di Indonesia berasal dari negeri Belanda. Belanda menyerap dari hukum privat Prancis. Sedang Prancis juga menyerap dari Romawi yang bersumber pada *corpus Juris jurtinarius*. Hukum privat Prancis juga dimuat di dalam dua kodivikasi, yaitu “*Code Civil dan Code De Commerce*”(Soetami, 2001:29).

Walaupun negeri Belanda merdeka dari jajahan Prancis, namun kedua kodivikasi itu tetap masih berlaku, bahkan sekitar 24 tahun. Baru pada tahun 1838 dengan berdasarkan kedua asas tersebut (*civil dan code de commerce*), pemerintah Belanda dapat menciptakan dua kodivikasi yang bersifat nasional dan diberi nama “*Burgerlijk Wetbook (BW) dan Wetbook van Koophandel (WvK)*”.

B.W. membuat peraturan dalam empat suku yang disarikan di dalam pergaulan hidup bersama, terlebih dahulu orang berurusan dengan diri orang, selanjutnya dengan barang di sekitarnya. (Chadir Ali., 1993 :1).

Empat buku yang termuat didalam BW adalah sebagai berikut :

1. Buku I : Tentang Orang
2. Buku II : Tentang Kebendaan
3. Buku III : Tentang Perikatan
4. Buku IV : Tentang Pembuktian dan Daluwarsa

Sedangkan WvK yang terdiri dua buku antara lain :

1. Buku I : Tentang Perniagaan pada Umumnya
2. Buku II : Tentang hak dan kewajiban ditimbulkan oleh perkapalan.

Hukum privat Belanda akhirnya berlaku juga pada daerah jajahan Hindia Belanda pada tanggal 1 Mei 1848.

## **B. Buku I : Tentang Orang**

Buku ini memuat tentang subjek hukum dan juga mengenai peraturan hubungan keluarga. Subjek Hukum adalah segala sesuatu yang mempunyai hak dan kewajiban yang terdiri dari manusia dan badan hukum. Ketentuan manusia menjadi subjek hukum mulai saat dilahirkan, hal ini sesuai dengan 2 KUH Perdata ayat (1), yang berbunyi : *“Anak yang ada dalam kandungan seorang perempuan, dianggap sebagai telah dilahirkan, bilamana juga kepentingan si anak menghendaknya”*. (Subekti, 2001:3).

Mengenai peraturan hubungan keluarga diawali dengan masalah perkawinan di antaranya tentang :

1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

## 2. Syarat-syarat Perkawinan

- a. Calon mempelai tidak terikat tali perkawinan
- b. Laki-laki usia minimal 21 dan perempuan 19 tahun
- c. Dilakukan di depan catatan sipil
- d. Dengan kemauan sendiri
- e. Tidak ada pertalian darah yang terlarang

## 3. Putusnya Perkawinan

Perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian dan atas putusan pengadilan. Perceraian hanya akan diputuskan oleh hakim bila ada cukup alasan, di antaranya :

- a. Salah satu pihak berzina, pemabuk, pemadat, penjudi dan lain-lain yang tidak bisa disembuhkan.
- b. Meninggalkan tempat tinggal selama 2 tahun berturut-turut dengan sengaja.
- c. Dihukum penjara selama 5 tahun atau lebih berat.
- d. Penganiayaan kepada salah satu pihak sehingga membahayakan jiwa salah satu pihak tersebut

## 4. Hak dan Kewajiban Suami Istri

- a. Kewajiban nafkah sebagai kepala rumah tangga yang bertanggung jawab atas istri dan anaknya
- b. Kewajiban nafkah bagi suami
- c. Istri berhak membuat wasiat tanpa izin suami

Harta perkawinan menjadi milik bersama bila tidak ada perjanjian suami atau istri akan mengurus hartanya sendiri-sendiri.

## 5. Kekuasaan Orang Tua

Setiap anak wajib hormat dan patuh kepada orang tuanya, dan begitu pula sebaliknya seorang tua wajib memelihara dan memberi bimbingan

pada anak-anaknya sampai dewasa, sesuai kemampuan masing-masing. Kekuasaan orang tua berlaku selama ayah dan ibunya masih dalam ikatan perkawinan. Perkawinan kekuasaan orang tua berhenti apabila :

- a. Anak telah dewasa atau telah kawin terlebih dahulu.
- b. Perkawinan orang tua putus.
- c. Kedudukan orang tua dipecat oleh hakim.
- d. Pembebasan dari kekuasaan orang tua.

#### 6. Perwalian

Untuk anak yang belum dewasa, yatim piatu diperlukan seorang wali untuk mengurusnya, yang tentunya diangkat oleh hakim, dan orang yang mengawasi pekerjaan wali pengawas yang dijalankan oleh Pejabat Balai Harta Peninggalan (*Wes Kamer*)

#### 7. Pengampuan

Orang dewasa tetapi tidak cakap atau tidak mampu melakukan tindakan hukum seperti : hilang ingatan, dungu, pemboros dan lain-lain. Orang ini berda dibawah pengampuan yang disebut "*Kurandus*" dan pengampuannya disebut "*Kurator*".

### C. Buku II : Tentang Kebendaan

Kebendaan adalah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak yang dapat dikuasai oleh hak milik. Dalam pasal 503 KUH Perdata ada dua macam kebendaan yaitu benda berwujud dan benda tak berwujud, serta pasal 504 terdiri dari benda bergerak dan benda tak bergerak. Bila benda bergerak dijadikan sebagai jaminan hutang disebut "*gada*", sedangkan jika yang dipakai sebagai jaminan adalah benda tak bergerak disebut "*hipotik*".

Dalam hukum perdata barat diatur hak-hak tentang kebendaan, antara lain ;

1. Hak *eigendom* ialah hak milik mutlak atas suatu benda asal digunakan kepada hal-hal yang bertentangan dengan undang-undang dan tidak mengganggu orang lain.
2. Hak *opdtal* ialah hak untuk mempunyai atau mendirikan bangunan di atas tanah milik orang lain dengan izinnnya.
3. Hak *erfact* ialah hak untuk mempergunakan benda tetap milik orang lain dengan membayar uang atau benda.
4. Hak pakai hasil ialah hak atas benda utuk digunakan seluruhnya dan sifat benda tersebut tidak boleh berubah.
5. Hak *hipotik* ialah hak tanggungan yang berupa benda tak bergerak.
6. Hak *gadai* ialah hak tanggungan yang berupa benda bergerak.
7. Hak *servitut* ialah kewajiban untuk memakai pekarangan orang lain yang berdekatan.

Dalam Undang-undang Pokok Agraria telah diciptakan hak atas tanah antara lain ; *hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai dan sewa.*

Selain itu buku dua tersebut juga memuat tentang hukum waris, yaitu hukum yang mengatur kedudukan hukum harta kekayaan itu kepada ahli waris.

Mawaris pada hukum perdata dibagi dalam :

1. Pewarisan atas dasar ketentuan undang-undang (*sb-Intaat*)
2. Pewarisan atas dasar surat wasiat (*testamenter*)

Sedang pembagian ahli waris dibagi empat, yaitu :

1. Turunan dan janda pewaris
2. Orang tua dan saudara pewaris
3. Leluhur pewaris
4. Keluarga sedarah lainnya.



## D. Buku III : Tentang Perikatan

Perikatan adalah suatu hubungan hukum yang bersifat harta kekayaan antara dua orang tua atau lebih atas mana yang berhak (*kreditur*) dan yang berkewajiban (*debitur*) atas suatu prestasi yaitu melakukan sesuatu, tidak melakukan sesuatu dan menyerahkan sesuatu.

### 1. Sumber Perikatan

Yaitu suatu perjanjian karena undang-undang. Hal ini hanya disebabkan oleh tiga hal :

- a. Karena ketetapan undang-undang.
- b. Karena perbuatan yang sah.
- c. Karena perbuatan yang melawan hak.

Sedang syarat sahnya suatu perikatan yang dilahirkan oleh perjanjian ada empat :

- a. Adanya kemauan bebas dari kedua belah pihak
- b. Adanya kecakapan bertindak pada masing-masing pihak
- c. Adanya sesuatu hal tertentu yang perjanjian
- d. Adanya suatu sebab yang halal, artinya tidak terlarang

### 2. Macam-Macam Perikatan

- a. Perikatan alami
- b. Perikatan bersyarat
- c. Perikatan di bawah ketentuan waktu
- d. Perikatan yang tidak boleh dibagi
- e. Perikatan dengan tanggungan solider

Mengenai terhapusnya perikatan di antaranya karena pembayaran, pembatalan perjanjian, berlakunya waktu dan lain-lain.

## **E. Buku IV : Tentang Pembuktian Dan Daluwarsa**

Sebernanya pembuktian masuk hukum acara, tetapi undang-undang BW dibuat supaya pembuktian masuk kepada hukum acara materiil. Ada lima macam pembuktian :

### **1. Bukti Surat**

Macam-macam surat dalam acara perdata ada tiga, yaitu ;

- a. Surat biasa ialah sehelai akta yang dibuat dengan sengaja.
- b. Akta otentik ialah surat yang dibuat di depan umum oleh yang berkuasa (akta ini merupakan bukti yang cukup).
- c. Akta di bawah tangan ialah yang tidak dibuat seperti di atas.

### **2. Bukti Saksi-Saksi**

Suatu kesaksian harus mengenai peristiwa yang dilihat dengan mata kepala sendiri, dan selain itu harus ditambah dengan alat-alat bukti yang lain.

### **3. Persangkaan**

Persangkaan ialah kesimpulan yang ditarik dari suatu peristiwa yang telah dianggap terbukti dan sudah terang dan nyata. Persangkaan dibagi dua yaitu : “persangkaan menurut undang-undang dan menurut hakim’.

### **4. Pengakuan**

Pengakuan ada dua yaitu “ *pengakuan di depan sidang (hakim) menurut dan diluar sidang*”. Pengakuan di depan hakim merupakan bukti yang sempurna, sedang pengakuan di luar sidang diserahkan pada kebijaksanaan hakim.

## 5. Sumpah

Dalam hukum acara perdata dikenal tiga macam sumpah yaitu :

- a. Sumpah *suppletoir* yaitu sumpah pelengkap, yang diperintahkan hakim karena jabatannya kepada salah satu pihak untuk melengkapi pembuktian peristiwa yang menjadi sengketa sebagai dasar putusan.
- b. Sumpah *estimator* yaitu sumpah penaksiran, yang diperintahkan oleh hakim kepada penggugat untuk menentukan jumlah ganti kerugian
- c. Sumpah *decisoir* yaitu sumpah penentu atau penentu atau sumpah pemutus, yang dimintakan oleh salah satu pihak kepada pihak yang lain. Pihak yang meminta pihak lain menyatakan sumpah disebut *deferent*, sedangkan pihak yang mengucapkan sumpah disebut *delaat*.



## ASAS-ASAS HUKUM DAGANG

### A. Sejarah Hukum Dagang

#### 1. Asal usul KUHD

Berdasarkan pasal II aturan peralihan UUD Republik Indonesia 1945, KUHD masih berlaku di Indonesia. KUHD Indonesia diumumkan dengan publikasi pada tanggal 30 April 1847, yang mulai berlaku pada tanggal 1 Mei 1848. KUHD Indonesia itu hanya turunan dari "*Wetboek van koophandel*", Belanda, yang dibuat dasar asas konkordasi (pasal 131 LS).

*Wetboek van koophandel* itu berlaku mulai tanggal 1 Oktober 1838 dan 1 Januari 1842 (di Limburg). Selanjutnya "*wetboek van koophandel*" Belanda itu juga meneladani dari "*code du commerce*" Perancis 1808, tetapi anehnya tidak semua lembaga hukum yang mengatur dalam "*code du commerce*" Perancis itu diambil misalnya mengenai peradilan khusus

tentang perselisihan-perselisihan dalam lapangan perniagaan (*speciale handelsrechtbaken*)

## 2. Kodifikasi Hukum Dagang yang Pertama

Dahulu sebelum zaman Romawi, di samping Hukum Perdata yang mengatur hubungan-hubungan hukum antara perseorangan yang sekarang termasuk dalam KUHP Perdata, para pedagang membutuhkan peraturan-peraturan mengenai perniagaan. Karena perniagaan makin lama makin berkembang, maka kebutuhan hukum perniagaan atau hukum dagang makin bertambah.

Lama kelamaan, hukum dagang yang ada waktu itu masih merupakan hukum kebiasaan, begitu banyak sehingga dipandang perlu untuk mengadakan kodifikasi hukum. Yang pertama dibuat, atas perintah raja Lodewijk XIV di Prancis, yaitu *Ordonnance de Commerce 1673* dan *Ordonnance de la Marine 1681*.

### B. Sistematika KUHD

Hukum dagang di Indonesia terutama bersumber pada (diatur dalam) :

1. Hukum tertulis yang dikodifikasikan :
  - a. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) atau *Wed-boek van koophandel* Indonesia (W.K).
  - b. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH perdata) atau *Burgerlijk Wetboek* Indonesia (B.W).
2. Hukum tertulis yang belum dikodifikasikan, yakni peraturan-peraturan khusus yang mengatur tentang hal-hal yang berhubungan dengan perdagangan.

KUHD Indonesia telah kira-kira satu abad yang lalu dibawa orang Belanda ke tanah air kita, mula-mula ia hanya berlaku bagi orang-orang

Eropa di Indonesia (berdasarkan asas konkordansi). Kemudian juga dinyatakan berlaku bagi orang-orang Timur Asing, akan tetapi berlaku seluruhnya untuk orang-orang Indonesia (hanya bagian-bagian tertentu saja) .

21

Kitab Undang-undang Hukum Dagang terdiri atas dua buku. Buku ke satu terdiri atas 10 bab dan berjudul : Tentang Dagang pada Umumnya.

- Bab I : Tentang pedagang-pedagang dan perbuatan dagang telah dihapuskan
- Bab II : Tentang pemegang buku
- Bab III : Tentang beberapa jenis perseroan
- Bab IV : Tentang bursa dagang, makelar dan kasir
- Bab V : Tentang komisioner, ekspiditur, pengangkut dan tentang juragan-juragan yang melalui sungai dan perairan darat
- Bab VI : Tentang surat wesel dan surat order
- Bab VII : Tentang cek, tentan promes dan kwitansi kepada pembawa (*aantoonder*)
- Bab VIII : Tentang reklame atau penuntutan kembali dalam hal kepailitan.
- Bab IX : Tentang asuransi atau pertanggungan pada umumnya
- Bab X : Tentang pertanggungan (asuransi) terhadap bahaya kebakaran, bahaya yang mengancam hasil-hasil pertanian yang belum dipenuhi dan pertanggungan jiwa

Buku kedua Tentang Hak dan Kewajiban yang terbit dari pelayaran.

- Bab I : Tentang kapal-kapal laut dan muatannya
- Bab II : Tentang pengusaha-pengusaha kapal dan perusahaan-perusahaan perkapalan
- Bab III : Tentang nahkoda, anak kapal dan penumpang
- Bab IV : Tentang perjanjian kerja laut
- Bab V : Tentang pencarteran kapal

Bab V A : Tentang pengangkutan barang

Bab V B : Tentang pengangkutan orang

Bab VI : Tentang penubrukan

Bab VII : Tentang pecahnya kapal, pendamparan dan ditemukannya barang di laut

Bab VIII : dihapuskan (menurut Stb. 1933 No. 47 jo. Stb. 1938 No. 2 yang mulai berlaku 1 April 1938)

Bab IX : Tentang pertanggung jawaban terhadap segala bahaya laut dan terhadap bahaya pembudakan

Bab X : Tentang pertanggung jawaban terhadap bahaya dalam pengangkutan di daratan, di sungai dan di perairan darat

Bab XI : Tentang kerugian laut (*avary*).

Bab XII : Tentang berakhirnya perikatan-perikatan dalam perdagangan di laut

Bab XIII : Tentang kapal dan perahu yang melalui sungai dan perairan darat

### **C. Hubungan Hukum Perdata dengan Hukum Dagang**

Apa yang diatur oleh hukum dagang sebenarnya tidak ada perbedaan prinsipil dengan apa yang diatur dengan hukum perdata, khususnya mengenai hukum perikatan. Bahkan hubungan antara hukum dagang dengan hukum perdata adalah sebagai hukum khusus (*lex specialis*) terhadap hukum umum (*lex generalis*). Itulah ternyata dari pasal I KUH Dagang yang menetapkan bahwa KUH Perdata berlaku juga terhadap hal-hal yang diatur oleh KUH Dagang, sepanjang tidak ada penyimpangan-penyimpangan yang tegas.

### **D. <sup>16</sup> Perantara dalam Hukum Dagang**

Pada zaman modern ini, perdagangan dapat diartikan sebagai pemberian perantara dari produsen ke konsumen dalam hal pembelian

dan penjualan. Adapun pemberian perantara produsen ke konsumen dapat meliputi aneka macam pekerjaan seperti :

1. Pekerjaan perantara sebagai makelar, komisioner, pedagang keliling, dan sebagainya.
2. Pengangkutan untuk kepentingan lalu lintas, baik di darat, laut dan udara.
3. Pertanggungan (asuransi) yang berhubungan dengan pengangkutan, supaya pedagang dapat menutup resiko pengangkutan dengan asuransi.

Di dalam pekerjaan perantara ini ada makelar ada pula komisioner. Makelar menurut undang-undang adalah perantara dagang yang disumpah, yang mengadakan perjanjian-perjanjian atas perintah dan atas nama orang lain dan untuk ini mendapat upah yang disebut provisi dan *courtage*. Komisioner adalah perantara yang berbuat atas perintah dan atas tanggungan orang lain dan juga mendapatkan upah, namun bedanya dengan makelar ia bertindak atas namanya sendiri. Suatu perjanjian yang dibuat oleh seorang komisioner mengikat dirinya sendiri terhadap pihak ketiga.

### **E. Sumber-sumber Hukum Dagang**

Yang menjadi sumber hukum dagang adalah Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Kitab Undang-undang Hukum Dagang, Kebiasaan, Yusiprudensi, dan peraturan-peraturan tertulis lainnya. Peraturan itu antara lain undang-undang bentuk-bentuk usaha negara (Undang-undang No. 9 Tahun 69), Undang-undang tentang Merk, Undang-undang tentang KADIN, Undang-undang tentang Perindustrian, Koperasi, dan lain-lain.



## **F. Persekutuan Dagang**

Persekutuan adalah suatu persetujuan yang dilakukan oleh dua orang atau lebih untuk bergabung bersama-sama melakukan sesuatu yang mendatangkan keuntungan untuk dibagi bersama. Pada umumnya persekutuan diatur dalam KUHS. Terutama pendirian suatu persekutuan yang tidak memerlukan bentuk tertentu. Tujuannya bersifat umum dan khusus.

Tujuan yang bersifat umum maksudnya ialah persekutuan bergerak di segala bidang usaha. Sedangkan tujuan yang bersifat khusus maksudnya ialah persekutuan bergerak di satu bidang tertentu. Pemasukan dari setiap anggota menjadi ciri khusus suatu persekutuan, dapat berupa uang, barang, usaha sendiri, atau dapat pula tenaga saja. Berdasarkan persetujuan ditetapkan perbandingan nilai pemasukan masing-masing anggota. Gunanya ialah untuk menentukan pembagian keuntungan yang mungkin diperoleh, sebanding dengan pemasukan serta jasa yang diberikan oleh masing-masing anggota kepada persekutuan.

Suatu perbuatan hukum yang dilakukan oleh salah seorang anggota sekutu biasanya ditanggung sendiri oleh yang melakukannya. Persekutuan yang tidak bertanggung jawab dengan apa yang dilakukan oleh satu anggota sekutu, kecuali kalau ia diberi kuasa untuk melakukannya oleh persekutuan, atau perbuatan yang dilakukan oleh anggota sekutu itu memberikan keuntungan bagi persekutuan. Dalam hal demikian persekutuan akan mempertanggungjawabkan.

Persekutuan dapat berakhir bila :

- (a) Jangka waktu berdirinya habis,
- (b) Tujuan yang menyebabkan dibentuknya persekutuan sudah tercapai,
- (c) Dibubarkan oleh para anggotanya, dan

Persekutuan-persekutuan yang diatur dalam KUHD ialah persekutuan firma, persekutuan komanditer, perseroan terbatas.

Dalam hukum dagang dikenal beberapa macam persekutuan dagang antara lain sebagai berikut :

1. Firma.

Suatu persekutuan yang bertujuan melakukan perusahaan bersama di bawah satu nama, sehingga dalam bentuk firma itu beberapa orang melakukan usahanya di bawah nama yang telah disepakati. Pendirian firma harus dilakukan dengan akta notaris. Tindakan setiap pesero mengikat perseroan dan setiap pesero bertanggungjawab penuh atas pinjaman atau kerugian firmanya. Semua pinjaman atau kerugian tidak hanya ditanggung oleh harta kekayaan firma saja, bila perlu para pesero akan memikulnya secara bersama.

2. Perseroan Komanditer

Dalam perseroan komanditer terdapat dua macam pesero, yaitu pesero biasa dan pesera komanditer. Pesero komanditer hanya menyediakan modal saja dan tidak ikut menjalankan perusahaan. Pesero ini hanya bertanggungjawab sampai sejumlah uang yang disetorkan saja. Dalam mendirikan perseroan komanditer tidak diperlukan suatu formalitas, cukup dengan lisan atau tulisan. Kalau dibuat dengan surat dapat dibuat dengan akta notaris atau di bawah tangan.

3. Perseroan Terbatas

Dalam perseroan terbatas (PT), tiap pesero bertanggungjawab dengan modal yang disetor saja. Modal perseroan terdiri atas hasil penjualan saham-saham. PT harus didirikan dengan akta notaris dan mendapatkan pengesahan dari departemen kehakiman serta anggaran dasarnya harus dimuat dalam tambahan berita negara.

#### 4. Koperasi

Perkumpulan koperasi adalah perkumpulan yang anggota-anggotanya diperkenankan keluar masuk dan yang bertujuan memajukan kepentingan kebendaan para anggotanya dengan jalan mengadakan usaha dalam lapangan ekonomi demi kesejahteraan bersama. Koperasi didirikan atas usaha bersama, permodalannya diusahakan bersama, yaitu berasal dari iuran wajib yang dikumpulkan setiap bulan yang harus dipenuhi oleh anggotanya disamping iuran suka rela. Pengurus koperasi terdiri para anggota koperasi sendiri, sehingga mereka akan bertanggungjawab penuh dalam menjalankan usaha-usahanya itu.



## A. Pengertian dan Istilah Administrasi

Sebelum membahas mengenai “*Hukum Administrasi*” alangkah baiknya diketahui terlebih dahulu tentang pengertian administrasi, karena pada dasarnya yang paling urgen bukan “*Hukum Administrasi*” akan tetapi administrasinya dan tercapainya tujuan administrasi.

A.M. Donner, menyatakan bahwa apabila kita hendak mempelajari *Hukum Administrasi* perlu kita pahami dahulu apa *Bestuur* dan *Administrasi* (Amrah Muslim, 1985: 35).

Menurut Prof. Dr. Prajudi Atmosudirdjo, SH. Ada dua pengertian *Administrasi* yaitu *Administrasi* dalam pengertian sempit dan luas, dalam pengertian sempit, administrasi berarti tata usaha (*Office Work*),

sedangkan administrasi dalam pengertian luas dapat ditinjau dari tiga sudut yaitu : ( Kansil, 1985: 451).

1. Administrasi sebagai proses dalam masyarakat
2. Administrasi sebagai suatu jenis kegiatan manusia
3. Administrasi sebagai kelompok orang yang secara bersama-sama sedang menggerakkan kegiatan-kegiatan diatas.

Ditinjau dari sudut proses maka administrasi merupakan keseluruhan proses-proses yang dimulai dengan proses pemikiran, proses pengaturan, proses pencapaian tujuan sampai dengan proses tercapainya tujuan itu.

Dan ditinjau dari sudut fungsi atau tugas, administrasi berarti keseluruhan tindak atau aktifitas-aktifitas yang mau tak mau harus dilakukan dengan sadar oleh suatu perusahaan (negara) atau kelompok orang-orang yang berkedudukan sebagai administrator atau pemimpin suatu usaha.

## **B. Hukum Administrasi**

Perlu diketahui, untuk dapat mengerti tentang Hukum Administrasi Negara perlulah kiranya seseorang men-*set back* tentang asal usulnya. Dan mau tak mau seseorang harus memandang kepada para sarjana hukum negeri Belanda.

Istilah “Hukum Administrasi Negara” berasal dari bahasa Belanda “*Administratief Recht*”, “*Administrave law* menurut ilmu hukum di Inggris”, “*Droit Administratief*” di Prancis, atau “*Verwaltung srecht*” di Jerman.

Disamping istilah *Administratief Recht* di negeri Belanda dikenal pula istilah “*Bestuur recht*” (Hukum Tata Pemerintahan).

Di kalangan perguruan tinggi di Indonesia, sebelum tahun 1945 dipergunakan istilah kembar “*staats-en*” *Administratief Recht* atau Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara.

Dalam perkembangannya pada tahun 1969, istilah Hukum Administrasi Negara dijelaskan oleh G. Pringgodigno, SH. Administrasi Negara di mana terdiri dari tiga unsur yaitu :

1. Hukum Tata Pemerintahan yakni Hukum Eksekutif atau Hukum Tata Pelaksana Undang-undang.
2. Hukum Administrasi Negara dalam arti sempit, yakni Hukum Tata Pengurusan Rumah Tangga Negara.
3. Hukum Tata Usaha Negara, yakni hukum mengetahui surat menyurat, rahasia dinas dan jabatan, kearsipan dan dokumentasi, pelaporan dan statistik dan lain sebagainya.

Disamping itu masih banyak kita temukan istilah-istilah yang lain, antara lain menurut :

1. Utrecht, pada mulanya menggunakan istilah Hukum Tata Usaha Indonesia, akan tetapi dalam cetak kedua dengan istilah Hukum Tata Usaha Negara Indonesia dan dalam cetak ke tujuh dengan istilah Hukum Administrasi Negara.
2. Mr. W. F. Prins, menggunakan istilah Hukum Tata Usaha Negara Indonesia.
3. Prof. Dr. Prajudi Atmosudirdjo, SH. dalam prasaranya menggunakan istilah peradilan Administrasi Negara.
4. Mr. Wirjono Prodjodikoro, menggunakan istilah yang mirip dengan bunyi pasal 108 UUDS 1950 dengan Peradilan Tata Usaha Pemerintahan. (Hadi Soeprapto, Pengantar Tata Hukum di Indonesia, 1995, halaman : 60)

### **C. Freies Ermessen dan Detour nement De pouvoir**

Freies Ermessen merupakan kebebasan, kemerdekaan untuk bertindak atas inisiatif sendiri terutama dalam menyelesaikan masalah-masalah penting yang timbul sekonyong-konyong, agar alat perlengkapan

negara, dalam hal ini adalah Organ Administrasi Negara dapat menjalankan tugas menyelenggarakan kesejahteraan umum dengan baik, yang mana peraturan penyelesaiannya belum ada (dalam Administrasi Negara tersebut) atau belum dibuat oleh badan legislatif.

Namun kemerdekaan ini tidaklah boleh dijalankan sedemikian rupa sehingga merugikan individu atau warga, tanpa alasan yang tepat. Pejabat administrasi negara tidaklah boleh menjalankan wewenangnya untuk menyelenggarakan suatu kepentingan umum yang lain dan yang dimaksud peraturan yang menjadi dasar wewenangnya.

Sedangkan *Detour niment De pouvoir* merupakan tindakan inisiatif dari Administrasi Negara yang tidak sesuai dengan tujuan yang telah diberikan oleh peraturan yang menjadi dasar. Sebagai suatu alat perlengkapan negara yang telah diberi kewenangan. *Detour niment De pouvoir* ini sering terjadi, akibat suatu *Freies Ermenssen* yang disalahgunakan.

#### **D. Peraturan dan Ketetapan**

A.M. Donner secara tegas atau diam-diam mengatakan “Penetapan” adalah tindakan pemerintah dengan jabatan yang secara sepihak dan disengaja dalam suatu hubungan hukum atau keadaan yang sedang berjalan atau menimbulkan suatu hubungan hukum atau keadaan baru, atau menolak salah satu yang dimaksud.

Pada umumnya sebagian besar dari penetapan-penetapan dibuat oleh alat perangkat dalam bidang eksekutif saja yang dapat membuat ketetapan juga alat perangkat dalam bidang perundang-undangan dapat membuat suatu penetapan.

Suatu keputusan mengandung suatu ketetapan, yang membuat sifatnya merupakan suatu peraturan atau suatu penetapan. Sedang istilah “Penetapan” pun sudah mengimplisirkan pengertian cakupan, karena suatu

penetapan dapat merupakan suatu instruksi, perintah, pengesahan atau penolakan perizinan, pengakuan dan lain-lain (Amrah Muslimin, 1985: 112,114, 120)

Intinya, agar dapat menjalankan tugas, maka administrasi negara di samping membuat peraturan juga dapat membuat penetapan. Ketetapan itu merupakan Perbuatan Pemerintah atau Administrasi Negara yang bersegi satu, dimana telah menimbulkan akibat hukum dengan dikeluarkannya ketetapan oleh pihak Administrasi Negara tanpa menunggu reaksi dari yang dikenai ketetapan. Bedanya dengan peraturan ketetapan dibuat untuk menyelesaikan hal yang konkrit, yang telah diketahui lebih dahulu oleh administrasi, sedang peraturan dibuat untuk menyelesaikan hal-hal yang belum diketahui, tapi kemungkinan akan terjadi.





### **A. Pengertian Pajak**

Sedikit berbeda dengan zakat, perpajakan dengan orientasi pembiayaan pengeluaran-pengeluaran umum sehubungan dengan tugas-tugas negara untuk menyelenggarakan pemerintahan dan kesejahteraan rakyat yang harus dan wajib dilaksanakan oleh wajib pajak (semua subjek yang berdasarkan UU terkena hukum sebagai terhutang yang wajib membayarnya) dalam hal ini negara sebagai lembaga utama penerima pajak tidak memberi prestasi dan jasa kepada perorangan yang membayar iuran atau (Pajak) itu. Akan tetapi prestasi yang diberikan pemerintah berupa sarana dan fasilitas untuk kepentingan umum yang dapat kita rasakan kemanfaatannya.

Berbeda orientasi dengan pajak, di negara-negara mayoritas Islam, zakat (hanya berbeda istilah, wajib pajak dan orientasi) dengan pajak

yang sama-sama harus dan wajib dikeluarkan oleh wajib zakat (Muzakki) dan wajib pajak memang mempunyai tujuan dan visi yang sama. Hanya saja kewajiban penunaian zakat yang dikhithob hanya adalah warga yang berdasarkan UU perpajakan wajib membayar pajak, singkatnya warga wajib zakat masih wajib membayar pajak karena berbeda dalam satu wilayah wajib pajak (negara) dan tidak semua wajib pajak berkewajiban membayar zakat.

Dari sinilah adapun yang dimaksud dengan pajak ialah iuran kepada negara oleh terhutang yang wajib membayarnya (wajib pajak) berdasarkan UU dengan tidak mendapat prestasi kembali langsung. Hanya berbeda dalam permasalahan subyek mendapatkan prestasi saja dengan pajak, pada retribusi pembayaran yang dikeluarkan memang ditujukan semata-mata hanya untuk memperoleh suatu prestasi tertentu sama dengan retribusi, pada sumbangan bahwa biaya yang dikeluarkan untuk prestasi pemerintah ini tidak secara khusus ditujukan kepada rakyat melainkan hanya untuk sebagian penduduk tertentu saja.

## **B. Jenis-Jenis Pajak**

Dilihat dari segi pelimpahan pajak, pajak digolongkan menjadi dua yaitu :

### **a. Pajak Langsung**

ialah pajak-pajak yang harus dipikul sendiri oleh si wajib pajak dan tidak dilimpahkan kepada orang lain. Pada pokoknya jenis pajak ini tidak memainkan harga, pajak-pajak langsung dikenakan seseorang berulang-ulang pada waktu-waktu tertentu, misalnya : tiap-tiap tahun atau bulan yang ditagih dengan suatu ketetapan pajak.

b. Pajak Tidak Langsung

lalah pajak-pajak yang pada akhirnya dapat menaikkan harga karena diakhirnya ditanggung oleh pembeli. Dan pajak tersebut baru terhutang jika hal-hal yang menyebabkan terhutang pajak.

Disamping itu pajak dibagi menjadi dua golongan, yaitu :

❖ Pajak Lokal

lalah pajak yang dipungut oleh daerah-daerah swantara. Misalnya : Propinsi, Kabupaten, Kota praja yang digunakan untuk pembiayaan rumah tangga masing-masing. Misal : pajak kendaraan bermotor, rumah tangga, tontonan, reklame, bea baliknama dan lain-lain

❖ Pajak Negara

lalah pajak yang dipungut oleh pemerintah pusat penyelenggaraannya dilakukan oleh inspeksi pajak untuk pembiayaan rumah tangga negara umumnya, misal : pajak kekayaan, pajak penghasilan, pajak perseroan, pajak divideden dan lain-lain

### **C. Munculnya Kewajiban Pajak**

Kalau kita analogikan ke zakat, kapan seseorang dapat dikategorikan wajib membayar zakat dan dibayarkan zakatnya. Tidak jauh dengan pajak, seseorang wajib membayar zakat apabila orang tersebut sudah mampu dalam artian mampu membayarkan harta bendanya yang sudah mencapai nishab. Mengapa masalah dalam penunaian zakat harus mampu dulu, justru inilah yang menjadi perbedaan jauh dengan pajak karena orang-orang yang tidak mampu mengeluarkan zakat bukan subyek yang wajib membayar zakat akan tetapi sebaliknya, orang-orang yang demikian itulah yang akan dan berhak menerima zakat.

Atas dasar beberapa analisa pemakalah sebetulnya apakah UU perpajakan dengan seperangkat ketentuan-ketentuan didalamnya dari

produk-produk hukum adat atau tradisi yang sudah membudaya terbiasa dilakukan ? Atau hanya legalitas yuridis pembuatan, dilihat dari orientasi dan subyek wajib pajak.

Munculnya kewajiban pajak dapat dilihat dari UU masing-masing pajak akan tetapi secara umum jika dipenuhi dua syarat sebagai berikut :

- a. Kewajiban pajak subyektif : ialah kewajiban pajak yang melihat kepada orangnya. Pada umumnya semua orang baik manusia atau benda-benda seperti : PT, CV, Fa dan Yayasan yang berdomisili di Indonesia memenuhi kewajiban pajak subyektif.
- b. Kewajiban pajak obyektif : ialah kewajiban pajak yang melihat pada hal-hal yang dapat dikenakan pajak, seseorang atau badan-badan hukum memenuhi kewajiban pajak obyektif ini jika mendapat penghasilan, punya kekayaan atau memperoleh laba yang melebihi batas minimum kena pajak yang disebut dalam UU pajak yang bersangkutan.



## HUKUM ADAT

### A. Istilah Hukum Adat Dalam Perundang-Undangan

1. Dalam A.B pasal 11 dipakai istilah : “*Godsdientige Wetten, Volkssntellingen en gebruiken*”. (peraturan-peraturan keagamaan, lembaga-lembaga rakyat dan kebiasaan-kebiasaan)
2. Dalam R.R 1854 pasal 75 ayat 3 : “*Godsdientige Wetten, instellingen gebruiken*”. (peraturan-peraturan keagamaan, lembaga-lembaga dan kebiasaan-kebiasaan)
3. Dalam I.S pasal 128 ayat 4 : “*instellingen des volks*” (lembaga-lembaga dari rakyat)
4. S. 1929 No 221 jo. No. 487 : “*Adat-Recht*”.

## B. Asal Usul Istilah Hukum Adat

Istilah hukum adat berasal dari bahasa arab yaitu *hukm* dan *adah*. *Hukm* artinya ketentuan sedangkan *adah* yaitu kebiasaan, kebiasaan maksudnya adalah perilaku masyarakat yang selalu terjadi sehingga hukum adat bisa dikatakan hukum kebiasaan (Hilman Hadikusuma, 1992 : 8).

Para sarjana seperti Snock Hurgronge, Van Volehoven mengatakan bahwa hukum adat diterjemahkan sebagai *adat-recht*, sedangkan Supomo tetap menggunakan istilah hukum adat.

Beberapa definisi tentang hukum adat yang dikemukakan oleh para ahli hukum sebagai berikut :

- Ter Haar Bzn mengatakan bahwa hukum adat adalah keseluruhan aturan yang menjelma dari keputusan-keputusan fungsionaris hukum yang mempunyai kewibawaan serta mempunyai pengaruh yang dalam kenyataannya berlaku serta merta dan ditaati dengan sepenuh hati.
- J.H.A Logeman mengungkapkan bahwa norma-norma yang hidup itu adalah norma-norma kehidupan bersama yang harus dipatuhi oleh seutuh warga dalam pergaulan hidup bersama.

Peraturan-peraturan adat yang ditemukan, meliputi :

- Kaidah-kaidah yang tertulis. Kaidah ini bisa berupa pepatah-petitih, simbol, kias dan lain-lain. Ditemukan di daerah Batak dan Minahasa selain itu bahkan dapat diperoleh dari tulisan-tulisan hasil penelitian ahli hukum adat atau antropologi budaya bangsa sendiri atau asing.
- Kitab-kitab hukum tradisional, misalnya Patik Dohot uhun ni Halak Batak (undang-undang dan ketentuan orang-orang Batak), undang-undang Jambi dan lain-lain.
- Peraturan-peraturan desa atau golongan, misalnya awing-awing desa Bali, peraturan pengairan.

- Peraturan raja atau kepala pemerintah.

### **C. Masyarakat hukum adat Indonesia**

Pada zaman Belanda masyarakat Indonesia terkotak-kotak dalam kotak yang terpisah sehingga ada jarak antara satu warganegara dengan warganegara lainnya. Perbedaan tersebut dikarenakan tempat, kekuasaan dan harta benda masing-masing. Masyarakat hukum dalam hal ini berbeda sehingga Ter Haar mendefinisikan masyarakat hukum adalah : kelompok-kelompok masyarakat yang tetap dan teratur dengan mempunyai kekuasaan sendiri dan kekayaan sendiri baik yang berwujud atau tidak berwujud (Ter Haar, 1960 : 16)

Macam-macam masyarakat hukum :

1. Masyarakat hukum teritorial adalah masyarakat yang tetap dan teratur dimana para anggota terikat pada suatu daerah kediaman tertentu, baik dalam kaitan rohani maupun duniawi.
2. Masyarakat hukum geneologis adalah masyarakat yang tetap dan teratur dimana para anggota terikat pada satu darah atau keturunan.
3. Masyarakat teritorial geneologis adalah masyarakat yang tetap dan teratur dimana para anggota tidak hanya terikat pada satu daerah melainkan juga satu keturunan.
4. Masyarakat adat keagamaan, di mana masyarakat ini terpengaruhi oleh daerah yang memiliki agama dominan seperti Bali dengan adat Hindunya dan lain-lain.

### **D. Sifat Masyarakat Hukum Adat**

Di dalam suatu pergaulan yang *guyub* antar warga dalam masyarakat suatu desa yang masih memegang aturan adat tertentu ada beberapa sifat dari masyarakat hukum adat tersebut yaitu : religius, komunal, demokrasi, kemampuan alkulturasi, dominasi rasa dalam tri

daya (cipta-rasa-karsa), mementingkan nilai moral-spiritual, dan bersahaja. (M. Syamsudin, 1998 : 31)

Hubungan hukum antar tetangga dalam masyarakat adat dilandasi dengan falsafah hidup integrasi harmonis kedalam kehidupan alam semesta, dijiwai hasrat membina ketertiban dan kedamaian masyarakat, diliputi suasana kekeluargaan yang meliputi faham demokrasi berkeadilan sosial.

## **E. Hukum Perkawinan Adat**

### **1. Hukum perkawinan dalam masyarakat keibuan**

Masyarakat dengan garis keturunan ibu yang terkenal sebagai contoh adalah masyarakat minangkabau yaitu : suatu sistem kemasyarakatan, dimana seorang menarik garis keturunan melalui ibu terus ke atas ke ibu dari ibu. Dan seterusnya hingga berakhir pada suatu kepercayaan. Di Minangkabau ada tiga bentuk perkawinan yang bertahab yaitu :

- a. Kawin bertandang, berdasarkan pada prinsip ekonomi, prinsip eksogami, ini berhubungan erat dengan sistem garis keturunan ibu. Yaitu suatu cara yang unik untuk mempertahankan garis keturunan ibu. Jadi garis keturunan ibu itu adalah prinsip tak boleh mengelak diri.
- b. Kawin menetap, yaitu merupakan suatu perkembangan dari bentuk perkawinan pertama, walau bermula dengan segala-galanya dari pihak perempuan dan modal kekayaan istrinya, dengan bantuan langsung atau tidak dari suaminya.
- c. Kawin bebas : tahap perkawinan ini merupakan suatu kelanjutan pertumbuhan tahap kedua, kanjutan pertumbuhan perpindahan secara fisik, meninggalkan rumah gadang, dusun dan pergi merantau ke kota biasanya ke pesisir.



Harta bersama adalah harta yang diperoleh selama perkawinan termasuk harta yang di bawah masing-masing ke dalam perkawinan sebagai hadiah. Syarat-syarat untuk harta bersama yaitu :

- Tentang adanya hidup bersama berarti hidup berkeluarga dimana ayah dan ibu serta anak hidup bersama, rukun dan mesra satu sama lain dalam satu lingkungan rumah tangga yang berdiri sendiri, terutama dalam hal mempunyai hasil pendapatan sendiri.
- Adanya kesamaan derajat antara suami dan istri, yaitu derajat yang sama menurut hukum adat dan dalam silsilah kekerabatan di Indonesia dikenal sebagai "*standen*" yang berarti derajat keturunan. Ada dua ukuran untuk mengukur *standen* itu. *Standen* menurut darah atau keturunan dan *stand* ekonomi atau kekayaan.
- Tidak adanya pengaruh hukum Islam. Hukum Islam mengajarkan setiap perkawinan mengakibatkan masing-masing mempunyai harta sendiri. Jika harta bersama dikehendaki maka waktu dilangsungkan pernikahan harus diadakan perjanjian khusus yang disebut *syarikah*. *Syarikah* yaitu suatu perjanjian yang menyebutkan bahwa perkawinan itu menyebabkan adanya harta bersama.
- Hubungan yang baik antara suami istri

Yang dimaksud dengan syarat keempat ini yaitu adanya kerjasama yang riil antara suami dan istri sehingga dasar hidup keluarga yang kokoh.

2. Hukum perkawinan dalam masyarakat dengan garis keturunan bapak. Masyarakat dengan garis keturunan bapak ialah suatu sistem kekeluargaan dengan para anggota masyarakat dengan hukum yang menarik garis keturunan secara konsekwen melalui garis laki-laki atau bapak dengan sistem perkawinan eksogami jujur.

Kawin jujur mengandung tiga pengertian yaitu :

- a. Yuridis : perubahan status
- b. Sosial (politis) : mempererat hubungan antar kekeluargaan dan menghilangkan perselisihan
- c. Ekonomis : adanya pertukaran barang
- d. Hukum perkawinan dalam masyarakat dengan keibu bapaan

Masyarakat keibuan yaitu masyarakat dengan garis keturunan ibu dan bapak.

- a. Dalam hukum adat ada dua sistem masyarakat parental dan bilateral yaitu masyarakat bilateral di Jawa, yaitu masyarakat di Jawa yang menganut garis keturunan ibu dan bapak adalah berdasarkan keluarga atau *gezin*, *gezin* yaitu suatu unit terkecil dalam keturunannya yang terdapat dalam sebuah desa.
- b. Masyarakat bilateral di Kalimantan, yaitu masyarakat ke ibu bapakan di Kalimantan yang terdapat suku dayak, sistem perkawinan mereka adalah *endogami* yaitu mereka mengadakan perkawinan satu sama lain di dalam *tribe* mereka sendiri.
3. Masyarakat hukum ada jika tak ada perkawinan. Tentang hal ini ada dua pendirian. Yaitu menganggap anak itu tidak bersalah, bebas cela dan lain-lain dan perbuatan melahirkan anak tidak sah.

## F. Hukum Tanah Adat

Tata hukum tanah adat pada dasar mempunyai azas kesatuan yaitu menganggap bahwa tanah dan bangunannya merupakan satu kesatuan yang tidak bisa dilepaskan. Berbeda sekali dengan hukum barat yaitu tanah dan bangunannya terpisah sehingga harus dihargai beda antara tanah dan bangunannya (Moh Koesnoe, 1979 : 32)

Pada masyarakat adat terjadi suatu kepemilikan atas tanah apabila orang tersebut pertama kali membuka tanah itu dinyatakan tidak ada yang

memiliki sehingga pada perkembangan sekarang banyak dikenal sebagai tanah adat. Namun demikian banyak tanah yang diburuh secara bersama sehingga dinamakan hak ulayat atau hak bersama antar warga adat seperti yang terjadi di Irian Jaya.

Transaksi tanah yang terjadi seperti jual beli, pewarisan, jual lepas, jual gadai dan jual tahunan dilakukan dengan cara yang tidak tertulis cukup dengan adanya saksi dari pejabat desa setempat atas dasar suatu kepercayaan (Hilman, 1992 :222), atau dengan tertulis tidak teratur cukup hanya sebagai catatan .



### **A. Pengertian Hukum Internasional Secara Universal**

Adalah hukum yang mengatur hubungan antara negara yang satu dengan negara-negara yang lain dalam hubungan internasional (Kansil, 1993: 280) atau seluruh kaidah dan asas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang membatasi batas negara.

JG .Strake dalam bukunya *An introduction to International law*, memberikan definisi sebagai berikut “hukum internasional dapat dirumuskan sebagai sekumpulan hukum yang sebagian besar terdiri dari asas-asas dan peraturan–peraturan tingkah laku yang mengikat negara-negara dan karena itu ditaati dalam hubungan negara-negara.

Prof .Charles Cheney Hyde, dalam bukunya (*international law*) Meliputi :

- a. Peraturan-peraturan hukum mengenai pelaksanaan fungsi lembaga-lembaga dan organisasi-organisasi internasional, hubungan-hubungan antara organisasi itu masing-masing, serta hubungan dengan negara-negara dan individu-individu
- b. Peraturan-peraturan hukum tersebut mengenai individu dan kesatuan-kesatuan bukan negara sepanjang hak-hak kewajiban-kewajiban individu dan kesatuan itu merupakan masalah persekutuan internasional .

## **B. Subjek Hukum Internasional**

Subjek hukum internasional adalah :

- a. Negara yaitu : negara yang berdaulat, negara yang tidak bergantung pada negara lain .
- b. Gabungan negara yaitu : gabungan negara yang bertindak dalam pergaulan antar negara.
- c. Organisasi-organisasi internasional, misalnya Liga Bangsa-Bangsa atau Perserikatan Bangsa-Bangsa yang lahir pada tahun 1945 yang bertujuan untuk mempertahankan perdamaian dan keamanan internasional melalui perantaraan badan-badan yang ada di dalamnya antara lain :
  - a. Sidang Umum
  - b. Dewan Keamanan
  - c. Dewan Ekonomi Sosial
  - d. Sekretaris
  - e. Mahkamah Internasional
  - f. Dewan Perwalian
- d. Vatikan atau kursi suci (*heilige stoel*) adalah gereja Katolik Roma yang diwakili oleh Paus. Walaupun kursi suci bukanlah suatu negara namun dianggap suatu negara (Soetami, 1993:111)

- e. Manusia adalah mengenai manusia sebagai subyek hukum dari hukum internasional di samping negara, masih banyak yang belum dapat menerima, tetapi pendapat ini makin lama makin di terima umum.

### **C. Sumber-sumber Formal Hukum Internasional**

Adapun sumber-sumber formal hukum internasional bila sumber-sumber yang dipergunakan oleh mahkamah internasional dalam memutuskan masalah-masalah hubungan internasional, tercantum dalam piagam mahkamah internasional pasal 38 yaitu :

- a. Perjanjian internasional (*traktat, triaty*)
- b. Kebiasaan internasional terbukti dalam praktek umum dan di terima sebagai hukum .
- c. Asas-asas hukum yang diakui oleh bangsa-bangsa beradab .
- d. Keputusan-keputusan hakim dan ajaran-ajaran para ahli hukum internasional dan berbagai negara sebagai alat tambahan untuk menentukan hukum .
- e. Anggapan-anggapan para ahli hukum internasional.
- f. Suatu traktat dapat membentuk hukum internasional tergantung pada sifat dan hakikat traktat itu sendiri . Oleh karena itu traktat di bedakan menurut hakikatnya :
  - a. Traktat yang membentuk hukum (*law making treatis* ) yang menetapkan hukum yang mengikat .
  - b. *Treaty cantraets* misalnya traktat antara dua atau lebih negara mengenal hal ikhwal khususnya negara-negara itu sendiri .

*Treaty cantraets* bukan sumber langsung hukum langsung hukum internasional. Ia membentuk hukum internasional melalui hukum kebiasaan .

Antara kebiasaan (*custom*) dan adat istiadat (*usage*) terdapat peradaban adat istiadat mendahului kebiasaan. Kebiasaan mulai pada saat adat istiadat berhenti.

Hukum kebiasaan di kristalisasi dalam adat istiadat atau praktek – praktek negara-negara melalui :

- a. Hubungan diplomatik antar negara
- b. Praktek-praktek organ-organ internasional
- c. Undang-undang nasional, keputusan-keputusan pengadilan nasional dan praktek militer administratif negara (Kansil,1993:182)

#### **D. Struktur dan Dasar Berlakunya Hukum Internasional**

Struktur hukum internasional berbeda dengan struktur hukum nasional yang mempunyai kekuasaan eksekutif pusat, yang melalui jalan hukum secara efektif dapat memaksa para anggotanya untuk menaati peraturan-peraturannya yang menjadi dasar berlakunya hukum internasional adalah anggapan mengenai hukum internasional itu anggapan yang pertama ialah bahwa suatu perjanjian yang di buat harus ditaati, anggapan ini kemudian menjadi asas dalam hukum internasional, yaitu asas *pacta sunt servanda* artinya setiap perjanjian harus ditaati, anggapan yang kedua adalah bahwa hukum internasional itu derajatnya lebih tinggi dari hukum nasional. Anggapan ini kemudian menjadi asas yang disebut asas primat hukum internasional jadi traktat derajatnya lebih tinggi dari undang –undang dasar negara peserta traktat .

#### **E. Menerima dan Menempatkan Perwakilan**

Hukum damai di antaranya mengatur hubungan-hubungan negara yang satu dengan yang lain di masa damai. Tiap-tiap negara mempunyai hak untuk mengadakan hubungan luar negeri dan hubungan luar negeri dilakukan oleh dua perwakilan yaitu :

1. Perwakilan Diplomatik
  2. Perwakilan Konsuler
1. Tugas perwakilan diplomatik adalah tugas politik, yaitu menjalankan politik negara yang diwakili, meliputi kegiatan-kegiatan antara lain :
    - a. Memelihara kepentingan-kepentingan negaranya di luar negeri guna menyelesaikan tiap perselisihan secara damai.
    - b. Melindungi warga negaranya di luar negeri.
    - c. Menjadi perantara dalam menyampaikan tuntutan atau tuduhan dari negaranya kepada negara yang di tempati.

Tugas perwakilan diplomatik dibebankan kepada seorang duta, tiap negara mempunyai hak untuk menerima dan menempatkan seorang duta. Dalam hal ini biasanya memakai asas "*re cipresitet*" (asas timbal balik) yaitu apabila suatu negara menerima duta dari negara sahabat, maka biasanya negara yang bersangkutan akan mengirimka dutanya juga kepada negara sahabatnya. (Kansil, 1993:283)

Hal ini mengakibatkan seorang duta/para diplomat mempunyai hak yang biasa disebut dengan hak *exteritorial*, yaitu mereka tidak tunduk pada kekuasaan peradilan sipil dan peradilan pidana dari negara dimana mereka ditempatkan .

Hak *exteritorial* meliputi:

- a. Imunitas (kekebalan) perorangan .
  - b. Imunitas tempat tinggal.
  - c. Imunitas surat menyurat .
1. Imunitas perorangan antara lain :
    - a. hak atas perlindungan istimewa atas pribadi dan harta bendanya
    - b. bebas dari alat-alat paksaan, baik mengenai masalah pidana atau perdata
    - c. bebas dari kewajiban menjadi saksi



d. bebas dari semua pajak langsung kecuali pajak tanah, retribusi, bea materai

## 2. Imunitas tempat tinggal

Tempat tinggal dan tempat kerja mereka tidak boleh dimasuki dengan tidak izin dari duta, kecuali dalam keadaan darurat.

Hal ini menimbulkan “Hak Asyil” yaitu hak suaka politik, hak untuk mencari dan mendapatkan perlindungan dari suatu kedutaan asing oleh seorang *delik queat* politik maupun kriminal.

## 2. Perwakilan Konsuler

Adalah wakil negara yang mempunyai tugas memperhatikan kepentingan warga negaranya di luar negari mengenai keadaan sosial dan ekonomi. Konsul tidak mempunyai tugas yang bersifat politik seperti tugas duta. Sebuah negara hanya mempunyai satu duta, sedang konsul dapat lebih dari seorang di pusat-pusat perdagangan dan kota-kota pelabuhan. Konsul tidak mempunyai surat kepercayaan, mereka hanya mempunyai surat pengangkatan (*Letter de profision*), konsul juga tidak mempunyai hak *exteritorial*. Kekebalan konsuler hanya pada pusat kantornya.

Mereka bebas dari tuntutan pidana dan perdata hanya mengenai hal-hal yang berkaitan dengan tugas dan kewajibannya.

Perwakilan lainnya ada yang disebut *atase*. Atase ada 2 macam yaitu:

1. Atase yang dikirim oleh Deparemen Luar Negeri dan merupakan perwakilan terendah
2. Atase yang dikirim oleh departemen lainnya, misalnya atase pers yang dikirim oleh Departemen Penerangan (Soetami 2001:116)



## HUKUM PERDATA INTERNASIONAL

### A. Azas-azas Hukum Perdata Internasional

Dalam memberi ketentuan-ketentuannya hukum privat internasional menggunakan beberapa azas yang sejak dahulu oleh para ahli hukum Italia dikenal dengan sebutan *teori statuut* yaitu :

a. *Azas Personil Statuut* (Statuta Personalia)

Dalam pasal 16 peraturan-peraturan umum mengenai perundang-undangan untuk Indonesia (*Algemene Bepaligen Van Wetgeving Voor Indonesie*) Stb. 1847 No. 23

b. *Azas Reel Statuut* (Statuta Realita)

Dalam pasal 17 A.B. mengatakan bahwa mengenai barang-barang yang tidak bergerak berlaku undang-undang negara di mana barang-barang itu terletak

c. Azas *Mixta* (Statuta Campuran)

Dalam pada 18 A.B. yang menyatakan bahwa cara (sahnya) suatu peraturan dipertimbangkan menurut undang-undang dari negara dimana perbuatan itu dilakukan (*Lex Laci Artus*) misalnya seorang Indonesia menikah di Belgia. Tunduk kepada hukum perkawinan Indonesia (Personil Statuut), akan tetapi sahnya pernikahan harus dipertimbangkan dengan undang-undang di Belgia.

## **B. Pengertian Hukum Perdata Internasional**

Hukum adalah sebagian dari kebudayaan suatu bangsa, sudah menjadi kenyataan bahwa setiap bangsa mempunyai kebudayaan sendiri dan mempunyai hukum sendiri yang berbeda dari kebudayaan hukum bangsa lain. Hukum perdata internasional adalah hukum yang mengatur kepentingan warga negara perseorangan yang satu dengan warga perseorangan yang lain. (Ridwan Syah, 1992 : 1).

Oleh karena itu dapat ditarik kesimpulan bahwa yang dimaksud hukum perdata adalah hukum yang mengatur hubungan antara orang yang satu dengan orang yang lain di dalam masyarakat yang menitik beratkan kepada perorangan.

Di Indonesia ini hukum perdata sampai saat ini masih tetap beraneka ragam (*pluralistis*) di mana masing-masing golongan penduduk mempunyai hukum perdata sendiri, tetapi kecuali bidang-bidang tertentu yang sudah ada verifikasi. Hukum perdata adalah rangkaian peraturan-peraturan hukum yang mengatur hubungan satu dengan yang lain dengan menitik-beratkan kepada kepentingan person. (Kansil, 1989 : 214).

Hukum perdata Internasional dapat dirumuskan sebagai keseluruhan peraturan dan keputusan hukum yang menunjukkan stelsel hukum manakah yang berlaku atau apa yang merupakan hukum, jika hubungan dan peristiwa antara warga negara pada satu waktu tertentu

memperlihatkan titik-titik pertalian dengan stelsel-stelsel dan kaidah-kaidah hukum dari dua negara atau lebih, yang berbeda dalam lingkungan kuasa pribadi. Jadi yang ditekankan adalah perbedaan lingkungan dan kuasa pribadi serta perbedaan dalam sistem negara yang satu dengan yang lainnya ada unsur luar negerinya.

Hukum perdata Internasional merupakan persoalan-persoalan sehari-hari, tetapi khasnya ialah ada unsur luar negerinya yang turut ambil bagian misal pada perkawinan campur internasional antara pria Indonesia dengan perempuan Jerman. Jadi persoalan perdata sehari-hari jika sudah melintas batas-batas negara sendiri itu sudah mengandung unsur luar negeri di mana suatu unsur asing menjelma menjadi hubungan perdata Internasional.

Dalam hukum perdata internasional kita bukan berada dalam bidang internasional publik. Kita menghadapi hubungan sehari-hari, sedangkan hubungan perdata internasional publik, hukum antar negara, hukum antar bangsa, khususnya mengenai masalah-masalah hubungan negara dengan negara.

### **C. Peraturan Hukum Perdata Internasional**

Peraturan hukum internasional merupakan refleksi dari pada keadaan masyarakat sebagai hukum di tengah-tengah masyarakat, ternyata manusia bukan satu-satunya subyek hukum (penduduk hak dan kewajiban). Badan hukum mempunyai hak dan kewajiban serta mengadakan hubungan-hubungan hukum baik antara hukum lain maupun antara badan hukum dapat mengadakan perjanjian-perjanjian dalam segala macam perbuatan di lapangan harta kekayaan.

Adanya peraturan-peraturan hukum perdata disebabkan karena adanya perbedaan-perbedaan dalam pandangan-pandangan yuridis di berbagai negara. Sehingga dapat menimbulkan ketidaksamaan atau

pertentangan dalam lapangan hukum perdata. Perbedaan antara hukum negara dan hukum privat internasional, yang kedua-duanya memberi ketentuan-ketentuan mengenai hukum internasional terletak pada hal subyek hukumnya.

Dalam hukum antara negara, negaralah yang berbuat sebagai subjek hukum. Hukum perdata internasional “orang-orangnya” yang bersangkutan sendiri berbuat sebagai subjek hukum. Hukum perdata internasional dalam keadaan seperti yang digambarkan diatas menentukan :

- a. Menentukan hukum negara, mana yang akan dipakai dalam berbagai hal, yaitu aturan-aturan hukum yang menentukan pilihan-pilihan itu terkenal dengan sebutan aturan-aturan *collissee* atau *referense rules* sebagai sumber aturan-aturan ini dapat dipergunakan perundang-undangan nasional, kebiasaan yurisprudential nasional : *Doctrine* atau *Traktat*.
- b. Mengadakan aturan-aturan tersendiri, jadi kita dipilih salah satu antara hukum nasional yang bersangkutan, tetapi diadakan aturan khusus.

#### **D. Peraturan-Peraturan Hukum Perdata Internasional**

Peraturan-peraturan hukum perdata internasional terdiri atas dua golongan yaitu :

- a. Peraturan-peraturan petunjuk (*verwijzingregels*, “hukum mana”)
- b. Peraturan-peraturan asli atau peraturan-peraturan sendiri (*eigenregles*, “hukum apa”)

Yang dimaksud peraturan-peraturan petunjuk ialah peraturan yang menunjuk hukum nasional mana yang akan mengatur hubungan yang bersangkutan.

Beberapa peraturan petunjuk yang terdapat dalam perundang-undangan Indonesia antara lain terdapat di : Pasal 16 A.B. (mengenai

sesuatu personil) : ketentuan-ketentuan perundang-undangan yang mengenai status dan kekuasaan subjek hukum tetapi berlaku bagi warga negara Indonesia yang tinggal di luar negeri (*Asas Lex Originil*).

Di Inggris dan Amerika dikenal asas domisili, yaitu suatu asas yang memperlakukan hukum tempat dimana tempat orang asing tinggal.

- Pasal 17 A.B. mengenai benda yang tidak bergerak berlaku undang-undang dari negara atau tempat di mana benda itu terletak. Pasal ini menerangkan berlakunya *Lex Rei Sitae* atau *Statuta Riel*.
- Pasal 18 A.B. menerangkan berlakunya *Statuta Mixta*, bentuk tiap perbuatan (cara menjalankan perbuatan) ditentukan oleh undang-undang negara atau tempat dimana perbuatan itu diadakan

Yang dimaksud dengan peraturan asli ialah peraturan yang memberikan penyelesaian sendiri. peraturan sendiri ini tidak menunjukkan pada hukum nasional mana yang akan mengaturnya, tetapi mengatur sendiri.

Misal : Traktak Warsawa 12-10-1929 mengenai pengangkutan udara. Traktak Genawa 7-6-1930 mengenai weswl. Traktak Genawa 19-3-1931 mengenai cheque.

Disamping kemungkinan menggunakan peraturan petunjuk dan peraturan asli, ada kemungkinan ketiga yaitu kedua belah pihak mengadakan pilihan hukum (*rechtskueze*) yaitu mereka setuju bahwa hubungan mereka akan diatur oleh hukum yang dipilihnya sendiri. Misalnya seorang pedagang warga negara Prancis mengadakan persetujuan jual beli, yang atas pilihan mereka memilih diatur oleh hukum Belanda.

#### **E. Kedudukan Istri Dalam Hukum Perdata Internasional**

Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara pria dan wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga yang berbahagia dan kekal

berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sebagai negara yang berdasarkan Pancasila, dimana sila pertama ialah berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Maka perkawinan mempunyai peranan penting membentuk keluarga yang bahagia rapat hubungan dengan keturunan yang merupakan tujuan perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan menjadi hak orang tua.

Dari rumusan perkawinan termasuk jelas perkawinan itu tidak hanya ikatan lahir saja atau batin saja, akan tetapi ikatan keduanya, sebagai ikatan lahir perkawinan merupakan hukum pria dan wanita untuk hidup bersama sebagai suami istri, ikatan lahir ini merupakan hubungan famili dan ikatan lahir ini terjadi dengan adanya upacara akad nikah perkawinan bagi yang beragama Islam.

Dalam UU No. 1/1974, tercantum tujuan perkawinan yaitu membentuk keluarga bahagia dan kekal. Ini berarti perkawinan dilangsung bukan untuk sementara atau jangka waktu tertentu yang direncanakan, tapi untuk seumur hidup atau selamanya dan tidak boleh diputus saja.

Sebagai suatu hubungan hukum, perkawinan menimbulkan hak dan kewajiban suami istri. Hak ialah suatu yang merupakan milik atau dapat dimiliki oleh suami yang ditimbulkan karena perkawinannya, sedangkan kewajiban adalah suatu yang harus dilakukan atau diadakan oleh suami istri untuk memenuhi hak dari pihak yang lain. (Ny. Sumiati : 87).

Hak dan kewajiban suami istri (UU No. 1/1974) diatur pada pasal 30-34 yang menentukan secara garis besar. Suami istri wajib saling mencintai, menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu dengan yang lain. Suami adalah kepala rumah tangga dan istri adalah ibu rumah tangga. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya dan istri wajib mengurus rumah tangga dengan sebaik-baiknya.

Dan kedudukan istri adalah seimbang dengan kedudukan dan hak suami bahkan dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat, sehingga segala sesuatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami istri. Jadi jika didalam rumah tangga salah satu diantara mereka ada masalah, maka harus memecahkan bersama dan dapat merundingkannya dan diputuskan bersama, maka demikian akan tercipta keluarga yang bahagia dan harmonis. Dan pernikahan adalah suatu perjanjian suci antara laki-laki dan perempuan untuk membentuk keluarga yang berbahagia.





## UNDANG-UNDANG POKOK AGRARIA

### A. <sup>6</sup>Peraturan Perundangan Agraria di Indonesia

Hukum Agraria ialah keseluruhan kaidah-kaidah hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis yang mengatur agraria. Pengertian “Agraria” meliputi bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, bahkan dalam batas-batas yang ditentukan ruang angkasa. Pada tanggal 24 september 1960 telah disahkan undang-undang No. 5 tahun 1960 tentang peraturan pokok-pokok agraria (L.N tahun 1960 No. 104), yang dikenal sebagai undang-undang pokok agraria (UUPA).

Dengan UUPA telah dihapuskan dasar-dasar dan peraturan-peraturan hukum agraria kolonial, dan berakhirnya dualisme dalam hukum agraria dan terselenggaranya unifikasi hukum. Hukum agraria Indonesia

tahun 1960 ini didasarkan atas satu sistem hukum, yaitu hukum adat sebagai hukum asli Indonesia.

Hukum agraria yang berlaku sebelum tanggal 24 september 1960 kaidah-kaidah bersumber pada:

1. Hukum Adat (Hukum Agraria Adat) yang menimbulkan hak-hak adat yang tunduk pada hukum Agraria adat, misalnya : tanah-tanah liat, tanah milik, tanah usaha, tanah gogolan dan lain-lain (tanah-tanah Indonesia).
2. Kitab-Kitab Undang-Undang Hukum Sipil (Hukum Agraria Barat) yang menimbulkan hak-hak Barat atau hak-hak Eropa yang tunduk pada hukum agraria Barat (tanah-tanah Barat atau tanah-tanah Eropa) misalnya : tanah eigendom, tanah erfpacht, tanah opstal dan lain-lain.

## **6** B. Undang-Undang Pokok Agraria Tahun 1960 (UUPA)

Pada pokoknya UUPA memuat hal-hal sebagai berikut:

### **1. Tujuan UUPA**

- a. Meletakkan dasar-dasar bagi penyusunan *Hukum Agraria Internasional* yang merupakan alat untuk membawakan untuk kemakmuran kebahagiaan dan keadilan bagi negara dan rakyat, terutama rakyat tani dalam rangka menuju masyarakat adil dan makmur. (Kansil, 1989 : 320)
- b. Meletakkan dasar-dasar untuk mengadakan kesatuan dan kesederhanaan dan hukum pertahanan.
- c. Meletakkan dasar-dasar untuk memberikan kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah bagi rakyat seluruhnya.

### **2. Tanah Negara**

Menurut UUPA istilah Tanah Negara ialah :

- a. Tanah yang dikuasai oleh Negara dan;
- b. Tanah yang dikuasai tidak langsung. Dalam pengertian, “Tanah yang dikuasai langsung oleh Negara” ialah tanah-tanah yang belum ada sesuatu hak di atas tanah tersebut, misalnya saja yang sering dikenal dengan sebutan “Tanah Negara Bebas” (*Vrijlands domein*). Sedang apa yang disebut “Tanah yang dikuasai tidak langsung oleh Negara” ialah tanah yang ada sesuatu hak di atasnya, misalnya sudah ada hak miliknya, hak guna usaha, hak guna bangunan dan sebagainya. Dalam UUPA yang berlaku sekarang ini tidak lagi berlaku atau mengenal “Asas Domain” sebab tidak tepat bila negara bertindak sebagai pemilik tanah. Negara dalam UUPA dinyatakan sebagai organisasi kekuasaan dari seluruh rakyat dan bertindak selaku badan penguasa.

### 3. Hak-Hak Atas Tanah

Hak-hak atas tanah memberikan wewenang untuk mempergunakan tanah itu sekedar dipergunakan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah.

Macam-macam hak tanah menurut UUPA ialah :

- a. Hak milik
- b. Hak guna usaha
- c. Hak guna bangunan
- d. Hak pakai
- e. Hak sewa
- f. Hak membuka tanah
- g. Hak memungut hasil hutan
- h. Hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut di atas.

Semua hak tanah wajib didaftarkan kepada : *kantor pendaftaran tanah* oleh pemegangnya untuk menjamin kepastian hak dan

merupakan bukti yang kuat terhadap pihak yang ketiga. Dalam hal ini pemegang hak atas tanah mendapatkan sesuatu tanda bukti hak atas tanah yang terkenal dengan sebutan “*sertifikat tanah*”.

Semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial, ini berarti hak atas tanah apapun yang ada pada seseorang, tidaklah tidak dapat dikatakan bahwa tanahnya itu akan dipergunakan semata-mata untuk kepentingan pribadinya dengan kemungkinan menyebabkan gangguan di pihak lain.

#### **6** 4. Konversi

Konversi hak atas tanah ialah perbuatan hak-hak atas tanah yang lama ke hak-hak atas tanah sesuai dengan ketentuan dalam UUPA.

Menurut UUPA semua hak-hak atas tanah baik hak itu adanya berdasarkan hukum pertahanan barat maupun yang berdasarkan hukum pertanahan adat terkena ketentuan-ketentuan acara konversi. Tegasnya hak-hak yang ada sebelum UUPA, diadakan perubahan. Acara konversi hak atas tanah tersebut tidak ada batas waktunya, tetapi hanya terhadap hak eigendom atas tanah yang pemegang haknya bukan warga negara Indonesia atau badan hukum asing, sejak mulai berlakunya UUPA (tanggal 24 September 1960) dengan jangka waktu satu tahun harus dilepaskan hak tanah itu.

Sanksi bila eigendom itu tidak dilepaskan dalam jangka waktu yang ditentukan, maka hak itu hapus karena hukum dan tanahnya jatuh kepada negara, yaitu tanahnya menjadi tanah negara.

#### **5. Tanah Dalam UUPA**

Bagi negara RI, dimana struktur kehidupan masyarakatnya, termasuk perekonomiannya sebagian besar bergerak dalam bidang Agraria, maka fungsi bumi, air dan ruang angkasa serta semua yang

terkandung di dalamnya amatlah penting sebagai sarana pokok dalam pembangunan menuju masyarakat adil dan makmur.

Dalam UUPA pasal 1 ayat 1 dinyatakan. Seluruh wilayah Indonesia adalah kesatuan tanah air dari seluruh rakyat Indonesia, yang bersatu sebagai bangsa Indonesia. Sedangkan dalam ayat 2 menyatakan : seluruh bumi, air dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah RI sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa adalah bumi, air dan ruang angkasa bangsa Indonesia dan merupakan kekayaan nasional.

Hubungan antara bangsa dengan bumi, air serta ruang angkasa merupakan suatu hubungan yang abadi, artinya selama rakyat Indonesia dan selama bumi, air dan ruang angkasa Indonesia masih adapula maka dalam keadaan bagaimanapun tidak ada sesuatu kekuasaan apapun yang dapat memutuskan atau meniadakan hubungan tersebut. Dalam UUPA dikenal atau diakui adanya hak-hak atau dibenahi perseorangan atau badan hukum. Tetapi dalam hal ini hanya mengenai permukaan bumi saja, yaitu tanah yang dapat dimiliki oleh seseorang seperti hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan dan sebagainya.

Selain corak agrarisnya dari negara kita maka untuk kemudian hari mulai sekarang sudah harus di pikirkan soal-soal pertambangan, perindustrian, peternakan dan sebagainya. Suatu perencanaan yang tidak saja bersifat menyediakan tetapi juga memajukannya (Gautama, 1996 :183).

### **C. Isu-isu utama dalam masalah keagrariaan**

Masalah-masalah mendasar yang muncul mengiringi berlakunya hukum agraria (Bisri, 2005:106) antara lain :

## 1. Masalah pendaftaran tanah dan pelaksanaannya.

Pendaftaran tanah merupakan upaya pemerintah untuk memberikan jaminan kepastian hukum atas kepemilikan tanah bagi pemegang hak milik tanah. Selain itu juga merupakan *fiscal cadastre* yaitu kepentingan negara untuk pemungutan pajak tanah. Sampai saat ini publikasi resmi tentang pendaftaran tanah telah disebarluaskan kepada rakyat Indonesia agar sesegera mungkin melaksanakan pendaftaran tanah miliknya.

Program pendaftaran tanah secara nasional yang disebut program agraria nasional (PRONA) pada tahun 1980-an serta awal 1990-an telah digulirkan dengan pemberian fasilitas secara kolektif dalam pendaftaran tanah. Akan tetapi tingkat kesadaran rakyat untuk mendaftarkan tanahnya masih cukup memprihatinkan, karena kemampuan rakyat pada umumnya sangat rendah, sehingga sampai saat ini hasil dari pelaksanaan pendaftaran tanah masih belum merata.

## 2. Masalah *Landreform*.

Program *landreform* oleh masyarakat Indonesia disikapi secara kontroversial. Disatu pihak *land* dianggap sebagai program penyelamat rakyat yang mengalami kesulitan memiliki tanah dan oleh karenanya harus dilaksanakan segera dan secara luas. Dipiak lain program *landreform* sebagai program tanpa arti hanya sedikit pihak yang bisa menikmatinya, atau bahkan program ini sebagai program komunis (PKI). Sebagai suatu program pertanahan nasional, *landreform* yang pada prinsipnya merupakan program perombakan mengenai kepemilikan penguasaan tanah serta hubungan hukum yang bersangkutan dengan pengusahaan tanah. Tujuan utama *landreform* antara lain :

- a. Pembagian tanah yang adil kepada rakyat.
- b. Tanah untuk tani, bukan sebagai objek spekulasi dan pemerasan..
- c. Memperkuat hak milik tanah bagi bangsa Indonesia.

- d. Pengakhiran sistem tuan tanah dan pembatasan kepemilikan tanah, karena tanah berfungsi sosial.
- e. Mempertinggi produktifitas nasional melalui tanah sebagai basisnya.

### 3. Masalah Pewarisan Tanah

Pewarisan merupakan salah satu masalah hukum yang sangat krusial, karena sistem pluralisme yang berlaku atasnya (banyak faset hukum yang bisa diberlakukan atasnya).

Daniel S. Lev (1985:146) menyatakan bahwa tak ada masalah hukum yang paling memusingkan di Indonesia selain masalah waris. UU PA tidak secara tegas mengatur mekanisme pewarisan tanah. Ada beberapa pasal yang berkaitan dengan tanah, antara lain pasal 23 ayat 1 tentang hak milik, pasal 19 tentang keharusan pendaftaran tanah dan pasal 26 tentang jual beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat serta perbuatan lain yang dimaksudkan untuk pemindahan hak milik serta pengawasannya di atur dengan peraturan pemerintah.

Berlakunya pasal 58 yang menyatakan bahwa selama peraturan-peraturan pelaksanaan belum terbentuk, maka peraturan baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis mengenai bumi, air, serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dan berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang, memberi peluang bagi hukum kewarisan lama yang bersifat pluralistis tetap berlaku. Ada beberapa peraturan perundangan yang memberikan pengaturan tentang pewarisan antara lain: *pertama*, Undang-undang No. 56/Prp/160 pasal 9, tentang pemindahan hak atas tanah pertanian, kecuali pembagian warisan, dilarang bila menimbulkan berlangsungnya kepemilikan tanah yang luasnya kurang dari dua hektar. Ketentuan ini juga memberi peluang hukum pewarisan lama yang pluralistis. *Kedua*, peraturan pemerintah No. 20 tahun 1961 tentang pendaftaran tanah, pada pasal 20 tertera bahwa :

- a. Jika orang yang mempunyai hak atas tanah meninggal dunia, maka yang menerima tanah itu sebagai warisan wajib meminta pendaftaran peralihan hak tersebut dalam waktu 6 bulan sejak tanggal meninggalnya orang itu.
- b. Menteri Agraria atau pejabat yang ditunjuk olehnya dapat memperpanjang waktu tersebut pada ayat 1 pasal ini berdasarkan pertimbangan khusus. Dalam pasal 23 pada peraturan yang sama, dinyatakan bahwa (a) untuk pendaftaran peralihan hak karena pewarisan mengenai tanah yang telah dibukukan maka kepada kepala kantor pendaftaran tanah harus diserahkan sertifikat hak atas tanah itu beserta wasiat dan jika tidak ada wasiat surat keterangan warisan dari instansi yang berwenang. (b). setelah peralihan hak tersebut dicatat dalam buku daftar tanah, maka sertifikat itu dikembalikan kepada ahli waris. Pasal 41 yang merupakan ancaman bagi kealpaan ahli waris untuk melaksanakan pasal 20 dengan denda yang nilainya disesuaikan dengan harga tanah. Aturan tersebut merupakan langkah administrasi penertiban proses pewarisan yang sampai saat ini ternyata masih banyak diabaikan dalam praksis pewarisan kita.

#### **4. Masalah Perlindungan Hak Warga Masyarakat dalam Pembebasan Tanah di Wilayah Perkotaan.**

Persoalan tanah, baik di perkotaan maupun di pedesaan adalah persoalan yang senantiasa rumit dan bersifat multi kompleks. Pembangunan perkotaan di Indonesia selalu dihadapkan dengan masalah kepemilikan tanah bagi warganya. Di satu pihak pemerintah kota berkeinginan untuk memperbesar, memperindah kota, serta meningkatkan berbagai fasilitas bagi warganya, di lain pihak warga kota juga memiliki hak untuk hidup dan berkembang wajar, termasuk memiliki hak untuk memiliki tanah dan tempat tinggal. Masalah yang sering muncul adalah berbenturanya dua kepentingan di atas. Kepentingan pemerintah untuk



melakukan pembebasan tanah bagi perluasan dan peningkatan fungsi perkotaan sering berhadapan secara tajam dengan penolakan masyarakat yang tergusur. Masalah ini timbul sebagai akibat dari :

- ◆ penetapan harga tanah yang tidak sesuai dengan keinginan warga.
- ◆ Terjadi manipulasi harga oleh oknum aparat sehingga memperkeruh program secara keseluruhan.
- ◆ Kurangnya publikasi dan sosialisasi program perkotaan yang baik termasuk program penataan kota (planologi kota) yang mestinya dipahami warga kota sehingga bisa diantisipasi sejak dini dalam perolehan tanah dan tempat tinggal.

Dalam tataran praktis pembebasan tanah di perkotaan menimbulkan persoalan yang serius antara lain :

- a. Dilakukan secara semena-mena oleh aparat sehingga menimbulkan gejala sosial perkotaan.
- b. Timbul trauma masyarakat perkotaan bahwa hak warga diperlakukan sewenang-wenang tanpa mempertimbangkan hak asasi manusia.

## **5. Masalah Hak Adat Pertanahan**

Dalam masa reformasi, seiring dengan menguatnya otonomi daerah makin kuat pula desakan agar hak adat pertanahan di daerah segera diselesaikan, yang diakibatkan oleh kebijakan pertanahan masa lalu (pada masa orde baru) yang eksekutif di berbagai daerah di Indonesia, seperti di Papua (Rowiyastuti, 2000:56). Pedalaman Kalimantan, Sumatera (Aceh) dan berbagai daerah lain yang menimbulkan gejala pertanahan adalah bagian dari kebijakan politik secara makro maupun politik agraria khususnya.



## HUKUM ACARA PERADILAN AGAMA

Undang-undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, disahkan di Jakarta pada tanggal 29 Desember 1989, diundangkan di Jakarta pada tanggal Nomor 49, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3400.

### **A. Pengertian Peradilan Agama**

1. Undang-undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama ini dibuat oleh pemerintah Republik Indonesia dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia sebagai pelaksanaan pasal 10 ayat (1) dan pasal 12 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, untuk

menggantikan tiga buah peraturan perundang-undangan yang selama ini mengatur Peradilan Agama di Indonesia, yaitu :

- a. Staatsblad Tahun 1982 Nomor 152 jo Staatsblad Tahun 1937 Nomor 116 dan 610 tentang Peradilan Agama di Jawa dan Madura.
- b. Staatsblad Tahun 1937 Nomor 638 dan 639 tentang Kerapatan Qadli dan Kerapatan Qadli Besar untuk sebagian Kalimantan Selatan.
- c. Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syariah di luar Jawa dan Madura.

Pasal 24 ayat (1) Undang-undang Dasar 1945 telah menentukan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut Undang-undang. Sebagai pelaksana dari ketentuan tersebut, pasal 10 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 telah menetapkan bahwa Kekuasaan Kehakiman dilaksanakan oleh Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara.

Sementara itu pasal 24 ayat (2) Undang-undang Dasar 1945 telah menentukan bahwa Susunan dan Kekuasaan Badan-badan Kehakiman itu diatur dengan Undang-undang. Ketentuan ini dipertegas oleh pasal 12 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 yang menetapkan bahwa susunan, Kekuasaan serta Acara dari Badan-badan Peradilan seperti tersebut dalam pasal 10 ayat (1) diatur dalam undang-undang tersendiri.

2. Peradilan Agama sebagai lembaga penegak hukum dan pelaksana kekuasaan kehakiman telah tumbuh dan berkembang di Indonesia atas kehendak bangsa Indonesia sendiri sejak berabad-abad yang lalu jauh sebelum pemerintah kolonial menginjakkan kakinya di bumi

nusantara ini. Peradilan Agama telah berdiri karena kebutuhan hukum masyarakat dan bangsa Indonesia yang beragama Islam.

Oleh karena itu maka Stbl. 1882 Nomor 152 yang dikeluarkan oleh Pemerintah Belanda sebenarnya hanya meresmikan saja lembaga Peradilan Agama yang telah ada sebelumnya dan sekaligus dapat dipahami bahwa peradilan agama sebagai lembaga penegak hukum tidaklah mungkin dibiarkan terus berjalan sendiri tanpa diatur secara resmi oleh pemerintah/penguasa. Dalam perkembangan selanjutnya Pemerintah Belanda kemudian membatasi kewenangannya yaitu dengan mengeluarkan masalah waris dari kewenangan Peradilan Agama di Jawa dan Madura melalui Stbl. 1937 Nomor 116 dan melengkapinya dengan Peradilan Tingkat Banding yaitu dibentuknya Mahkamah Islam Tinggi dengan Stbl. 1937 Nomor 610.

Demikianlah pula untuk wilayah Kalimantan Selatan dengan Stbl. 1937 Nomor 638 dan 639.

Setelah Indonesia memperoleh kemerdekaan penuh dan bebas dari cengkeraman penjajah, maka berdasarkan Undang-undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 untuk memenuhi kebutuhan hukum dari umat Islam di daerah-daerah lainnya ditetapkanlah Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/ Mahkamah Syariah di luar Jawa dan Madura.

3. Keberadaan Peradilan Agama di Indonesia yang telah diperkuat dengan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 dan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bukanlah karena Islam dianut oleh mayoritas bangsa Indonesia, sebab di dalam negara Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 tidak dikenal ukuran mayoritas minoritas. Kehadiran Peradilan Agama adalah karena diperlukan oleh kebutuhan umat

Islam di Indonesia seperti di Singapura, Philipina, Srilanka, Brunai Darussalam dan Malaysia.

Oleh karena itu maka kehadiran Peradilan Agama di Indonesia hendaklah diterima dengan lapang dada oleh golongan penganut agama lainnya dan kehadirannya semata-mata kehendak sejarah dan tidak akan mengganggu kepentingan penganut agama lainnya. Di sinilah hakikat dari kehidupan bangsa Indonesia yang terdiri dari berbagai golongan penganut agama yang berbeda yang telah terpatrikan dalam lambang negara kita Bhineka Tunggal Ika.

4. Dari uraian yang telah dikemukakan di atas, telah kita ketahui bersama bahwa selama ini Peradilan Agama diatur dalam 3 buah peraturan perundang-undangan yang berbeda, dua buah diantaranya produk pemerintah Kolonial, yaitu Stbl. 1882 Nomor 152 jo. Stbl. 1973 Nomor 116 dan 610 untuk Jawa dan Madura dan Stbl. 1937 Nomor 638 dan 639 untuk sebagian Kalimantan Selatan, sedang untuk daerah lainnya diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 sebagai pelaksanaan dari Undang-undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951.

Sebagai akibat dari ketiga peraturan yang berbeda tersebut maka Peradilan Agama di Indonesia selama ini tidak seragam baik namanya, wewenangnya maupun susunannya. Selain itu berdasarkan peraturan perundang-undangan warisan pemerintah Kolonial tersebut Peradilan Agama adalah peradilan semu karena dia tidak dapat melaksanakan keputusannya sendiri.

Kerja sama yang dilakukan oleh pemerintah dengan Mahkamah Agung dalam masa 8 tahun terakhir ini adalah bersaha memacu Peradilan Agama agar sederajat kedudukannya dengan lingkungan peradilan lainnya sesuai dengan kehendak Undang-undang Nomor 14 tahun 1970. Berbagai usaha telah dilakukan antara lain melalui

kegiatan rapat kerja, penataran, lokakarya dan pembinaan teknis hukum lainnya yang semuanya dilandasi sementara ini dengan SKB Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama yang ditandatangani pada tanggal 17 Januari 1983.

Selain itu langkah terobosan lain yang telah dilakukan oleh Mahkamah Agung adalah memperlakukan acara kasasi perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum terhadap perkara-perkara yang berasal dari pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama dengan mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1977 yang mulai berlaku tanggal 1 Januari 1978.

SKB Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama serta Peraturan Mahkamah Agung tersebut di atas adalah kebijaksanaan sementara yang bersifat darurat dan rancangan Undang-undang inilah yang diharapkan dapat segera mengakhiri keadaan yang bersifat sementara tersebut.

5. Usaha menyiapkan rancangan Undang-undang tentang Peradilan Agama, ini sebenarnya telah dimulai sejak tahun 1971, berdasarkan ketentuan pasal 1 Instruksi Presiden Nomor 15 Tahun 1970 tentang Tata Cara Mempersiapkan Rancangan Undang-undang dan Rancangan Peraturan Pemerintah. Menteri Agama pada saat itu telah menyampaikan pokok-pokok materi dan urgensi dari rancangan Undang-undang tentang Peradilan Agama kepada Bapak Presiden dan sebagai jawaban atas surat Menteri Agama tersebut, Menteri Kehakiman telah memberikan pertimbangan bahwa proses penyampaian rancangan Undang-undang tentang Peradilan Agama sebaiknya menunggu selesainya persiapan rancangan Undang-undang tentang Peradilan Umum dan rancangan Undang-undang tentang Mahkamah Agung.

Untuk mempersiapkan rancangan Undang-undang tentang Peradilan Agama ini telah dapat dimulai kembali pada tahun 1982 setelah adanya kesepakatan antara Ketua Mahkamah Agung, Menteri Agama dan Menteri Kehakiman yang direalisasikan dengan diangkatnya Team Interdepartemental yang anggota-anggotanya terdiri dari unsur-unsur :

- a. Mahkamah Agung.
- b. Departemen Kehakiman.
- c. Departemen Agama.
- d. Perguruan Tinggi Umum (Universitas Indonesia).
- e. Fakultas Syariah IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta.

Upaya mempersiapkan rancangan Undang-undang tentang Peradilan Agama kemudian diperkuat dengan izin prakarsa dari Presiden sebagaimana tertuang dalam surat Menteri/Sekretaris Negara Republik Indonesia tanggal 13 September 1983 Nomor B-2736/M Sesneg/9/1983 dan Surat Menteri/Sekretaris Negara Republik Indonesia tanggal 29 Pebruari 1984 Nomor R.11/M Sesneg/2/1984 dalam rangka memenuhi ketentuan pasal 1 Instruksi Presiden nomor 15 Tahun 1970.

6. Sebagaimana telah dimaklumi, bahwa dalam rangka pelaksanaan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970, Undang-undang tentang Mahkamah Agung dan Undang-undang tentang Peradilan Umum telah disahkan dan diundangkan menjadi undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 dan Undang-undang Tata Usaha Negara telah disahkan dan diundangkan menjadi Undang-undang Nomor 6 Tahun 1986.
7. Semula pemerintah merencanakan persiapan pengajuan dua rancangan undang-undang, yaitu rancangan undang-undang tentang susunan dan Kekuasaan Peradilan Agama dan rancangan undang-undang tentang Acara Peradilan Agama. Namun oleh karena undang-

undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara juga sekaligus mengatur tentang acaranya, dan di samping itu hukum acara perdata pada Peradilan Umum yang sesuai dengan kehendak Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 masih dalam penyusunan, maka untuk kesederhanaan perundang-undangan, kedua rancangan undang-undang tentang Acara Peradilan Agama kemudian digabung menjadi satu.

Mengingat bahwa hukum acara Peradilan Agama pada prinsipnya sama dengan hukum acara perdata yang berlaku pada Peradilan Umum, ditambah dengan hukum acara yang khusus bagi Peradilan Agama yang karena sifat dan hukum materilnya tidak sama dengan hukum acara Peradilan Umum, maka terdapat penegasan dalam pasal 54 rancangan Undang-undang ini (kemudian menjadi pasal 54 UU No. 7 Tahun 1989) yang menyatakan bahwa hukum acara perdata pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum berlaku bagi pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama, kecuali yang secara khusus diatur dalam Undang-undang ini.

8. Dalam masa akhir Repelita IV pemerintah ingin menuntaskan pelaksanaan GBHN sebagaimana telah dijabarkan dalam Repelita IV Bab 27 tentang Hukum, yaitu menyempurnakan Peradilan Agama melalui usaha dapat disetujui dan disahkannya rancangan Undang-undang yang sekarang telah berada di tangan para anggota Dewan yang terhormat. Lebih dari pada itu maka usaha penyempurnaan Peradilan Agama ini adalah untuk memperkuat kerangka landasan kekuasaan kehakiman, untuk siap tinggal landas pada Repelita VI sebagaimana kita cita-citakan bersama.
9. Beberapa materi dalam Undang-undang ini yang dianggap penting sebagai berikut :



*a. Kedaulatan Peradilan Agama*

Peradilan Agama sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman, merupakan lingkungan peradilan yang berdiri sendiri, terpisah dari Peradilan Umum, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara, sesuai dengan ketentuan pasal 10 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970. Karena itu maka dalam rancangan undang-undang tentang Peradilan Agama ini ketentuan yang mengatur ketergantungan Peradilan Agama pada Peradilan Umum, yang selama ini ditentukan dalam Stbl. 1882 Nomor 152 jo Stbl. 1937 Nomor 116 dan 610 Stbl. 1937 Nomor 638 dan 639 dan Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957, dihilangkan. Demikian pula ketentuan yang tercantum dalam pasal 63 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang mengatur pengukuhan keputusan Peradilan Agama oleh Peradilan umum secara tegas dinyatakan tidak berlaku oleh pasal 107 Undang-undang ini.

Peradilan Agama sebagaimana halnya Peradilan Umum, Peradilan Militer dan Peradilan Agung sebagai Pengadilan Tata Usaha Negara berpuncak pada Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Negara Tertinggi yang melakukan pengawasan atas perbuatan Peradilan Agama di bidang teknis hanyalah Mahkamah Agung. Pengadilan Agama sejajar dan sederajat dengan lingkungan peradilan lainnya, tidak saling tergantung dan tidak saling mengawasi satu sama lain. Oleh karena itu maka dalam rancangan Undang-undang ini diatur tentang Juru Sita pada Peradilan Agama sehingga nantinya Pengadilan Agama dapat melaksanakan sendiri keputusannya secara penuh.

Dalam rancangan Undang-undang ini ditentukan tugas juru sita antara lain :

- (a) Melaksanakan semua perintah yang diberikan oleh Ketua Sidang;
- (b) Menyampaikan pengumuman, teguran dan lain-lain;
- (c) Melakukan penyitaan atas perintah Ketua Pengadilan dan membuat berita acara.

*b. Wewenang Peradilan Agama.*

Wewenang Peradilan Agama adalah memeriksa, mengadili, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara antara orang-orang yang beragama Islam di bidang :

- (a) Perkawinan (yaitu masalah NTCR serta segala akibatnya sebagaimana telah diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan);
- (b) Kewarisan, wasiat dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam;
- (c) Wakaf dan Shadaqah.

Pada masa sekarang ini terdapat perbedaan kewenangan mengadili antara Pengadilan Agama di Jawa dan Kalimantan Selatan dengan Pengadilan Agama di Luar Jawa dan Kalimantan Selatan.

Sebagaimana telah dikemukakan bahwa berdasarkan Stbl. 1937 Nomor 116 Peradilan Agama di Jawa dan Madura dikurangi kewenangannya dari masalah waris. Demikian pula Peradilan Agama di Kalimantan Selatan yang disebut *Kerapatan Qadli* berdasarkan Stbl. 1937 Nomor 638. dalam rancangan Undang-undang ini Pengadilan Agama di Jawa dan Kalimantan Selatan kewenangannya

ditingkatkan dan disamakan dengan Pengadilan Agama di daerah-daerah lainnya meliputi ketiga hal tersebut di atas.

Pelaksanaan kewenangan tentang kewarisan di wilayah Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 yang karena pengaruh *theorie receptie* yang tercantum dalam pasal 4 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 sering menimbulkan perbedaan penafsiran antara Peradilan Agama dan Peradilan Umum, oleh Keputusan Rapat Kerja Teknis Gabungan antara Mahkamah Agung dengan Ketua Pengadilan Tinggi dari semua lingkungan peradilan di Yogyakarta pada tanggal 21 sampai dengan 23 Maret 1985 telah dapat diakhiri.

Keputusan Rapat Kerja tersebut telah menetapkan bahwa perkara waris dari mereka yang beragama Islam di wilayah Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 adalah menjadi kewenangan Peradilan Agama.

### *c. Susunan dan Tempat Kedudukan Pengadilan*

Susunan Peradilan Agama dalam rancangan Undang-undang ini diatur sama dengan Peradilan Umum. Lembaga Juru Sita yang selama ini tidak dimiliki oleh Peradilan Agama, dalam rangka meningkatkan kemandirian Peradilan Agama sesuai dengan kehendak Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970, dalam rancangan undang-undang ini diatur. Dengan adanya jabatan juru sita ini diharapkan Peradilan Agama di masa yang akan datang akan menjadi peradilan yang penuh dan dapat melaksanakan keputusannya sendiri tanpa memerlukan fiat eksekusi dari Peradilan Umum.

Demikian juga jabatan Wakil Ketua sebagai unsur pimpinan, yang dalam ketiga peraturan perundang-undangan yang mengatur Peradilan Agama selama ini tidak diatur, dalam undang-undang ini melalui pasal 10 ayat (1) dan (2) ditegaskan kedudukannya.

Tempat kedudukan Pengadilan Agama menurut pasal 4 ayat (1) Undang-undang ini adalah di kotamadya atau di ibu kota kabupaten yang wilayah hukumnya meliputi kotamadya atau kabupaten yang bersangkutan. Namun tidak dikesampingkan kemungkinan adanya lebih dari satu Pengadilan Agama dalam satu kabupaten yang daerahnya sangat luas sebagaimana dijelaskan dalam penjelasan pasal 4 ayat (1) tersebut. Sebagai contoh adalah beberapa kabupaten di Sumatera, Kalimantan dan Maluku. Demikian pula di Jawa seperti kabupaten Gresik yang mempunyai dua Pengadilan Agama yaitu Pengadilan Agama Gresik dan Pengadilan Agama Bawean.

Sementara itu dalam pasal 4 ayat (2) Undang-undang ini ditentukan bahwa Pengadilan Tinggi Agama berkedudukan di ibu kota provinsi. Sekarang ini telah berdiri 18 Pengadilan Tinggi Agama, yaitu: Banda Aceh, Medan, Padang, Pekanbaru, Palembang, Jakarta, Bandung, Semarang, Surabaya, Pontianak, Banjarmasin, Palangkaraya, Samarinda, Ujung Pandang, Manado, Ambon, Mataram dan Jayapura.

Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta sekarang ini sedang diproses persetujuan pembentukan oleh Menpan sedang Pengadilan tinggi Agama Bandar Lampung dan Jambi telah disetujui oleh Pihak Mahkamah Agung dan sudah dipersiapkan usul persetujuan pembentukannya ke pihak Menpan.

Pengadilan Tinggi Agama yang lainnya dibentuk dengan Undang-undang sesuai dengan ketentuan pasal 8 Undang-undang ini.

#### *d. Kedudukan Hakim*

Dalam Undang-undang ini dipertegas bahwa hakim dalam lingkungan Peradilan Agama adalah pegawai negeri. Hal ini sesuai dengan Undang-undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok

Kepegawaian yang menyatakan bahwa hakim pada Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama adalah pegawai negeri dan bahwa hanya Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda dan Hakim Agung adalah pejabat negara.

Dalam kedudukan sebagai pegawai negeri seorang hakim adalah abdi negara dan abdi masyarakat, sedangkan dalam kedudukannya sebagai penegak hukum dan keadilan ia adalah abdi hukum dan pemutus keadilan sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

pasal 27 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 menegaskan bahwa hakim sebagai fungsinya sebagai hakim, maka pengangkatan dan pemberhentian hakim dalam lingkungan Peradilan Agama dilakukan oleh Presiden selaku Kepala Negara sebagaimana ditentukan dalam pasal 15 ayat (1) Undang-undang ini. Namun demikian ketentuan ini hendaklah dimaksudkan untuk menjadikan hakim pada Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama sebagai pejabat negara dan ketentuan ini lebih bertujuan untuk menjaga martabat dan wibawa hakim itu sendiri.

#### *e. Hukum Acara*

Sebagaimana telah dikemukakan di atas bahwa melalui pasal 54 Undang-undang ini menyatakan berlakunya acara perdata pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama, kecuali hal-hal yang diatur secara khusus dalam rancangan undang-undang ini.

Pemerintah berpendapat bahwa hukum acara yang berlaku pada Peradilan Agama selama ini pada prinsipnya tidak berbeda dengan acara perdata yang berlaku pada Peradilan Agama. Bahkan mulai tahun 1962 oleh pemerintah telah diperintahkan kepada para hakim di Pengadilan Agama untuk mempedomani HIR dan RBg mengenai hal-

hal yang belum diatur dalam peraturan-peraturan perundang-undangan tentang Peradilan Agama maupun dalam kitab-kitab Fiqh yang menjadi pedoman Peradilan Agama.

Adapun hal-hal yang perlu diatur secara khusus dalam rancangan undang-undang ini adalah masalah yang tidak dikenal atau berbeda pengaturannya dengan acara yang berlaku pada Peradilan Umum, yaitu :

- (a) Pemeriksaan sengketa perkawinan yang mengatur tentang cerai talak dan cerai gugat.

Proses perceraian dengan talak diatur secara khusus dalam rancangan undang-undang ini, selain karena lembaga perceraian tersebut tidak dikenal di Peradilan Umum, juga dimaksudkan untuk lebih menyempurnakan acara perceraian dengan talak yang diatur dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 yang dirasakan belum memberikan kesempatan kepada pihak istri yang akan dicerai untuk membela haknya melalui forum Pengadilan Agama.

Demikian pula halnya pengaturan wewenang relatif dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 baik dalam hal cerai talak maupun cerai gugat kurang mencerminkan adanya perlindungan terhadap pihak istri sebagai kaum lemah. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 menentukan bahwa suami yang akan menjatuhkan talak terhadap istrinya permohonannya diajukan ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal pemohon/suami (pasal 14), sementara gugatan perceraian oleh istri diajukan ke Pengadilan Agama yang melayani tempat tinggal tergugat/suami (pasal 20).

Dalam Undang-undang ini ketentuan tersebut di balik, yaitu permohonan membuka sidang penyaksian ikrar talak oleh suami

diajukan ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal termohon/istri, sedang gugatan perceraian diajukan oleh istri ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal penggugat/istri, sedang gugatan perceraian diajukan oleh istri ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal penggugat/istri, kecuali apabila si istri telah meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin suami baik dalam hal cerai talak maupun cerai gugat (pasal 66 ayat (2) dan pasal 73 ayat (1) Undang-undang.

Selain itu untuk menjamin terlaksananya ketentuan sebagaimana diatur dalam pasal 39 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan, maka wewenang untuk memberikan bukti perceraian dalam rancangan Undang-undang ini diberikan kepada Pengadilan Agama, tidak lagi kepada KUA Kecamatan sebagaimana diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.

(b) Li'an

Salah satu perceraian yang diatur dalam pasal 39 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1985 adalah salah satu pihak suami/istri berbuat zina. Dalam praktek di Pengadilan Agama perceraian dengan alasan ini tidak pernah terjadi karena belum diatur acaranya, sementara dalam hukum Islam yang bersumber dari Al Qur'an sendiri sudah diatur yaitu dalam bentuk li'an yang mengakibatkan terjadinya perceraian yang tidak memungkinkan mereka menikah kembali.

Selain itu li'an juga berfungsi untuk menyangkal sahnyanya status anak yang dikandung oleh istri oleh suaminya.

(c) Biaya Perkara

Untuk ketertiban dan keseragaman penentuan besarnya biaya perkara pada Peradilan Agama, rancangan Undang-undang ini memberikan kewenangan pengaturannya kepada Menteri Agama.

Sementara itu sebagai pedoman dasar bagi Peradilan Agama, ketentuan tentang prinsip-prinsip beracara yang diatur dalam Undang-undang nomor 14 Tahun 1970 juga dicantumkan dalam rancangan Undang-undang ini.

*f. Administrasi Peradilan Agama*

Mengingat luasnya lingkup tugas dan beratnya beban pekerjaan yang harus dilaksanakan oleh pengadilan, maka dalam rangka efisiensi dan tertib administrasi pada Peradilan Agama diadakan pemisahan antara administrasi perkara dan administrasi umum.

Hal ini sangat penting, karena bukan saja menyangkut aspek ketertiban dalam penyelenggaraan administrasi baik di bidang perkara maupun administratif umum (kepegawaian, gaji, kepangkatan, peralatan kantor dan lain-lain), tapi juga akan mempengaruhi kelancaran tugas penyelenggaraan peradilan itu sendiri. Administrasi perkara ditangani oleh Panitera beserta jajarannya yakni Wakil Panitera, Panitera Muda dan/atau Panitera Pengganti.

Sedang administrasi umum ditangani oleh Sekretaris beserta jajarannya yaitu Wakil Sekretaris dan Stafnya. Walaupun tugas-tugas tersebut dibedakan menurut jenis dan dipisahkan penanganannya, namun dalam rangka koordinasi dan efisiensi, pertanggungjawaban tetap dibebankan pada seorang pejabat yaitu Panitera yang merangkap sebagai sekretaris.

10. Dengan disahkannya Undang-undang tentang Peradilan Agama ini maka berakhirilah keanekaragaman Peradilan Agama sebagai akibat



dari politik hukum Pemerintah Kolonial dahulu, dan akan tercapai cita-cita realisasi dan berhasilnya pasal 24 dan 25 Undang-undang Dasar 1945 yang merupakan Bab Kekuasaan Kehakiman di Indonesia. Dan dengan itu sekaligus tercapailah pula gagasan wawasan nusantara di bidang hukum, khususnya bidang peradilan (kekuasaan kehakiman).

Upaya penegakan hukum dan mewujudkan keadilan merupakan masalah yang sangat utama dalam rangka terwujudnya cita-cita kemerdekaan yaitu masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945.



## KETATANEGARAAN INDONESIA DI ERA REFORMASI

Sejarah mencatat dan bangsa wajib melaksanakan dengan terjadinya perkembangan ketatanegaraan republik ini. Perkembangan yang terjadi sebagai akibat dari makin sadarnya rakyat negara ketika Undang-Undang Dasar 1945 pertama kali dinyatakan sebagai undang-undang dasar untuk mewujudkan demokrasi. Akan tetapi, dalam pasal-pasal nya kurang tegas dinyatakan sebagai hukum dasar, sehingga pelaksanaannya sering terjadi penyimpangan. Akibatnya, penderitaan rakyat banyak terjadi.

Memasuki orde reformasi, Undang-undang Dasar 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) perlu dilakukan perubahan atas beberapa pasal nya. Perubahan yang fundamental itu dilaksanakan dengan menambah 11 pasal dan menghapus pasal yang tidak diperlukan yang pelaksanaannya dilakukan sejak tahun 1999 sampai dengan tahun 2002. Adanya penambahan pasal itu menunjukkan bahwa UUD 1945 menjamin tentang

hak-hak asasi manusia dan adanya sifat baru atas kekuasaan kehakiman dengan menambah suatu Komisi Yudikatif dan Mahkamah Konstitusi. Sementara itu, mekanisme kelembagaan diubah dengan tujuan untuk melaksanakan sistem kenegaraan yang demokratis.

Perubahan UUD 1945 dimungkinkan untuk dilaksanakan sesuai kebutuhan negara untuk mencapai tujuan hidup sejahtera. Dasar hukum merubahnya dicantumkan dalam pasal 37 yang menyatakan :

- 1). Untuk mengubah Undang-undang Dasar, sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat harus hadir;
- 2). Putusan diambil dengan persetujuan sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota yang hadir.

Berdasarkan ketentuan pasal 3, pelaksanaan perubahan UUD 1945 itu dilakukan oleh sidang-sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR). Untuk hal itu dilakukan sebanyak empat kali sidang paripurna akhir. Sidang paripurna akhir perubahan pertama disahkan pada tanggal 19 Oktober 1999, perubahan kedua disahkan pada tanggal 18 Agustus 2000, dan perubahan keempat disahkan pada tanggal 10 Agustus 2002.

Walaupun ada penambahan pasal dan ayat-ayat tertentu dan menghapus pasal yang tidak sesuai, sampai dengan akhir perubahannya ternyata jumlah pasal tetap sebanyak 37 pasal. Perubahan UUD 1945 mengakibatkan terjadinya perubahan mekanisme dalam sistem penyelenggaraan pemerintahan. Perubahan itu terjadi di pusat maupun daerah, dan lembaga yudikatif dalam pembagian tugas dan wewenangnya (Djamali, 2005: 135).

Pembagian tugas dan wewenang itu secara struktural dan fungsional diuraikan di bawah ini.

## 1. Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR).

Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) menurut pasal 2 UUD 1945, tentang keanggotaannya terdiri atas anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Dewan Perwakilan Daerah (DPD) yang dipilih melalui pemilihan umum. Tugas dan wewenang MPR itu diatur oleh undang-undang atas perintah UUD 1945 dan diwujudkan dalam Undang-undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD. Isi ketentuan tugas MPR itu hasil perubahan UUD 1945 adalah sebagai berikut .

### a). Tugas dan Wewenang

MPR sebagai lembaga permusyawaratan rakyat yang berkedudukan sebagai lembaga negara mempunyai tugas dan wewenang :

- (1). Mengubah dan menetapkan UUD;
- (2). Melantik presiden dan wakil presiden berdasarkan hasil pemilihan umum, dalam sidang paripurna MPR;
- (3). Memutuskan usul DPR berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi untuk memberhentikan presiden dan/atau wakil presiden dalam masa jabatannya setelah presiden dan/atau wakil presiden diberi kesempatan untuk menyampaikan penjelasan di dalam sidang Paripurna MPR;
- (4). Melantik wakil presiden menjadi presiden apabila presiden mangkat, berhenti, diberhentikan atau tidak dapat melaksanakan kewajibannya dalam masa jabatan;
- (5). Memilih wakil presiden dari dua calon yang diajukan presiden apabila terjadi kekosongan jabatan;
- (6). Memilih presiden dan wakil presiden apabila keduanya berhenti secara bersamaan dalam masa jabatannya.

b). Hak dan Kewajiban

Haknya terdiri atas :

- (1). mengajukan usul perubahan pasal-pasal UUD;
- (2). menentukan sikap dan pilihan dalam pengambilan putusan;
- (3). memilih dan dipilih;
- (4). membela diri;
- (5). imunitas;
- (6). lain-lain (protokoler, keuangan dan administrasi).

c). Kewajibannya

- (1). mengamalkan Pancasila;
- (2). melaksanakan UUD 1945 dan peraturan perundangan;
- (3). menjaga keutuhan negara;
- (4). mendahulukan kepentingan negara di atas kepentingan pribadi, kelompok, dan golongan;
- (5). melaksanakan peranan sebagai wakil rakyat dan wakil daerah.

Sidang MPR dilakukan sedikitnya sekali dan lima tahun di ibu kota.

## **2. Presiden, Wakil Presiden dan Pemerintahan Daerah.**

Pasal 4 ayat 1 UUD 1945 menyatakan bahwa : “Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar”. Ayat 2 dinyatakan :”Dalam melakukan kewajibannya Presiden di bantu oleh Wakil Presiden”. Artinya, presiden memegang kekuasaan eksekutif dalam negara dan fungsinya menjalankan pemerintahan sesuai perundangan. Selama menjalankan fungsinya itu presiden dibantu oleh wakil presiden. Dalam menjalankan pemerintahan itu, presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR. DPR menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan Undang-undang atas persetujuan DPR.

Menurut pasal 6 UUD 1945, seseorang dapat menjadi presiden dan wakil presiden. Sejak lahirnya warga negara Indonesia dan tidak pernah menerima kewarganegaraan lain dan mampu secara rohani dan jasmani untuk melaksanakan tugas dan kewajibannya. Sementara itu, pemilihannya dilakukan secara langsung oleh rakyat. <sup>5</sup> Sebelumnya, calon presiden dan wakil presiden dalam satu pasangan calonnya diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik. Maksudnya, pemilihan dilakukan oleh rakyat melalui pemilihan umum yang khusus untuk itu dan tidak melalui wakil-wakil rakyat di MPR. Hal ini dilakukan untuk pertama kali pada bulan September 2004. masa jabatannya selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali untuk satu kali masa jabatan.

Selama masa jabatan berjalan, presiden dan/atau wakil presiden dapat diberhentikan oleh MPR atau atas usul DPR. Alasan pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden, adalah :

- a). terbukti melakukan pelanggaran hukum, <sup>5</sup> dan tindak pidana berat lainnya;
- b). melakukan perbuatan tercela;
- c). terbukti tidak lagi memenuhi syarat sebagai presiden dan/atau wakil presiden.

Kalau usul pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden dilakukan oleh DPR, lebih dahulu mengajukan permintaan kepada Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, mengadili dan memutuskan pendapat DPR itu. Apabila presiden dan/atau wakil presiden dinyatakan bersalah, maka dalam sidang paripurna, DPR harus meneruskan usul pemberhentian kepada MPR.

Hak-hak lain presiden, yaitu :

- a). memegang kekuasaan yang tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut, dan Angkatan Udara;

- b). atas persetujuan DPR berhak menyatakan perang, membuat perdamaian, dan perjanjian dengan negara lain;
- c). atas persetujuan DPR berhak membuat perjanjian internasional lainnya;
- d). mengangkat duta atas persetujuan DPR dan mengangkat konsul;
- e). memberikan grasi, dan rehabilitasi atas pertimbangan Mahkamah Agung;
- f). memberikan amnesti dan abolisi atas pertimbangan DPR;
- g). memberikan gelar, tanda jasa, dan lainnya yang diatur dengan Undang-undang;
- h). membentuk suatu dewan pertimbangan sebagai penasehat yang diatur oleh Undang-undang.

Untuk melaksanakan tugas sebagai pemegang kekuasaan eksekutif, presiden dibantu oleh para menteri sejumlah yang dibutuhkan. Mereka diangkat dan diberhentikan oleh presiden; berarti bertanggung jawab kepada presiden. Kabinetnya disebut Presidensial. Sementara itu, pelaksanaan organisasi neagara ke dalam dilakukan oleh administrasi negara secara vertikal di bawah tanggung jawab presiden. Pelaksana ke dalam wilayah negara dilakukan oleh menteri dalam negeri. Berdasarkan Pasal 18,18 A, dan 18 B sistem penyelenggaraan pemerintahan dilakukan dengan desantralisasi. Pelaksanaanya dilakukan dengan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004, tentang pemerintah daerah yang sering disebut dengan Undang-undang Otonomi Daerah.

Penyelenggaraan otonomi daerah dilakukan sebagai berikut :

- a). Pemerintah pusat adalah Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan negara berdasarkan UUD 1945.
- b). Pemerintahan daerah adalah penyelenggara urusan pemerintahan dipegang oleh pemerintah daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat

Daerah (DPRD) menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya.

- c). Pemerintah daerah terdiri atas gubernur, bupati atau wali kota dan perangkat daerah sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah.
- d). Pemerintah daerah provinsi dan kabupaten/kota wajib menyelenggarakan kegiatan daerah masing-masing melalui Peraturan Daerah (Perda), kecuali urusan nasional seperti politik luar negeri, pertahanan, keamanan, yustisi, militer dan fiskal nasional, dan agama.
- e). Gubernur yang karena jabatannya, berkedudukan sebagai wakil pemerintah di wilayah provinsi yang bersangkutan.

Tugasnya terdiri atas :

- (1). Pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan pemerintah daerah kabupaten/kota;
  - (2). Koordinator penyelenggaraan urusan pemerintah di daerah provinsi dan kabupaten/kota;
  - (3). Koordinator pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan tugas pemerintah di daerah provinsi dan kabupaten/kota.
- f). Bupati/wali kota karena jabatannya, berkedudukan sebagai kepala daerah kabupaten/kota di wilayah yang bersangkutan.

Tugas antara lain :

- (1). Menyelenggarakan pemerintahan daerahnya dengan Perda;
- (2). Melakukan pembangunan daerah sesuai sumber daya yang dimiliki;
- (3). Merencanakan dan mengatur anggaran daerah termasuk pendidikan;
- (4). Membuat perhitungan perimbangan keuangan atas hasil sumber daya alam yang berada di bawah wewenang pemerintah pusat.



g). Kecamatan yang dibentuk di wilayah kabupaten/kota melaksanakan tugas:

- (1). Koordinasi kegiatan pemberdayaan masyarakat, ketentraman, ketertiban umum, penerapan, dan penegakan peraturan perundangan, pelayanan umum.
- (2). Membina penyelenggaraan pemerintah desa dan/atau kelurahan.

Melihat tugas dan wewenang pemerintahan daerah seperti di atas, dalam pelaksanaan perkembangan pembangunan daerah masing-masing dapat terjadi grafika yang tidak sama antara wilayah satu dengan wilayah lainnya. Hal itu terutama dalam pembangunan daerah di segala bidang. Maksudnya, bagi wilayah yang sudah lama dilakukan pembangunan tampak lebih menonjol wilayahnya dari pada wilayah yang baru disentuh oleh pembangunan. Apalagi yang belum pernah disentuh. Oleh karena itu, diperlukan adanya pembinaan melalui pelatihan yang merata agar bagi daerah tertinggal dalam waktu yang telah ditentukan dapat mengimbangi daerah yang sudah maju.

### 3. <sup>9</sup> Dewan Perwakilan Rakyat (DPR)

Keanggotaan DPR oleh seseorang diperoleh sebagai hasil pemilihan umum. Pelaksanaanya dilakukan secara langsung. Artinya rakyat yang berhak memilih memberikan suaranya dalam pemilihan untuk hal itu secara langsung kepada seseorang yang telah dicalonkan menjadi anggota DPR. Para anggota DPR bersama-sama anggota Dewan Perwakilan Daerah (DPD) merupakan anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR).

DPR sebagai lembaga legeslatif menurut Pasal 26 Undang-undang Nomor 22 Tahun 2003 mempunyai tugas dan wewenang sebagai berikut :

- a). Membentuk Undang-undang yang dibahas dengan presiden untuk mendapat persetujuan bersama.

- b). Membahas dan memberikan persetujuan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang.
- c). Menerima dan membahas usulan Rancangan Undang-Undang yang diajukan DPD.
- d). Memperhatikan pertimbangan DPD atas :
  - (1). Rancangan Undang-Undang Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN);
  - (2). Rancangan Undang-undang Pajak Pendidikan, dan Agama.
- e). Menetapkan APBN bersama presiden dengan memperhatikan pertimbangan DPD.
- f). Melaksanakan pengawasan terhadap pelaksanaan UU, APBN, dan kebijaksanaan pemerintah.
- g). Membahas dan menindaklanjuti hasil pengawasan yang diajukan oleh DPD terhadap :
  - (1). Pelaksanaan Undang-Undang Otonomi Daerah;
  - (2). Pembentukan, pemekaran, dan penggabungan daerah;
  - (3). Hubungan pusat dan daerah;
  - (4). Sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya;
  - (5). Pelaksanaan APBN, Pajak, Pendidikan dan Agama.
- h). Memilih anggota Badan Pemeriksa Keuangan dengan memperhatikan pertimbangan DPD.
- i). Membahas dan menindaklanjuti hasil pemeriksaan atas pertanggung jawaban keuangan negara.
- j). Memberikan persetujuan kepada presiden atas pengangkatan dan pemberhentian anggota Komisi Yudikatif.
- k). Memberikan persetujuan calon hakim agung yang diusulkan Komisi Yudikatif untuk ditetapkan sebagai hakim agung oleh presiden.
- l). Memilih tiga calon anggota hakim konstitusi dan mengajukan kepada presiden untuk ditetapkan.

- m). Memberikan pertimbangan kepada presiden untuk mengangkat duta, menerima penempatan duta negara lain, memberikan pertimbangan dalam pemberian amnesti dan abolisi.
- n). Memberikan persetujuan kepada presiden untuk menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain.
- o). Menyerap, menghimpun, menampung, dan menindaklanjuti aspirasi masyarakat.

Sementara itu, hak dan kewajiban DPR terdiri atas :

- a). DPR mempunyai hak:
  - (1). interpelasi;
  - (2). angket;
  - (3). menyatakan pendapat.
- b). Anggota DPR mempunyai hak :
  - (1). mengajukan rancangan Undang-undang (RUU);
  - (2). mengajukan pertanyaan;
  - (3). menyampaikan usul dan pendapat;
  - (4). memilih dan dipilih;
  - (5). membela diri;
  - (6). imunitas
- c). Anggota DPR mempunyai kewajiban :
  - (1). mengamalkan Pancasila;
  - (2). melaksanakan UUD 1945;
  - (3). melaksanakan kehidupan demokrasi dalam penyelenggaraan pemerintahan;
  - (4). mempertahankan dan memelihara kerukunan nasional dan keutuhan negara;
  - (5). memperhatikan usaha peningkatan kesejahteraan rakyat;
  - (6). menyerap, menghimpun, menampung, dan menindaklanjuti aspirasi masyarakat;

- 7). mendahulukan kepentingan negara di atas kepentingan pribadi, kelompok, dan golongan.

#### 4. Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD)

<sup>31</sup> Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) sebagai unsur penyelenggaraan pemerintahan daerah mempunyai fungsi legislatif, anggaran dan pengawasan. Keanggotaannya dipilih langsung oleh rakyat daerah yang memiliki hak memilih dalam pemilihan umum untuk hal itu. Untuk melaksanakan fungsinya DPRD mempunyai tugas dan wewenang, serta hak dan kewajiban di daerah wilayahnya masing-masing.

Tugas dan wewenangnya pada umumnya sama dengan DPR dan anggota DPR. Hanya saja, lingkup wilayahnya lebih sempit dalam provinsi dan/atau kabupaten/kota. Perbedaannya terletak pada adanya tugas dalam memilih kepala daerah dan wakil kepala daerah serta pemberhentian. Sementara itu, hak dan kewajiban DPRD dan anggota DPRD pada umumnya juga sama dengan DPR dan anggota DPR, tetapi dalam wilayah yang lebih sempit. Bagi DPRD dimungkinkan membentuk panitia angket untuk memeriksa seseorang yang dianggap mengetahui atau patut mengetahui masalah yang sedang diselidiki.

#### 5. Dewan Perwakilan Daerah (DPD)

Keanggotaan Dewan Perwakilan Daerah (DPD) dari daerah provinsi yang dipilih langsung oleh rakyat melalui pemilihan umum untuk itu. Setiap provinsi, menurut Undang-undang Nomor 22 Tahun 2003, ditetapkan sebanyak-banyaknya 4 orang yang diresmikan atas Keputusan Presiden. Sementara itu, masa jabatan anggota selama lima tahun sejak mengucapkan sumpah/janji.

Fungsi DPD selama lembaga tinggi negara ada dua, yaitu :

- a). mengajukan usul, ikut dalam pembahasan, dan memberikan pertimbangan yang berkaitan dengan bidang legislasi tertentu;

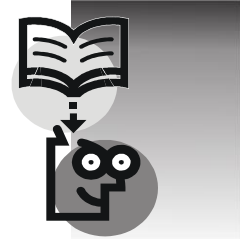
b). melakukan pengawasan atas pelaksanaan Undang-undang tertentu.

Berdasarkan fungsinya, DPD mempunyai tugas dan wewenang dapat mengajukan Rancangan Undang-Undang ke DPR. RUU dapat berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dengan daerah, pembentukan dan pemekaran, penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam, sumber daya ekonomi lainnya, dan perimbangan keuangan antara pusat dan daerah. Selain itu, rancangan undang-undang yang diusulkan dibicarakan dengan DPR sebelum diajukan ke pemerintah.

Termasuk dalam wewenangnya juga berkenaan dengan memberikan pertimbangan kepada DPR atas Rancangan Undang-Undang APBN, pemilihan anggota Badan Pemeriksa Keuangan, dan pengawasan atas pelaksanaan Undang-undang otonomi daerah.

## **6. Badan Pemeriksa Keuangan (BPK)**

Anggota Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) dipilih oleh DPR dengan memperhatikan pertimbangan DPD. Hasil pilihan itu kemudian diresmikan oleh presiden dan berkedudukan di ibu kota negara. Perwakilan BPK ada di setiap daerah provinsi dengan tugas dan wewenang yang sama dalam skala wilayah daerah masing-masing. Tugasnya memeriksa pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara dan hasilnya diserahkan kepada DPR, DPD, dan DPRD sesuai kewenangannya.



---

## Daftar Pustaka

- Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2005
- Achmad Ichsan, *Hukum Perdata 1A*, Pembimbing Masa, Jakarta, Cet.I,1969
- Achmad Sanusi, *Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Tarsito, Bandung, 1984
- Adnan Buyung Nasution, *Bantuan Hukum Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1988
- Ali Ridio, *Badan Hukum dan Kedudukan Badan Hukum*, Perseroan, Koperasi, Yayasan, Waqaf. Alumni.Bandung, 1977
- Apeldoorn L.J, *Ilmu Hukum Terjemahan*, Noordh FF-Kolfs NV, Jakarta, Cet.IV,1959
- Azhary, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis-Normatif tentang Unsur-Unsurnya*, Universitas Indonesia (UI-Press), Jakarta, 1995
- Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2001
- Boer Mauna, *Hukum Internasional; Pengertian Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Penerbit Alumni, Bandung, 2000
- Chidir Ali, *Badan Hukum*, Alumni, Bandung, 1976
- C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum di Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1994
- Gerald Turkel, *Law and Society, Critical Approaches*, Allyn & Bacon, Delaware, 1995
- Hartono Hadi Soeprpto, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1988
- Ilhan Bisri, *Sistem Hukum Indonesia; Prinsip-prinsip dan Implentasi Hukum di Indonesia*, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2005

- Joeniarto, *Ilmu Hukum dan Tata Negara dan Sumber-sumber Tata Negara*, Gajah Mada, Yogyakarta. Cet. 1, 1968
- Kusumadi Pujudjosewodo, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, Csx.I, 1976
- Lili Rasjidi, *Filsafat Hukum*, Remaja Karya Bandung, 1984
- Marhainis Abdul Hay, *Dasar-dasar Ilmu Hukum*, Pradya Paramita, Jakarta, Cet.2, 1982
- Marwan Mas, *Ilmu Hukum*, Galia Indonesia, Jakarta, 2004
- Moh. Mahfud M.D., *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993
- Mochtar K.usumaatmadja, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1976
- Otje R. Salman, *Sosiologi Hukum Suatu Pengantar*, Armico, Bandung, 1986
- Padmo Wahjono, *Asas Negara Hukum dan Perwujudannya dalam Sistem Hukum Nasional*, dalam M. Busyro Muqoddas, dkk, (Penyunting), *Politik Pembangunan Hukum Nasional*, UII Press, Yogyakarta, 1992
- Pipin Syarifin, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pustaka Setia, Bandung, 1999
- Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Pt. Bina Ilmu, Surabaya, 1987
- P. de Haan, Th. G. Drupssteen en R. Fernhout, *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat*, Deel I, Kluwer-Deventer, 1986
- R. Atang Ranumihardja, *Hukum Tata Usaha Negar dan Peradilan Tata Usaha Negara*, Tarsito, Bandung, 1994
- Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1999
- Rukmana Amanwinata, *Pengaturan dan Batas Implementasi Kemerdekaan Berserikat dan Berkumpul Dalam Pasal 28 UUD 1945, (Disertasi)*, Pascasarjana Universitas Padjadjaran Bandung, Bandung, 1996
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, alumni, Bandung, 1986.
- Simorangkir, *Pelajaran Hukum Indonesia*, Gunung Agung, Jakarta, Cet.XI, 1962
- Sudjono Dirjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, Rajawali, Jakarta, 1983
- Soerojo Weignjodipuro, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Ghalia Indonesia, cet VII, 1974

Soerjono Soekanto dan Herkutanto, *Pengantar Hukum Kesehatan*, Remaja Karya CV. Bandung 1987

-----, *Perundang-undangan dan Yurisprudensi*, Alumni, Bandung, 1982

Sri Sudewi M. Sofwan, *Hukum Benda, Seksi Hukum Perdata*, Fakultas hukum UGM, Yogyakarta, 1975

Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Cet.XI, 1975

Sudiman Kartohadiprodo, *Pengantar tata Hukum Indonesia*, Ghalia Indonesia, cet. VII, 1977

Sudikno Mertokusumo. *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, Cet.I, 1986

Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Sistem Hukum Nasional*, Alumni, Bandung, 1951

Safroedin Bahar et al.(Penyunting) *Risalah Sidang BPUPKI*. Jakarta: Sekretariat Negara RI. 1992

S.F. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997

Utrech, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Ichtiar, Jakarta, 1957

-----, *Pengantar Hukum Tata Usaha Negara Indonesia*, Penerbitan dan Balai Buku Indonesia, Jakarta, 1957

-----, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Ichtiar, Jakarta, 1960

-----, Moh. Saleh Jindang. *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, PT. Ichtiar Baru, Jakarta 1985

Willibrordus Riawan Tjandra, *Pergeseran Paradigma Welfare State* dalam Majalah *Justitia Et Pax*, Fakultas Hukum Atma Jaya Yogyakarta, Vol. 23, NO. 2, Desember 2003

Yulies Tiena Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004

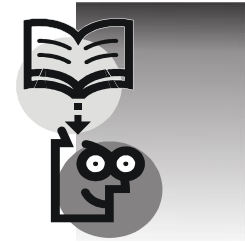
### **Perundang-undangan**

UUD 1945 amandemen pertama sampai ke empat, Sinar Grafika, Jakarta, 2002

UU No. 13/2003 tentang Ketenagakerjaan, Dahara Prize, Semarang, 2003

UU RI No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara





## Biodata Penulis

Nama Lengkap : **H. NURSOLIKIN ABD. RACHIM, SAG., MH.**  
Jenis Kelamin : Laki-laki  
Tempat/Tgl Lahir : Tuban, 15 Januari 1971  
Pekerjaan : Dosen STAIN Jember  
Golongan : III C  
NIP : 150 292 291  
Mata Kuliah : Ilmu Hukum, Metodologi Penelitian Hukum,  
Metodologi Penelitian Muamalah  
Alamat Rumah : Jl. Otista 57 Mangli Kaliwates Jember Jawa Timur.  
Email : [nursholihin0171@yahoo.com](mailto:nursholihin0171@yahoo.com)  
Telpon : 081555688624

### Riwayat Pendidikan

- ◆ Pendidikan S1 Syariah IAIN Sunan Ampel Surabaya (1996)
- ◆ Pendidikan S2 Program Pascasarjana Ilmu Hukum UNPAD Bandung (2005)

### Prestasi Terakhir Yang Pernah Diraih

- ◆ Juara satu lomba karya tulis tingkat nasional memperebutkan Piala Presiden RI tahun 2005 yang diselenggarakan Forum Pemantau Pemberantasan Korupsi di Indonesia (Forum 2004) dengan harian Republika, dengan judul : Pemberantasan Korupsi Di Indonesia, Menuju Zero Tolerance Corruption.
- ◆ Juara tiga lomba karya tulis dalam rangka memperingati satu abad Bung Hatta tahun 2002 yang diselenggarakan Panitia Satu Abad Bung Hatta Jawa Barat, dengan judul : Krisis Multidimensi, dan Persaingan Abad 21; Menengok dan Meneladani Sikap Hidup Bung Hatta.

### Pengalaman Organisasi

- ◆ Ketua Lembaga Hukum dan Kebijakan Publik eLKJKM Jember
- ◆ Anggota Senat STAIN Jember (sekarang)
- ◆ Ketua Senat Mahasiswa IAIN Sunan Ampel Surabaya (1994-1995)
- ◆ Ketua LBH dan advokasi PB PMII Jakarta (2000-2002)
- ◆ Direktur Lembaga Penguatan dan Pemberdayaan Masyarakat (LP2M) Jember

## Karya Tulis yang dipublikasikan

### Buku :

- ◆ Ilmu Hukum; Jalan dalam Memahami dan Menguasi Hukum, Penerbit Nurani Media Press (2002)
- ◆ Menduniakan Agama; Menuju Keberagamaan Hanif Demokratisasi dan Penegakkan Supremasi Hukum, Penerbit Nurani Media Press (2004)

### Penelitian :

- ◆ Relevansi Diberlakukannya PP NO 10 Tahun 1983 Tentang Poligami Bagi Pegawai Negeri Sipil ( Tinjauan Hukum Islam ) tahun (1996)
- ◆ Bursa Efek Dalam Kerangka Pembangunan Ekonomi Indonesia ( Telaah Atas Pemikiran Fiqh Islam) tahun (1996)
- ◆ Pergeseran Prilaku Politik NU Pasca Orde Baru ( Studi di Kabupaten Jember) tahun (Penelitian Kompetitif Depag RI, 2002)
- ◆ Tinjauan Hukum Islam Terhadap Hak Reproduksi Perempuan (2003)
- ◆ Ketergantungan Masyarakat Pada PSK di Kecamatan Prigen Pasuruan (2004)

### Artikel di Koran

- ◆ Makna Substansi Idul Qurban (Media Indonesia, 20 Januari 2005)
- ◆ Pendidikan Gratis Untuk Rakyat Kecil (Kompas edisi Jatim, 10 Desember 2004)
- ◆ Ramadhan, Tradisi Ritual, dan Humanisme (Kompas edisi Jatim, 20 Oktober 2004)
- ◆ Puasa, Reformasi Spiritual, Kepemimpinan Baru (Jawa Pos, 15 Oktober 2004).
- ◆ Mengurai Prospek Pilkada Langsung (Radar Jember/Jawa Pos, 29 Agustus 2004)
- ◆ Mengurai Peran dan Posisi DPD (Sura, 30 Juli 2003)
- ◆ Puasa, Reformasi Spiritual dan Pemilu 2004 (Kompas, 28 Oktober 2003)
- ◆ Menuju Kampanye Pemilu yang Ideal (Surya, 3 Oktober 2003)
- ◆ Menuju Pendidikan Kritis yang Membebaskan (Surya, 2 Mei 2003)
- ◆ NU dan Tradisi Istighotsah, Politis atau Ritual ? (Kompas, 28 Juli 2003)
- ◆ Istighotsah Jangan Campur Adukan antara Agama dan Politik (Kompas, 31 Juli 2003)
- ◆ Relasi Islam dan Demokrasi (surya, 13 Pebruari 2003)
- ◆ Pemilihan Gubernur Secara Langsung Mungkinkah ? (Surya, 13 Pebruari 2003).
- ◆ Saatnya Jawa Timur Dipimpin Sipil (Kompas, 19 Oktober 2002)
- ◆ Inflasi Parpol Perlukah Dikurangi Jumlahnya ? (Surya, 27 Pebruari 2003)
- ◆ Belum Ada Perannnt Hukum Utuk Pilih Gubernur Secara Langsung (Kompas, Pebruari 2003)
- ◆ Nahdlatul Ulama dan Kekuasaan (Kompas, 11 Oktober 2002)
- ◆ Peliharalah Dalam Koridor Moral (Jawa Pos/Radar Surabaya, 5 Maret 2003)

- ◆ Membangun Good Governance Pemerintahan di Daerah (Jawa Pos/Radar Surabaya, 5 Maret 2003)
- ◆ Menggagas Wacana Parpol Lokal (Surabaya News, 12 Maret 2003)
- ◆ Otonomi Daerah dan Pemenuhan Harapan Masyarakat (Surabaya News, 3 Februari 2003)
- ◆ Wajah Islam di Tengah Isu Terorisme Global ( Pikiran Rakyat, 26 November 2002)
- ◆ Agama Negara dan Problem Pluralisme (Pikiran Rakyat, 18 September 2002)
- ◆ Adakah Persoalan Islam dan Demokrasi ? (Media Indonesia, 20 September 2002)
- ◆ Mau Dibawa Kemana Wajah Agama ? (Media Indonesia, Januari 2002)
- ◆ Wajah Lesu Penegakan Hukum Kita (Duta Masyarakat, Januari 2002)
- ◆ PKB, Konflik Internal, dan Upaya Penyelesaian (Surabaya Post, Januari 2002)
- ◆ Kemanakah Perempuan ? (Duta Masyarakat, April 2002)
- ◆ Dekonstruksi Pemikiran Hukum Islam (Media Indonesia, Juni 2002)
- ◆ Penegakkan Hukum Jalan di Tempat (Duta Masyarakat, Juni 2002)
- ◆ Hancurnya Benih-benih Demokrasi (Duta Masyarakat, Juni 2002)
- ◆ Keluar dari Hegemoni Demokrasi (Pikiran Rakyat, Juni 2002)
- ◆ Pesantren, dan Pembacaan Kembali Atas Sejarah dan Tradisi (Duta Masyarakat, Juli 2002)
- ◆ Nasib Amendemen UUD 1945 (Duta Masyarakat, Agustus 2002)
- ◆ Menakar Ketulusan Pluralisme (Duta Masyarakat, Agustus 2002)
- ◆ Islam Liberal dan pengkayaan pemikiran Islam (Duta Masyarakat September 2002)
- ◆ Agama, Negara dan Problem Pluralisme (Pikiran Rakyat, September 2002)
- ◆ Adakah Persoalan Islam dan Demokrasi ? (Media Indonesia, September 2002)
- ◆ Agama, Konflik, dan Teologi Baru (Pikiran Rakyat, September 2002)
- ◆ Kebangkrutan Moral, Potret Wajah Bangsa Indonesia Dewasa Ini (Lomba Karya Tulis, Toyota dan Astra, Agustus 2002)

### **Majalah**

- ◆ PTAI, dan Dilema Otonomi Pendidikan Kita (Al-Adalah STAIN Jember, April 2002)
- ◆ Mahasiswa dan Otonomi Kampus (Ara-aita, Dakwah STAIN Surabaya, 1995)
- ◆ Islam dan Mekanisme Pasar (Nurani Al-Yasini, 2000)
- ◆ Otokritik dan Prospek NU (Nurani al-Yasini, 2001)
- ◆ Pesantren, dan Pembacaan Kembali Atas Sejarah dan Tradisi Sejarah (Nurani Al-Yasini, Juli 2002)
- ◆ Pemberantasan Korupsi di Indonesia (Fenomena P3M STAIN Jember, 2005)
- ◆ Perempuan, Hukum dan Pelaksanaan HAM (Al-Adalah STAIN Jember, 2006)

### **Makalah Seminar :**

- ◆ Solusi Masalah Disintegrasi Nasional; Kasus Ambon (Seminar IMPAS Pascasarjana UNPAD, 1999)
- ◆ Dinamika Gerakan Mahasiswa (Opspek BEM STAIN Jember, 1999)

- ◆ Pluralisme dan Politik di Indonesia (Seminar Politik dan Demokrasi PMII STAIN Jember, 2002)
- ◆ Perkembangan Hukum dalam Perspektif Filsafat Ilmu (Diskusi Periodik Dosen STAIN Jember, 2001)
- ◆ Perempuan Dalam Pelaksanaan HAM dan Perlindungan Hukum (Diskusi Periodik Dosen STAIN Jember 2003)
- ◆ Indonesia dan Terorisme Global (Mapaba PMII Cabang Jember 2003)
- ◆ Penegakan Hukum Jalan di Tempat (PKD PMII Cabang Jember 2003)
- ◆ Sulitnya Pemberantasan Korupsi di Indonesia (Seminar nasional dan Pelantikan IKADIN Jember, Bondowoso, Banyuwangi, Kediri, 2005)
- ◆ Hukum dalam Perspektif Gender (Sarasehan Fatayat NU Kab. Pasuruan dan DIKNAS RI Jakarta, 2004)

## ● 20% Overall Similarity

Top sources found in the following databases:

- 20% Internet database
- 0% Publications database
- Crossref database
- Crossref Posted Content database

### TOP SOURCES

The sources with the highest number of matches within the submission. Overlapping sources will not be displayed.

1	<b>slideshare.net</b> Internet	2%
2	<b>repository.unhas.ac.id</b> Internet	1%
3	<b>fr.scribd.com</b> Internet	1%
4	<b>titoanggapranata2.blogspot.com</b> Internet	1%
5	<b>naulibulung.wordpress.com</b> Internet	1%
6	<b>airberisik.blogspot.com</b> Internet	1%
7	<b>repository.unissula.ac.id</b> Internet	1%
8	<b>iffatsulthan.blogspot.com</b> Internet	<1%
9	<b>edipurwantosapudi.blogspot.com</b> Internet	<1%

10	<b>ahmadwahyumaruto.blogspot.com</b>	Internet	<1%
11	<b>arismuzayyin.blogspot.com</b>	Internet	<1%
12	<b>researchgate.net</b>	Internet	<1%
13	<b>repository.unej.ac.id</b>	Internet	<1%
14	<b>eprints.unm.ac.id</b>	Internet	<1%
15	<b>materimahasiswa hukum indonesia.blogspot.com</b>	Internet	<1%
16	<b>repository.uhn.ac.id</b>	Internet	<1%
17	<b>kelashukum.com</b>	Internet	<1%
18	<b>anams.id</b>	Internet	<1%
19	<b>media.neliti.com</b>	Internet	<1%
20	<b>scarmakalah.blogspot.com</b>	Internet	<1%
21	<b>adoc.pub</b>	Internet	<1%

22	<b>koirula.blogspot.com</b>	Internet	<1%
23	<b>everythingaboutvanrush88.blogspot.com</b>	Internet	<1%
24	<b>gitroku.blogspot.com</b>	Internet	<1%
25	<b>e-arsip.bontangkota.go.id</b>	Internet	<1%
26	<b>brandalmetropolitan.blogspot.com</b>	Internet	<1%
27	<b>makalahkompli.blogspot.com</b>	Internet	<1%
28	<b>anonymousdx.blogspot.com</b>	Internet	<1%
29	<b>daarul-ilmu.blogspot.com</b>	Internet	<1%
30	<b>ericaasetiana.blogspot.com</b>	Internet	<1%
31	<b>repository.uin-suska.ac.id</b>	Internet	<1%
32	<b>pt.slideshare.net</b>	Internet	<1%
33	<b>catatannirwanisme.blogspot.com</b>	Internet	<1%

34	<b>sman1clp.com</b> Internet	<1%
35	<b>ubl.ac.id</b> Internet	<1%
36	<b>digilib.uinkhas.ac.id</b> Internet	<1%
37	<b>scholar.unand.ac.id</b> Internet	<1%



## ● Excluded from Similarity Report

- Submitted Works database
- Manually excluded sources
- Small Matches (Less than 88 words)

---

### EXCLUDED SOURCES

<b>scribd.com</b>	<b>6%</b>
Internet	
<b>shohibulitmam.blogspot.com</b>	<b>5%</b>
Internet	
<b>kecanduan-ilmu.blogspot.com</b>	<b>3%</b>
Internet	
<b>atilkurnia.blogspot.com</b>	<b>2%</b>
Internet	