

**DIKTAT MATA KULIAH
PERBANDINGAN HUKUM PIDANA**

**Diktat Ini Disusun Untuk Kalangan Sendiri Dan Digunakan
Sebagai Bahan Ajar Perkuliahan**



Oleh:

YUDHA BAGUS TUNGGA PUTRA, SH., MH.

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI KH ACHMAD SIDDIQ
JEMBER
FAKULTAS SYARIAH
PROGRAM STUDI HUKUM PIDANA ISLAM
2022**

LEMBAR PENGESAHAN

Diktat Mata Kuliah Perbandingan Hukum Pidana ini disusun oleh :

Nama : YUDHA BAGUS TUNGGALA PUTRA, SH., MH.
NIP : 198804192019031002

Dan digunakan untuk kalangan sendiri sebagai bahan ajar pada :

Mata Kuliah : Perbandingan Hukum Pidana
Semester : Genap
Tahun Akademik : 2021 / 2022
Program Studi : Hukum Pidana Islam
Fakultas : Syariah
Institusi : Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember.

Disahkan di : Jember

Pada Tanggal : 15 Januari 2022

Mengesahkan,

Wakil Dekan I Fakultas Syariah
UIN KH Achmad Siddiq Jember



Dr. Muhammad Faisol, S.S., M.Ag.
NIP. 197706092008011012

KATA PENGANTAR

Puji Syukur penulis panjatkan kepada Allah SWT atas terselesaikannya penyusunan buku diktat ini. Begitu pula, Shalawat dan salam tetap tercurah pada baginda Nabi Muhammad SAW yang telah membawa pencerahan bagi umat-Nya melalui nikmat Ilmu dan Islam. Buku diktat ini disusun untuk memudahkan mahasiswa dalam mempelajari Mata Kuliah Perbandingan Hukum Pidana yang penulis ampu. Sistematika diktat ini disusun sesuai dengan bahasa yang mudah dipahami oleh mahasiswa dan dapat menjadi pedoman selama perkuliahan berlangsung.

Dalam menyelesaikan buku diktat ini tentunya tidak terlepas dari motivasi dan dukungan dari berbagai pihak sehingga tak lupa penulis sampaikan ucapan terima kasih kepada :

1. Segenap pejabat struktural kampus UIN KHAS Jember
2. Segenap jajaran dekanat dan dosen Fakultas Syariah UIN KHAS Jember.
3. Teman-teman dosen Fakultas Syariah UIN KHAS jember yang telah menjadi sahabat dalam hal tukar menukar informasi dan diskusi ilmiah.

Sebagai karya yang masih dalam proses penyempurnaan, tentunya dalam buku ini masih terdapat banyak kekurangan. Sehingga penulis berharap agar mendapatkan masukan dan kritik dari berbagai pihak.

Jember, Januari 2022

Penulis

DAFTAR ISI

Sampul Depan	i
Halaman Pengesahan	ii
Kata Pengantar	iii
Daftar Isi	iv
Pertemuan I : Rencana Pembelajaran Semester	1
Pertemuan II Ruang Lingkup Perbandingan Hukum Pidana	13
Pertemuan III Perbandingan Hukum Pidana Sebagai Suatu Metode Keilmuan	17
Pertemuan IV Pembagian Keluarga Hukum (<i>Legal Families</i>)	20
Pertemuan V Sistem Hukum <i>Civil Law</i>	24
Pertemuan VI Sistem Hukum <i>Common Law</i>	28
Pertemuan VII Sistem Hukum <i>Sosialist Law</i>	36
Pertemuan VIII Ujian Tengah Semester	39
Pertemuan IX Sistem Hukum <i>Adat Recht</i>	40
Pertemuan X Sistem Hukum <i>Islamic Law</i>	43
Pertemuan XI Perbandingan Hukum Pidana Sistem Hukum <i>Civil Law</i> dengan Sistem Hukum <i>Common Law</i>	45
Pertemuan XII Perbandingan Hukum Acara Pidana Sistem Hukum <i>Civil Law</i> dengan Sistem Hukum <i>Common Law</i>	49
Pertemuan XIII Perbandingan Hukum Peradilan Pidana Sistem Hukum <i>Civil Law</i> dengan Sistem Hukum <i>Common Law</i>	50
Pertemuan XIV Sistem Hukum Pidana Beberapa Negara (Belanda)	52
Pertemuan XV Sistem Hukum Pidana Beberapa Negara (Inggris)	54
Pertemuan XVI Ujian Akhir Semester	60
Daftar Pustaka	61

PERTEMUAN I
RENCANA PEMBELAJARAN SEMESTER

 UNIVERSITAS ISLAM NEGERI KH ACHMAD SIDDIQ J E M B E R	KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA UNIVERSITAS ISLAM NEGERI KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ JEMBER FAKULTAS SYARIAH Jl. Mataram No. 1 Mangli Jember 68136 Tlp. (0331) 487550 website: www.iain-jember.co.id email: clandestineputra@gmail.com	
	Formulir : RENCANA PERKULIAHAN SEMESTER	
No. Dokumen	No. Revisi -	Tanggal Terbit 10 Januari 2022

1. Identifikasi Mata Kuliah

Mata Kuliah / Kode : PERBANDINGAN HUKUM PIDANA / HPIS12108	SKS : 2 (Dua)	Semester : Genap 2021 / 2022
Program Studi : Hukum Pidana Islam	Dosen : YUDHA BAGUS TUNGGA PUTRA, SH., MH.	
Deskripsi Mata Kuliah	Seiring pesatnya perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi dewasa ini telah melahirkan berbagai macam bentuk kejahatan-kejahatan baru yang tidak mengenal batas wilayah. Oleh karenanya diperlukan adanya sebuah modernisasi dan pemutakhiran hukum pidana khususnya di Indonesia melalui salah satu cara dengan melakukan proses perbandingan hukum pidana dengan negara lain (<i>comparative criminal law</i>) sehingga dapat dijadikan sebuah referensi dalam proses pembaharuan hukum pidana di Indonesia menuju konsepsi pemidanaan yang berkeadilan, modern serta mengikuti	

	perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.
Capaian Pembelajaran	<ol style="list-style-type: none"> 1. Mahasiswa dapat mengetahui ruang lingkup perbandingan hukum pidana; 2. Mahasiswa mampu menjelaskan perbedaan hukum pidana dari berbagai negara; 3. Mahasiswa mampu menjelaskan konsep-konsep teori hukum pidana dari berbagai negara; 4. Mahasiswa dapat menguraikan konsep teori perbandingan hukum pidana saat proses berdiskusi.

2. Rancangan Aktifitas Perkuliahan

Sesi Ke	Kemampuan Akhir Yang Diharapkan	Bahan Kajian (Materi)	Metode Pembelajaran	Waktu Pembelajaran	Pengalaman Belajar	Indikator Penilaian	Bobot Nilai	Referensi
1	2	3	4	5	6	7	8	9
1.	Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat : <ol style="list-style-type: none"> 1. Mengetahui aturan-aturan yang berlaku dalam proses belajar mengajar; 2. Mahasiswa memiliki kedisiplinan dan 	Kontrak Perkuliahan	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi	120 menit	Mahasiswa memiliki pengetahuan tentang tujuan dari pembelajaran mata Kuliah Keadvokatan	Mahasiswa dapat melaksanakan proses perkuliahan/proses belajar mengajar sesuai dengan yg diharapkan	1,25 %	-

	tanggungjawab melaksanakan proses perkuliahan.							
2.	Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat : 1. Menjelaskan ruang lingkup Perbandingan Hukum Pidana; 2. Memaparkan konsep-konsep hukum yg ada dalam Perbandingan Hukum Pidana.	Ruang Lingkup Perbandingan Hukum Pidana	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi	120 menit	Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumenntasi ilmiah/akademik	Mahasiswa dapat mendalami konsep-konsep dasar tentang Pengantar Keadvokatan	1,25 %	-
3.	Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat Mahasiswa mampu menjelaskan Perbandingan Hukum	Perbandingan Hukum Sebagai Suatu Metode Keilmuan	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi	120 menit	Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argume	Mahasiswa dapat mendalami konsep-konsep Profesi Advokat	1,25 %	-

	Sebagai Suatu Metode Keilmuan				ntasi ilmiah/akademik			
4.	<p>Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Menjelaskan Pembagian Keluarga Hukum (<i>Legal Families</i>); 2. Membedakan Pembagian Keluarga Hukum (<i>Legal Families</i>) 	Pembagian Keluarga Hukum (<i>Legal Families</i>)	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi	120 menit	Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik	Mahasiswa dapat mendalami dan mengimplemantasikan Kode Etik Advokat yg berlaku	1,25 %	-
5.	<p>Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Menjelaskan sistem hukum pidana <i>civil law</i>; 	Sistem Hukum (Bagian 1 : Eropa Kontinental (<i>civil law</i>))	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi	120 menit	Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi	Mahasiswa dapat mendalami konsep-konsep dasar, teori pembuatan surat kuasa dan	1,25 %	-

	2. Mengimplementasikan konsep/teori dalam materi ini dalam proses diskusi.				ilmiah/akademik	dapat membuatnya		
6.	Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat : 1. Memahami sistem hukum pidana <i>common law</i> ; 2. Mengimplementasikan konsep/teori dalam materi ini dalam proses diskusi.	Sistem Hukum (Bagian 2 : <i>Anglo Saxon (common law)</i>)	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi	120 menit	Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik	Mahasiswa dapat mendalami konsep-konsep dasar, teori pembuatan eksepsi dan dapat membuatnya	1,25 %	-
7.	Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat : 1. Menjelaskan sistem	Sistem Hukum (Bagian 3 : <i>Sosialis (socialist</i>	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi	120 menit	Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan	Mahasiswa dapat mendalami konsep-konsep dasar, teori	1,25 %	-

	<p>hukum pidana <i>socialist law</i>;</p> <p>2. Mengimplementasikan konsep/teori dalam materi ini dalam proses diskusi.</p>	<i>law</i>)			pendapat/argumentasi ilmiah/akademik	pembuatan <i>pleedoi</i> dan dapat membuatnya		
8.	<p>Dalam proses ujian ini diharapkan mahasiswa mampu menjawab serta memberikan argumentasi ilmiah/akademik terkait jawaban dari pertanyaan-pertanyaan yang diberikan oleh Dosen dalam bentuk soal tertulis</p>	UTS	<p>Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi</p>	90 menit	<p>Mahasiswa dapat mengetahui/mengukur batas kemampuan dan kelemahannya sehingga dapat dijadikan bahan evaluasi diri untuk kedepannya</p>	<p>Mahasiswa dapat mengerjakan soal dan memberikan jawaban sebagaimana diharapkan oleh dosen sesuai dengan teori yg telah didapat</p>	1,25 %	-
9.	<p>Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan</p>	<p>Sistem Hukum (Bagian 4 :</p>	<p>Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi</p>	120 menit	<p>Belajar secara mandiri ataupun berkelompok</p>	<p>Mahasiswa dapat mendalami</p>	1,25 %	-

	<p>dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Menjelaskan sistem hukum pidana <i>adat recht</i>; 2. Mengimplementasikan konsep/teori dalam materi ini dalam proses diskusi. 	Hukum Adat (<i>adat recht</i>)			serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik	konsep-konsep dasar, teori pembuatan Permohonan Dan Gugatan dan dapat membuat Permohonan Dan Gugatan		
10.	<p>Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Menjelaskan sistem hukum pidana <i>islamic law</i>; 2. Mengimplementasikan konsep/teori dalam materi ini dalam proses diskusi. 	Sistem Hukum (Bagian 5 : Hukum Islam (<i>islamic law</i>))	Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi, praktek	120 menit	Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik	Mahasiswa dapat mendalami konsep-konsep dasar, teori pembuktian baik dalam perkara pidana maupun perdata	1,25 %	-
11.	Setelah mengikuti	Perbandingan	Penjelasan	120 menit	Belajar secara	Mahasiswa	1,25 %	-

	<p>perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Menjelaskan Perbandingan Hukum Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i>; 2. Membedakan Perbandingan H. Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i>. 	<p>Hukum Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i></p>	<p>(<i>Explanation</i>), diskusi, praktek</p>		<p>mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik</p>	<p>dapat mendalami konsep-konsep dasar, teori konsep/teori serta praktek dalam proses pelaksanaan upaya hukum biasa dalam perkara pidana</p>		
12.	<p>Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Menjelaskan Perbandingan Hukum Acara Pidana Dalam <i>Common Law</i> 	<p>Perbandingan Hukum Acara Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i></p>	<p>Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi, praktek</p>	120 menit	<p>Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik</p>	<p>Mahasiswa dapat mendalami konsep-konsep dasar, teori konsep/teori serta praktek dalam proses pelaksanaan</p>	1,25 %	-

	<p>dengan <i>Civil Law</i>;</p> <p>2. Membedakan Perbandingan Hukum Acara Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i>.</p>					<p>upaya hukum luar biasa dalam perkara pidana</p>		
13.	<p>Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <p>1. Menjelaskan Perbandingan Peradilan Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i>;</p> <p>2. Membedakan Perbandingan Peradilan Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i>.</p>	<p>Perbandingan Peradilan Pidana Dalam <i>Common Law</i> dengan <i>Civil Law</i></p>	<p>Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi, praktek</p>	120 menit	<p>Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik</p>	<p>Mahasiswa dapat mendalami konsep/teori serta praktek dalam proses pelaksanaan upaya hukum dalam perkara perdata</p>	1,25 %	-
14.	<p>Setelah mengikuti</p>	<p>Sistem</p>	<p>Penjelasan</p>	120 menit	<p>Belajar secara</p>	<p>Mahasiswa</p>	1,25 %	-

	<p>perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Memahami sistem hukum pidana di Belanda; 2. Menjelaskan sistem hukum pidana di Belanda; 3. Membedakan sistem hukum pidana di Belanda dengan di Indonesia. 	<p>Hukum Pidana Beberapa Negara (Bagian 1 : Belanda)</p>	<p>(<i>Explanation</i>), diskusi, praktek</p>		<p>mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik</p>	<p>dapat mendalami konsep/teori penyelesaian sengketa diluar pengadilan</p>		
15.	<p>Setelah mengikuti perkuliahan ini, mahasiswa diharapkan dapat :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Memahami sistem hukum pidana di Inggris; 2. Menjelaskan sistem hukum pidana di 	<p>Sistem Hukum Pidana Beberapa Negara (Bagian 2 : Inggris)</p>	<p>Penjelasan (<i>Explanation</i>), diskusi, praktek</p>	120 menit	<p>Belajar secara mandiri ataupun berkelompok serta dapat mengutarakan pendapat/argumentasi ilmiah/akademik</p>	<p>Mahasiswa dapat mendalami konsep/teori lembaga arbitrase nasional maupun internasional</p>	1,25 %	-

	Inggris; 3. Membedakan sistem hukum pidana di Inggris dengan di Indonesia.					sebagai lembaga penyelesaian sengketa diluar pengadilan		
16.	Dalam proses ujian ini diharapkan mahasiswa mampu menjawab serta memberikan argumentasi ilmiah/akademik terkait jawaban dari pertanyaan-pertanyaan yang diberikan secara tertulis	UAS	Ujian tertulis (<i>essay</i>)	90 menit	Mahasiswa dapat mengetahui/mengukur batas kemampuan dan kelemahannya sehingga dijadikan bahan evaluasi diri	Mahasiswa dapat mengerjakan soal dan memberikan jawaban sebagaimana teori yg telah didapat	1,25 %	-
Bobot Nilai								
A.	Proses (16 Pertemuan X 1,25 %)							20 %
B.	Tugas							20 %
C.	Jawaban Ujian Tengah Semester							20 %
D.	Jawaban Ujian Akhir Semester							20 %
E.	Keaktifan Diskusi							20 %
Nilai Total							100 %	

3. Referensi :

A. Buku-Buku :

1. Arief, Barda Nawawi, 2010. *Perbandingan Hukum Pidana : Edisi Revisi*. Jakarta: Rajawali Press;
2. Atmasasmita, Romli, 2020. *Perbandingan Hukum Pidana Kontemporer : Edisi Revisi*. Jakarta: Prenadamedia Group;
3. Hamzah, Andi. 2018. *Perbandingan Hukum Pidana Beberapa Negara : Edisi Ketiga*. Jakarta: Sinar Grafika;
4. Saebani, Beni Ahmad. Dkk, 2016. *Perbandingan Sistem Hukum Pidana*. Bandung: CV. Pustaka Setia.

Disusun Oleh	Diperiksa Oleh		Disahkan Oleh
<p data-bbox="347 619 593 651">Dosen Pengampu</p>  <p data-bbox="280 954 660 986">YUDHA BAGUS T.P., MH.</p>	<p data-bbox="795 619 1108 707">Ketua Program Studi Hukum Pidana Islam</p>  <p data-bbox="750 954 1153 986">Dr. ABDUL WAHAB, M.H.I.</p>	<p data-bbox="1209 619 1601 651">Lembaga Penjaminan Mutu</p>	<p data-bbox="1680 619 2128 707">Wakil Dekan Bidang Akademik Fakultas Syariah</p>  <p data-bbox="1657 954 2150 986">Dr. MUHAMMAD FAISOL, M.Ag.</p>

PERTEMUAN II

RUANG LINGKUP PERBANDINGAN HUKUM PIDANA

Hukum merupakan instrumen dalam pembangunan masyarakat yang menghendaki dan menuntut adanya perkembangan dan kemajuan hukum seiring dengan perkembangan yang terjadi dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Pendekatan sistem (hukum) kemudian dianggap sebagai teori yang dapat menjadi solusi berbagai permasalahan sosial yang dihadapi oleh masyarakat. Sistem hukum adalah kesatuan peraturan hukum yang terdiri atas bagian yang mempunyai kaitan dan tersusun sedemikian rupa menurut asas-asasnya yang berfungsi mencapai suatu tujuan yaitu terciptanya kedamaian, ketentraman dan keteraturan dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.

Metode perbandingan hukum dimulai ketika Aristoteles (384-322 SM) melakukan penelitian terhadap 153 konstitusi Yunani dan beberapa kota lainnya, dilanjutkan oleh Solon (650-558 SM). Perkembangan selanjutnya terjadi pada abad ke 19 misalnya Institut Perbandingan Hukum di *Collage de France* (1832) dan *University of Paris* (1846). Pada awalnya perbandingan sistem hukum dipahami sebagai salah satu metode pemahaman sistem hukum disamping sosiologi hukum, sejarah hukum dan antropologi hukum. Namun demikian hingga saat ini tidak ada satu kata dari para ahli hukum dan akademisi mengenai kedudukan perbandingan hukum dimana sebagian mengatakan perbandingan hukum sebagai sebuah metode dan sebagian lagi menyatakan sebagai ilmu hukum

Oleh karena itu aktifitas perbandingan hukum pidana dapat dikaji melalui 2 cara yaitu :

1. Perbandingan kelembagaan yang terkait dengan fenomena dari sistem peradilan, konstitusi, pengangkatan dan pemindahan para hakim, pengacara, struktur dan sumber hukum;
2. Perbandingan fungsional terkait dengan proses dan kandungan hukum serta pelaksanaan real dari berbagai fungsi yang ditawarkan oleh bermacam sistem hukum.

Istilah perbandingan hukum dapat dibedakan sebagai berikut :

1. Perbandingan hukum (*comparative law*);
2. Hukum perbandingan (*law compared* (Inggris) atau *droid compare* (Perancis));
3. Perbandingan sistem hukum (*comparative legal system*);
4. Perbandingan tradisi hukum (*comparative legal tradition*);
5. Perbandingan ilmu hukum (*comparative legal science*).

Sedangkan Jenis perbandingan hukum dapat dibedakan sebagai berikut ::

1. Perbandingan mengenai hukum pidana;
2. Perbandingan mengenai hukum perdata;
3. Perbandingan mengenai hukum tata negara;
4. Perbandingan mengenai hukum tata usaha negara;
5. Perbandingan hukum yang berlaku dalam satu wilayah atau negara yang mempunyai sistem hukum yang beragam dan lain-lain.

Berdasarkan pendapat para ahli, perbandingan hukum dapat di definisikan sebagai berikut :

1. Pengetahuan yang mempelajari secara sistematis dan dengan pendekatan analisis-kritis (*critical analysis*) terhadap hukum pidana dari dua atau lebih sistem hukum dengan menggunakan metode perbandingan yang bertujuan menemukan unsur persamaan dan perbedaan yang memberikan manfaat, baik dari sisi teoritis maupun praktik (Romli Atmasasmita);
2. Cabang ilmu pengetahuan hukum yang menggunakan metode perbandingan dalam rangka mencari jawaban yang tepat atas problema hukum yang konkret (R. Soeroso);
3. Pemaparan berbagai hal mengenai cara memperlakukan hukum secara ilmiah dengan cara pengklasifikasian secara khusus atau deskripsi analitik dari teknik penggunaan satu atau lebih sistem hukum positif (Rheinstein).

Sedangkan tujuan dari mempelajari Perbandingan Hukum dapat ditinjau dari beberapa tujuan sebagai berikut :

1. Tujuan teoritis : mengikuti perkembangan dari gejala-gejala dunia yang universal mengenai ilmu pengetahuan dari bidang hukum sehingga gejala tersebut dapat dipahami dan dipelajari pada masa yang akan datang;
2. Tujuan praktis : sebagai alat tata tertib dan pembaharuan hukum nasional yang memberikan pengetahuan dari berbagai peraturan dan pikiran hukum kepada para pembentuk perundang-undangan dan para hakim sebagai aparat dan penegak hukum;
3. Tujuan sosiologis : proses observasi dibidang ilmu hukum untuk menyelidiki hukum dalam arti sebagai ilmu pengetahuan yang dilakukan oleh para ahli sosiologi hukum;
4. Tujuan politis : mempelajari perbandingan hukum untuk mempertahankan sistem hukum yang dianut atau mengadakan perubahan terhadap sistem yang digunakan untuk menciptakan sistem hukum yang lebih baik dari sistem sebelumnya.

R. Soeroso menyatakan perbandingan hukum mempunyai arti (manfaat) yang sangat penting dalam praktiknya, yaitu :

1. Perbandingan hukum dipergunakan oleh para ahli dalam usahanya untuk menyusun hukum perdata internasional yang universal seperti yang pernah dilakukan oleh Von Vollenhoven ketika melakukan penyelidikannya mengenai hukum adat dengan masyarakat hukumnya;
2. Usaha untuk memecahkan perselisihan yang bersifat nasional/internasional misalnya masalah hukum antar golongan, perselisihan antar warga negara yang menyangkut hukum nasional dan hukum asing;
3. Perbandingan hukum juga sangat dibutuhkan dan diketahui oleh para penegak hukum dalam melaksanakan tugasnya karena dalam praktiknya sangat memerlukan peranan perbandingan hukum;
4. Perbandingan hukum memiliki jangkauan yang luas dan meliputi seluruh bidang hukum.

Prof. Andi Hamzah menjelaskan bahwa metode yang dapat digunakan dalam membandingkan hukum pidana adalah metode membandingkan dengan

titik sentral KUHP Indonesia, lalu membandingkan beberapa KUHP Asing dengan KUHP Asing tersebut terutama tentang asas dan sistem sanksinya. Adapun Munir Fuady membagi metode dalam membandingkan hukum sebagai berikut :

1. Metode deskriptif : menjelaskan dua atau lebih sistem hukum yang berbeda melakukan atau mencoba untuk menghubungkan satu sama lainnya;
2. Metode Analitikal : metode ini tidak hanya mengungkapkan secara deskriptif dari setiap sistem hukum yang berbeda tetapi juga melakukan perbandingan fungsional antara berbagai institusi hukum yang berbeda dalam sistem hukum yang berbeda pula;
3. Metode Negara Dengan Negara : membandingkan sistem hukum yang satu dengan sistem hukum yang lainnya.
4. Metode Tradisi Hukum Dengan Tradisi Hukum : memperbandingkan tradisi hukum dari negara satu dengan tradisi hukum negara yang lainnya;
5. Metode Perbandingan Kontemporer : memperbandingkan hukum positif dari satu negara dengan hukum positif negara yang lain;
6. Metode Perbandingan Sistem, Sejarah, Dan Budaya Hukum : metode ini tidak hanya membandingkan dari segi hukum positif saja melainkan juga membandingkan budaya hukum, sejarah hukum atau sistem hukum antara satu negara dan negara lainnya.

PERTEMUAN III
PERBANDINGAN HUKUM PIDANA SEBAGAI SUATU METODE
KEILMUAN

Sebagaimana telah diuraikan pada pertemuan sesi 2 lalu yang menyatakan bahwa pada awalnya perbandingan sistem hukum dipahami sebagai salah satu metode pemahaman sistem hukum disamping sosiologi hukum, sejarah hukum dan antropologi hukum namun demikian hingga saat ini tidak ada satu kata dari para ahli hukum dan akademisi mengenai kedudukan perbandingan hukum dimana sebagian mengatakan perbandingan hukum sebagai sebuah metode dan sebagian lagi menyatakan sebagai ilmu hukum. Perbandingan hukum sebagai sebuah metode mengandung arti bahwa ia merupakan suatu cara pendekatan untuk lebih memahami suatu objek atau masalah yang diteliti.

Rudolf D. Schlessinger dalam bukunya berjudul *Comparative Law* (1959) menyatakan :

1. *Comparative Law* merupakan metode penyelidikan dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan yang lebih dalam tentang bahan hukum tertentu;
2. *Comparative Law* bukanlah suatu perangkat peraturan dan asas-asas hukum bukan suatu cabang hukum;
3. *Comparative Law* adalah teknik atau cara menggarap unsur hukum asing yang aktual dalam suatu masalah hukum.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa :

1. Perbandingan hukum bukan suatu cabang hukum dan bukan suatu perangkat peraturan;
2. Perbandingan hukum merupakan cabang dari ilmu hukum;
3. Perbandingan hukum merupakan sebuah metode penelitian.

Hal ini juga dikuatkan dengan pendapat Prof. Dr. Van Apeldoorn yang menyatakan Objek ilmu hukum adalah hukum sebagai gejala kemasyarakatan. Ilmu hukum tidak hanya menjelaskan apa yang menjadi ruang lingkup dari hukum itu sendiri tetapi jga menjelaskan hubungan antara gejala-gejala hukum dengan

gejala sosial lainnya. Untuk mencapai tujuannya itu maka digunakan metode sosiologis, sejarah dan perbandingan hukum :

1. Metode sosiologis dimaksudkan untuk meneliti hubungan antara hukum dengan gejala-gejala sosial lainnya;
2. Metode sejarah untuk meneliti perkembangan hukum;
3. Metode perbandingan hukum untuk membandingkan berbagai tertib hukum dari bermacam-macam masyarakat.

Perbandingan hukum sebagai sebuah metode dapat diterapkan melalui proses-proses berikut berdasarkan pendapat para ahli :

1. Soerjono Soekanto

Menyatakan perbandingan hukum mungkin diterapkan dengan memakai unsur-unsur sistem hukum sebagai titik tolak perbandingan yang mencakup 3 unsur pokok yaitu :

- a. Struktur hukum yang mencakup lembaga-lembaga hukum;
- b. Subtansi hukum yang mencakup perangkat kaidah atau perilaku hukum;
- c. budaya hukum yang mencakup perangkat nilai-nilai yang dianut.

2. Constantinesco

Pendapat lebih lengkap diuraikan oleh Constantinesco sebagai berikut :

- a. Fase pertama yaitu mempelajari konsep-konsep (yang diperbandingkan) dan menerangkannya menurut sumber aslinya. Mempelajari konsep-konsep itu didalam kompleksitas dan totalitas dari sumber-sumber hukum dengan pertimbangan yang sungguh-sungguh yaitu dnegan melihat hierarki sumber hukum itu dan menafsirkannya dengan menggunakan metode yang tepat atau sesuai dengan tata hukum yang bersangkutan.
- b. Fase kedua yaitu emahami konsep yang diperbandingkan yang berarti mengintegrasikan konsep-konsep itu kedalam tata hukum mereka sendiri dengan memahami pengaruh-pengaruh yang dilakukan terhadap konsep-konsep itu dengan menentukan unsur-unsur dari

sistem dan faktor diluar hukum serta mempelajari sumber-sumber sosial dari hukum positif.

- c. Fase ketiga yaitu melakukan penjajaran (menempatkan secara berdampingan) konsep-konsep itu untuk diperbandingkan. Fase ketiga ini merupakan fase yang agak rumit dimana metode-metode perbandingan hukum yang sesungguhnya digunakan. Metode-metode ini ialah melakukan deskripsi, analisi dan eksplanasi yang harus memenuhi kriteria bersifat kritis, sistematis dan membuat generalisasi dan harus cukup luas meliputi pengidentifikasian hubungan-hubungan dan sebab-sebab dari hubungan-hubungan itu.

Dengan demikian melakukan perbandingan hukum bukanlah pekerjaan mudah sebagaimana dipaparkan oleh Rene David dan Brierley menyatakan adanya kesulitan itu disebabkan oleh perbedaan bahasa dan perbendaharaan kata serta tidak ada pendidikan yang khusus didalam bidang perbandingan hukum.

PERTEMUAN IV

PEMBAGIAN KELUARGA HUKUM (*LEGAL FAMILIES*)

Dalam proses perbandingan hukum perlu terlebih dahulu mempelajari sistem hukum dari negara asing karena setiap masyarakat (negara) memiliki sistem hukum tersendiri. Oleh karenanya langkah awal dalam proses perbandingan hukum adalah dengan melakukan “identifikasi” atau pengenalan tentang klasifikasi/penggolongan hukum di dunia yang dalam istilah teoritisnya disebut dengan Keluarga Hukum (*Legal Families*). Upaya klasifikasi/penggolongan hukum telah dirintis sejak Tahun 1950. Sebagaimana disinggung dalam slide sebelumnya bahwa paya klasifikasi/penggolongan hukum telah dirintis sejak Tahun 1950 yang pada awalnya proses pengklasifikasian hukum ini didasarkan pada kriteria genesis yaitu *natural-ethonological*, budaya, legislatif dan *legal genetis (genetis-rasial dan genetis-historical)*.

Pengklasifikasian hukum ini menurut para ahli dalam buku karangan Rene David dan Brierley disebutkan menekankan pada :

1. Struktur konseptual dari hukum;
2. Teori sumber hukum;
3. Tujuan sosial yang ingin dicapai dengan bantuan sistem hukum.

Upaya pengklasifikasian hukum ini kemudian berkembang seiring dengan berkembangnya perbandingan hukum itu sendiri dan kegunaannya tergantung dari masing-masing sistem hukum yang dianut oleh sebuah Negara. Proses pengklasifikasian ini pertama kali dipopulerkan oleh Adhemar Esmein dan James Bryce yang membagi keluarga hukum berdasarkan sistem hukum asalnya terdiri dari :

1. Kelompok latin (perancis, belgia, italia, spanyol, portugal, rumania dan republik latin di amerika tengah dan selatan);
2. Kelompok jerman (negara-negara scandinavia, austria, cislethania dan hungaria);
3. Kelompok *anglo-saxon* (inggris dan amerika serikat serta bekas negara jajahannya);

4. Kelompok slavic;
5. Kelompok hukum islam.

Proses ini dalam perjalanannya mengalami kritikan karena dianggap metode tersebut tidak lengkap dan tidak akurat karena hanya menggunakan perbandingan secara mikro di negara-negara eropa. Maka muncullah teori baru (*parent tree system* dan *derived system*) yang dipopulerkan oleh Arminjon, Nolde dan Wolfe dengan menghasilkan 7 (tujuh) klasifikasi keluarga hukum baru yaitu perancis, jerman, skandinavia, inggris, islam, hindu, dan soviet. Pasca perang dunia II proses klasifikasi keluarga hukum berdasarkan sejarah mulai ditinggalkan dan beralih ke sistem pengklasifikasian berdasarkan pada persamaan struktur tipologi yang dipopulerkan oleh Rene David dan Brierley dalam bukunya berjudul *les grand systemes de droit contemporains* dengan mendasarkan pada 2 (dua) kriteria yaitu :

1. Ideologi dimana menurut kriteria ini suatu sistem hukum berbeda dengan sistem hukum lainnya karena perbedaan konsep tentang keadilan menurut masyarakatnya serta dapat juga dilatarbelakangi karena faktor agama, filsafat atau perbedaan dalam struktur politik, ekonomi maupun sosial.
2. Teknis dimana menurut kriteria ini suatu sistem hukum meskipun memiliki konsep yang sama dapat berbeda satu dengan lainnya pada saat digunakan oleh penasihat hukum (penegak hukum) untuk memperoleh kemenangan.

Dalam perkembangannya kemudian Rene David dan Brierley membagi klasifikasi hukum menjadi :

1. *The romano-germanic family* dimana kelompok ini lebih dikenal dengan nama *civil law* dan didasarkan pada civil law romawi yang pada dasarnya terdiri sistem hukum yang dikodifikasikan, berorientasi pada definisi hukum, konsep/pemikiran abstrak, teknik hukum dan ajaran/dogma hukum;
2. *The common law family* dimana kelompok ini didasarkan/dibentuk dari penyelesaian hukum secara konkret oleh hakim dalam memecahkan

perkara-perkara individual. Menurut Rene David keduanya dipengaruhi oleh moralitas kristiani da sejak zaman *renaissance* ajaran-ajaran filosofisnya menonjolkan paham individualisme, liberalisme dan hak-hak individu

3. *The family of socialist law* dimana kelompok ini dibentuk dari sistem sosialisme yang berkembang di negara-negara komunis misalnya uni soviet (Rusia). Pada masa jayanya sistem ini menjadi lawan bebuyutan dari konsep common law dimana ada pendapat dari kubu sosialis menyatakan bahwa konsep common law merupakan satu keluarga besar dari “hukum barat (*western law*)” atau dikenal dengan sebutan “hukum borjuis (*bourgeois law*)
4. *Other conceptions of law an the social order* dimana dalam kelompok ini Rene David memasukkan keluarga hukum agama (misalnya : *muslim laws, laws of india (hindu law)*) dan hukum tradisional (misalnya : *laws of the far east (chinese law, japanese law), law of africa and malagasy/madagaskar*).

Konsep baru tentang pengklasifikasian hukum disampaikan oleh Ugo Maffei dengan teori bernama Taksonomi Hukum. Taksonomi merupakan suatu bentuk kerangka intelektual dari hukum yang memudahkan kita memahami suatu hukum yang kompleks. Jika dihubungkan dengan perbandingan hukum maka pengembangan taksonomi dapat digunakan sebagai bahasa untuk memahami dan mendiskusikan berbagai permasalahan bahkan dapat digunakan sebagai panduan untuk melakukan transplantasi (transfer) hukum. Dasar klasifikasi yang dilakukan oleh Ugo Maffei adalah peran hukum sebagai alat organisasi sosial dalam konsep weberian dimana pengertian dari istilah organisasi sosial harus ditafsirkan secara luas dalam kerangka pelaksanaan dari semua interaksi sosial dalam kehidupan masyarakat sehari-hari. Lahirnya konsep taksonomi dari Ugo Maffei ini membantu perubahan dalam metode dan praktik perbandingan hukum dimana kontribusi utama yang diberikan adalah dalam kerangka analitis suatu sistem hukum yang termasuk dalam suatu keluarga hukum akan lebih mudah dibandingkan karena rendahnya tingkat heterogenitas.

Pada akhirnya konsep klasifikasi hukum di dunia sesuai dengan data dalam ensiklopedia bebas Wikipedia sebagaimana diuraikan dalam buku Perbandingan Hukum Pidana karya Prof. Barda Nawari Arif tertuang dalam halaman 19-25 menyebutkan bahwa sistem hukum dunia saat ini terdiri dari :

1. *Civil law* misalnya negara Perancis, Denmark, Belgia dll;
2. *Common law/anglo-saxon* misalnya negara Amerika, Inggris dll;
3. *Religious law* (hukum agama) terbagi lagi dalam Hukum Yahudi (*Jewish Law*), Hukum Hindu (*Hindu Law*), Hukum Islam (*Islamic Law*) misalnya di Arab Saudi dan hukum Kristen (*Christian law*) misalnya negara Vatikan;
4. *Adat recth* (hukum adat) misalnya Mongolia dll;
5. *Socialist law* (hukum sosialis) Uni Soviet (sebelum bubar) dll.

Selain itu juga Wikipedia mencatat ada sistem hukum campuran (*pluraristic systems*) yaitu :

1. *Civil law and common law* misalnya Kanada, Afrika Selatan dll;
2. *Civil law and religious law* misalnya Afghanistan, Yordania dll;
3. *Common law and religious law* misalnya Brunei Darussalam, Malaysia dll.

PERTEMUAN V

SISTEM HUKUM *CIVIL LAW*

Pada sesi lalu kita sudah membahas mengenai proses perbandingan hukum adalah dengan melakukan “identifikasi” atau pengenalan tentang klasifikasi/penggolongan hukum (*Legal Families*) yang telah dirintis sejak Tahun; Hingga saat ini setidaknya ada 5 sistem hukum dunia yaitu *Civil law/Eropa Kntinental*, *Common law/anglo-saxon*, *Religijs law* (hukum agama), *Adat recth* (hukum adat) dan *Sosialist law* (hukum sosialis). Pada sesi 5 ini kita akan membahas mengenai ruang lingkup *civil law* atau *romano germanic legal system* atau eropa kontinental.

Civil law adalah sistem hukum yang berkembang di daratan eropa (barat) dan di beberapa bekas negara jajahannya. Pada awalnya *civil law* ini didasarkan atas hukum romawi buatan Kaisar Justianus (*corpus juris civilis*) yang dalam perkembangannya diawali dengan tindakan pendudukan Romawi atas Perancis yang kemudian semakin berkembang baik karena adanya proses peperangan di kawasan eropa sendiri maupun adanya kegiatan ekspansi negara-negara eropa ke berbagai belahan dunia. Sistem *civil law* adalah sebuah sistem hukum dengan ciri adanya ciri berbagai ketentuan hukum yang dikodifikasikan (dihimpun) secara sistematis yang akan ditafsirkan lebih lanjut oleh hakim dalam penerapannya. Fokus utama dari sistem hukum ini adalah penggunaan aturan hukum yang sifatnya tertulis dan dalam sistem hukum ini tidak mengenal adanya “juri” dalam proses peradilan. Sisi positif dari adanya sistem hukum ini yaitu adanya kepastian hukum yang baik karena aturan/hukumnya dibuat secara tertulis sedangkan sisi negatifnya sistem hukum ini tidak dapat mengikuti perkembangan hukum yang dinamis secara fleksibel.

Dalam sejarah hukum dunia, hukum romawi mengalami 2 periode perkembangan hukum yaitu :

1. Periode pertama yang dimulai dari zaman kekaisaran romawi yang berakhir dengan kompilasi yang dilakukan oleh Kaisar Justinianus (Abad

6 SM) yang lebih dikenal dengan nama *corpus juris civilis* (*corpus juris*) meliputi :

- a. *Institutes* (institusi) yaitu risalah sistematis yang dibuat sebagai sebuah buku teks elementer untuk para siswa hukum tahun pertama yang didasarkan pada *institutes* karya Gaius sehingga institusi berisi teks pengantar;
 - b. *Digest/pandect* yaitu kompilasi dari beberapa fragmen tulisan yuristik romawi yang telah disunting, disusun berdasarkan judul atau kategori yang diambil dari zaman klasik tetapi masih meliputi materi dari republik sebelumnya sampai abad ke 3 M;
 - c. *Codex* yaitu koleksi rancangan hukum imperial termasuk maklumat dan keputusan yudisial yang sudah mulai dari zaman hadrian yang disusun secara kronologis dalam setiap judul agar dapat diacak evaluasi hukum dari sebuah konsep yang fakta-fakta dalam sebuah perkara dibedakan dari fakta-fakta yang serupa dalam kasus sebelumnya;
 - d. *Novel* yaitu koleksi legislasi imperial yang dibuat oleh Kaisar Justinian yang didasarkan pada koleksi pribadi dan diterbitkan juga secara berurutan dan disusul penerbitan ketiga lainnya yang secara resmi disebarluaskan (533-544);
2. Periode kedua yang lebih dikenal dengan sebutan *renaissance/roman law* dengan memulai studi-studi terhadap karya Justinian di beberapa Universitas di Italia pada akhir abad 11 M dan kemudian menyebar ke daratan eropa bahkan Inggris sampai pada tahap akhir berkembangnya pengkodifikasian aturan hukum secara besar-besaran pada abad 19 M.

Sedangkan tahapan perkembangan *civil law* dapat diuraikan dalam runtutan sebagai berikut :

1. Fase formasi hukum romawi yang dimulai dari lahirnya sistem hukum *civil law* saat diberlakukannya UU berisi 12 Pasal (*the twelve tables*) di Romawi (400 SM);
2. Fase kematangan hukum romawi yang dimulai berlakunya *corpus juris civilis* karya Kaisar Justinian (6 M);

3. Fase kebangkitan kembali hukum romawi yang ditandai dengan semangat untuk mempelajari, memahami dan menerapkan kembali hukum romawi (studi hukum romawi di Universitas Bologna (Italia) 11 M);
4. Fase resesi hukum romawi yang terjadi saat berbagai negara eropa menerapkan sistem hukum romawi (*jus commune*) (16 M);
5. Fase kodifikasi hukum yang diprakarsai oleh Perancis (Napoleon Bonaparte) misalnya *code penal*, *code civil*, *code du commerce* (19 M);
6. Fase resepsi kodifikasi yang terjadi tidak lama setelah terciptanya kodifikasi hukum yang ditandai dengan pemberlakuan kode napoleon dengan “perubahan” misalnya Belanda memberlakukan *burgerlijkke wetboek* (1983) dan dibawa ke Indonesia (Hindia Belanda).

Sedangkan karakteristik yang terdapat dalam sistem hukum *civil law* ini adalah :

1. Adanya proses kodifikasi/kompilasi dalam bentuk tertulis;
2. Pada sistem *civil law* tidak dapat dilepaskan dari ajaran pemisahan kekuatan yang mengilhami terjadinya revolusi perancis;
3. Pada sistem *civil law* terkandung sistem inkuisitorial dalam peradilan (hakim mempunyai peranan peneting dalam mengarahkan dan memutuskan perkara secara aktif dalam menemukan fakta dan cermat dalam menilai alat bukti).

Dalam sistem hukum *civil law* terdapat karakteristik yang menjadi ciri khasnya sebagai berikut :

1. Ada kekuatan mengikat karena diwujudkan dalam peraturan berbentuk UU yang disusun secara sistematis dan lengkap dalam bentuk kodifikasi/kompilasi;
2. Kepastian hukum menjadi tujuan utama dimana hal itu dapat terwujud jika segala tingkah laku manusia dalam pergaulan hidup diatur dengan peraturan tertulis;
3. Tidak ada hukum selain UU artinya hukum selalu diidentifikasi dengan produk UU (peraturan perundang-undangan);

4. Peranan dan fungsi hakim hanyalah sebatas menetapkan dan menafsirkan peraturan sebatas kewenangannya.

Salah satu ciri yang membedakan sistem hukum *civil law* dengan sistem hukum lainnya adalah :

1. Sistem pemerintahan negara didasarkan atas kedaulatan rakyat;
2. Pemerintah melaksanakan tugas dan kewajibannya dengan berdasarkan hukum (peraturan perundang-undangan);
3. Adanya pengakuan dan jaminan atas ham;
4. Pembagian kekuasaan dalam negara;
5. Pengawasan dari badan-badan peradilan yang bebas dan mandiri;
6. Adanya peran serta dari masyarakat dalam pengawasan terhadap perbuatan dan pelaksanaan kebijaksanaan yang dilakukan oleh pemerintah;
7. Sistem perekonomian yang dapat menjamin pembagian yang merata dari sumber daya yang diperlukan bagi kemakmuran warga negara.

PERTEMUAN VI

SISTEM HUKUM *COMMON LAW*

Pada sesi kali ini akan membahas mengenai sistem hukum *common law/anglo saxon* yang berasal dari Inggris kemudian menyebar ke daerah jajahannya termasuk Amerika. Kata *anglo saxon* berasal dari nama sebuah bangsa (Angel-Sakson) yang pernah menyerah dan menjajah Inggris dan kemudian ditaklukkan oleh Hertog Normandia William. Sejarah mencatat nama *anglo saxon* sejak abad ke 8 lazim digunakan untuk menyebut penduduk Britania Raya yaitu bangsa Germania yang berasal dari suku-suku seperti Anglia, Saks dan Yut. Sejak tahun 400 M mereka menyebrang dari Jerman Timur dan Skandinavia Selatan untuk menaklukkan Bangsa Kelt kemudian mendirikan 7 kerajaan kecil yang disebut Heptarchi.

Berkembangnya sistem hukum *anglo saxon* tidak dapat dipisahkan dari adanya “infiltrasi” hukum romawi (*civil law*) sebagaimana sejarah mencatat pada awalnya Inggris memberlakukan *Celtics Law* yaitu Ras Ara dari Eropa Tengah yang merupakan penjajah dari daratan eropa pertama sejak Tahun 900 SM dan juga telah menguasai Inggris sejak Tahun 390 SM. Pada kenyataannya Bangsa Romawi pernah menjajah Inggris (1 – 5 M) dan memberlakukan hukum romawi, yang kemudian menggantikan *celtics law*. Agustine juga menerapkan hukum di Inggris berdasarkan agama tetapi memiliki elemen dari hukum romawi juga. Sejak saat itu paham kristiani mulai menguasai Inggris pada permulaan abad ke- 4 M. Adapun pada abad ke-5 M imperium romawi atas inggris mengalami kemunduran sehingga Garrisons (Gubjen Romawi) ditarik kembali (407 M). Bangsa *germanic (angels - saxon)* yang berasal dari Pantai Laut Baltik dan bangsa *Jutes* menaklukkan Inggris yang ditinggal oleh Romawi (477-577 M).

Dalam sistem hukum *anglo-saxon*, pembuatan hukum *equity* di wiliayah Inggris pada abad ke-15 M juga banyak dipengaruhi oleh hukum romawi. Sekalipun demikian, unsur hukum romawi dalam sistem hukum inggris saat ni tidak signifikan sehingga sebagai dasar utama sistem hukum inggris adalah hukum inggris kuno dan hukum kebiasaan *germanic (anglo-saxon)* yang dalam

perkembangannya dilakukan oleh Raja, Parlemen dan Pengadilan. Sistem hukum anglo saxon berorientasi pada mahzab/aliran *Freie Rechtsbegung* dimana aliran ini beranggapan bahwa dalam melaksanakan tugasnya seorang hakim bebas untuk melakukan menurut UU atau tidak. Dalam sistem ini pembentukan hukum melalui lembaga peradilan dengan sistem yurisprudensi dianggap lebih baik agar hukum selalu sejalan dengan rasa keadilan dan kemanfaatan yang dirasakan oleh masyarakat secara nyata akibat dari adanya perkembangan hukum yang dinamis.

Dalam sistem hukum ini memiliki pembedaan hukum yaitu Hukum *common law* (negara) dan Hukum *equity* (agama). Disebut hukum *equity* karena merupakan kumpulan norma hukum yang berkembang sejak abad ke-13 dan diterapkan oleh badan pengadilan (*court of chancery*). *Equity* terbentuk karena *common law* dalam memberikan putusan tidak dapat memuaskan pencari keadilan bahkan dalam banyak hal tidak mampu mengadili sehingga mereka mencari keadilan ke pihak lain (pimpinan gereja/*lord chancellor*). Fungsi *equity* adalah untuk melengkapi kekurangan *common law* dan mengadakan koreksi terhadap *common law*.

David dan Brierly membagi periodisasi perkembangan sistem hukum *common law* sebagai berikut :

1. Periode pertama yaitu sebelum penaklukan Bangsa Norman (Tahun 1066);
2. Periode kedua dimulai Tahun 1066 sampai penggabungan Tudors (1485) dimana dalam periode ini berlangsung pembentukan *common law* yaitu penerapan sistem hukum *common law* secara luas dengan menyisihkan kaidah-kaidah lokal;
3. Periode ketiga (Tahun 1485-1832) dimana dalam periode ini berkembang sistem kaidah lain yang disebut dengan kaidah *equity*;
4. Periode keempat (Tahun 1832-sekarang) dalam proses periodisasi ini merupakan periode modern bagi sistem hukum *common law* dimana dalam perkembangan penggunaan hukum yang dibuat dalam perundang-undangan.

Sedangkan karakteristik yang ada dan berkembang dalam sistem hukum *common law* dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Sistem hukum Inggris bersumber dari :
 - a. *Custum* yaitu sumber hukum yang tertua di Inggris yang lahir dan berasal dari hukum Romawi, *custum* ini tumbuh dan berkembang dari kebiasaan suku Anglo Saxon yang hidup pada abad pertengahan;
 - b. *Legislation* yang merupakan UU yang dibentuk melalui parlemen, UU ini disebut juga sebagai *statutes*;
 - c. *Case law* yang merupakan ciri dan karakteristik yang utama dari *common law* yaitu hukum kebiasaan yang berkembang dalam masyarakat tidak dibentuk melalui parlemen tetapi melalui pengadilan yang dibentuk oleh para hakim sehingga dikenal dengan istilah *judge-made law*.
2. Karena dalam sistem hukum *common law* menganut *case law* dengan doktrin presedennya (putusan hakim) maka sebagai konsekuensinya sistem hukum *common law* tidak sepenuhnya menggunakan asas legalitasnya yang dibuktikan melalui :
 1. *Legislation* sebagai sumber hukum disamping *custom* dan *case law*;
 2. Jika satu perkara terdapat yang sama terdapat pertentangan antara *case law* dengan *statute law* yang pertama digunakan adalah *case law* sedangkan *statute law* dikesampingkan terlebih dahulu.
3. Bertitik tolak dari doktrin preseden dimana kekuasaan hakim dari sistem *common law* sangat luas dalam memberikan penafsiran terhadap ketentuan yang tercantum dalam UU;
4. Ajaran kesalahan dalam sistem hukum *common law* dikenal dengan *mens rea* yang berlandaskan pada mazim *actus non est reus mens rea* yang berarti suatu perbuatan tidak mengakibatkan seseorang bersalah kecuali jika pikiran orang itu jahat;
5. Dalam sistem hukum *common law*, pertanggungjawaban pidana bergantung pada ada atau tidaknya “berbuat atau tidak berbuat” sesuatu dan sikap batin yang jahat;

6. Sistem hukum *common law* tidak mengenal perbedaan kejahatan dan pelanggaran;
7. Sistem hukum acara pidana yang berlaku di negara *common law* menganut prinsip *acusatoir (adversary system)* yaitu sebuah pandangan bahwa dalam pemeriksaan peradilan terdapat 2 (dua) pihak yang saling bertentangan baik dalam perkara pidana maupun pidana;
8. Dalam sistem hukum *common law* mengenal adanya pembagian hukum publik dengan hukum privat dengan catatan :
 - a. Pengertian hukum privat antara *civil law* dengan *common law* memiliki perbedaan arti dimana hukum privat versi *civil law* (hukum perdata dan hukum dagang) sedangkan *common law* (hak milik (*law of property*), hukum tentang orang (*laws of persons*), hukum perjanjian (*law of contracts*), dan hukum perbuatan melawan hukum (*law of torts*));
 - b. Dalam *civil law* hukum privat lebih dimaksudkan sebagai kaidah hukum perdata dan hukum dagang yang dicantumkan dalam kodifikasi kedua hukum tersebut sedangkan *common law* hukum privat tersebar dalam berbagai peraturan tertulis, putusan hakim dan kebiasaan.

Dalam sistem hukum *common law* terdapat sumber-sumber hukum yang digunakan sebagai dasar sebagai berikut :

- a. Yurisprudensi (*judicial decisions*) yaitu hakim mempunyai wewenang yang luas untuk menafsirkan peraturan hukum dan menciptakan prinsip hukum baru yang berguna sebagai pegangan bagi hakim lain dalam memutuskan perkara sejenis;
- b. *Statute law* yaitu peraturan yang dibuat oleh parlemen Inggris seperti selayaknya UU dalam sistem kontinental;
- c. *Custom* yaitu kebiasaan yang sudah berlaku selama berabad-abad di Inggris sehingga menjadi sumber nilai dimana nilai-nilai ini hakim menggali dan membentuk norma hukum yang dituangkan dalam putusan pengadilan;

- d. *Reason* (akal sehat) berfungsi sebagai sumber hukum jika sumber hukum yang lain tidak memberikan penyelesaian terhadap perkara yang sedang ditangani oleh hakim artinya tidak ada norma hukum yang mampu memberikan penyelesaian perkara yang sedang diperiksa.

Dalam konsep *common law* terdapat beberapa istilah yang dipakai sebagai berikut :

1. *Writ (the form of action)* dalam *common law* dikenal sebagai sistem gugatan atau model kategori gugatan yang diterbitkan oleh pejabat atas nama raja yang dapat diajukan dengan memilih suatu model gugatan yang sudah terlebih dahulu ditentukan bentuknya;
2. *Equity* lahir akibat adanya ketidakpuasan para pencari keadilan dimasanya terhadap sistem *writ* oleh karenanya *equity* dipandang sebagai pelengkap atau alat koreksi atas nama raja untuk mendapatkan keadilan dan kelayakan berdasarkan *equity* tanpa perlu memperhatikan aturan-aturan tradisional *common law*;
3. *Rule (hearsay rule)* secara harfiah diartikan sebagai mendengar dari ucapan sehingga disebut juga sebagai bukti tidak langsung (*second hand evidence*) yang merupakan lawan dari bukti langsung (*original evidence*). Ada pula yang menyebutnya *de auditu* yaitu kesaksiaan seseorang dimuka pengadilan untuk membuktikan kebenaran suatu fakta tetapi saksi tersebut tidak mengalami/mendengar/melihat sendiri adanya fakta tersebut karena ia hanya mendengarnya dari pernyataan/perkataan orang lain yang menyatakan mendengar, mengalami atau melihat fakta tersebut.
4. *Jury* merupakan ciri khas dari sistem *common law* yang awalnya dapat ditelusuri hingga periode kedua abad ke 12 pertama kali dibentuk pada Zaman Hendrik II (1133-1189) dimana *jury* memiliki peranan penting dalam sebuah proses persidangan (hingga saat ini) dengan fungsi dan tugasnya adalah untuk menuntut dan melakukan tindakan penuntutan terhadap perkara hukum baik pidana maupun perdata. Dalam *common law* terdapat 2 (dua) macam *jury* yaitu :

- a. *Petit Jury (Trial Jury)* dalam perkara hukum pidana bertugas menentuka seseorang bersalah atau tidaknya seorang terdakwa sedangkan dalam hukum perdata adalah menentukan kewajiban ganti rugi yang harus dibayarkan;
 - b. *Grand Jury* dikatakan sebagai lembaga atau institusi penuntukan dalm ini jika lembaga magistrat yang mencurigakan terjadinya suatu kejahatan maka kasus tersebut diajukan kepada *grand jury* untuk dicari da ditentukan bukti-buktinya setelah terdapat cukup bukti tentang adanya kesalahan seseorang selanjutnya *grand jury* menerbitkan *bill if indictmen* dan kasus tersebut berlanjut terus ke pengadilan sampai prosesnya selesai.
5. *Preseden (Stare decicis/stare decicis et non quieta movera)* merupakan salah satu fungsi dalam peradilan pidana pada yuridiksi sistem hukum *common law*. Menurut teori *preseden*, putusan pengadilan saat ini harus diputuskan dengan putusan yang sama seperti yang diputuskan pada masa lalu yang mengikuti putusan hakim sebelumnya. Akan tetapi jika putusan yang dikeluarkan terhadap kasus yang sama pada masa lalu menyimpang maka pengadilan dapat membatalkan putusan masa lalu terhadap kasus serupa dengan menyebutkan alasannya secara logis. Ada 4 (empat) faktor penggunaan *preseden* yaitu :
- a. *Equity* yaitu pelaksanaan penerapan peraturan hukum yang sama terhadap kasus yang sama akan menghasilkan persamaan perlakuan terhadap setiap orang yang dihadapkan dimuka sidang;
 - b. *Predictability* bahwa jika secar a konsisten mengikuti *preseden* akan menunjang dan mendorong arah yang jelas dalam pelaksanaan hukum pada masa yang akan datang dan jauh sebelumnya dapat diperkirakan kemungkinan *judicial decision* yang akan diberikan terhadap suatu kasus yang sama pada kemudian hari;
 - c. *Respect* yaitu prose pengadilan pidana terutama dalam pengambilan keputusannya, konsisten denga putusan terdahulu dalam perkara yang

sama menunjukkan bahwa penghargaan terhadap kebijakan dan pengalaman serta keahlian generasi hakim terdahulu;

- d. Ekonomi yang mengandung arti bahwa jika dipergunakan kriteria yang tetap dan sama untuk menyelesaikan kasus-kasus baru pada masa yang akan datang dapat menghemat waktu dan tenaga.

Perbedaan mendasar dari sistem hukum *common law* dengan sistem *civil law* adalah :

1. Dalam sistem *civil law*, prioritas sangat diberikan pada doktrin (termasuk *codified reports*) bukan pada yurisprudensi sedangkan dalam *common law* justru yurisprudensi yang diutamakan;
2. Yurisprudensi dalam sistem hukum *civil law* hanya menerapkan prinsip umum dan penjelasannya dilakukan melalui sumber hukum sekunder sedangkan dalam sistem *common law*, yurisprudensi merupakan sebuah aturan spesifik yang menjadi sumber hukum utama yang prinsipil;
3. Dalam sistem *common law*, pengadilan dalam tingkat yang lebih rendah mengikuti keputusan yang lebih tinggi dan bergantung pada preseden sebelumnya sehingga untuk menentukan suatu sumber *order of priority* harus berdasarkan *reason authority* dimana konsep ini dikenal dengan nama *state decicis* yang merupakan salah satu metode untuk bisa mengadili perkara yang mirip/sama harus diproses dengan cara yang sama juga namun dalam sistem *civil law* tidak terdapat dan tidak mengenal proses *state decicis*.
4. Dalam sistem *civil law*, aturan hukum dan keputusan pengadilan dibuat dalam bentuk tertulis dan lebih formalistik daripada sistem *common law* sedangkan dalam sistem *common law*, aturan hukum dibuat berdasarkan kebiasaan;
5. Kitab UU dalam *civil law* dan *statute* tertentu yang meliputi UU hukum *civil law* harus dimiliki oleh negara-negara yang menganut sistem hukum *civil law* sedangkan *statute* dalam *common law* hanya bersifat melengkapi hukum dalam pengadilan dari kasus ke kasus;

6. Hakim dalam sistem *common law* memiliki peranan yang sangat penting dalam memberikan keputusan di Pengadilan bahkan hakim diangkat dan ditunjuk dari sekian banyak praktisi, pengacara bahkan masyarakat biasa sedangkan dalam *civil law* hakim yang diangkat dan ditunjuk adalah mereka yang berasal dari perguruan tinggi hukum yang terlatih dengan spesialisasi kemampuan di bidangnya;
7. Prinsip *civil law* dibukukan dalam buku yang disebut dengan kode sivil (kitab) sedangkan dalam *common law* prinsip yang berlaku dapat mengalami perubahan dari waktu ke waktu karena didasarkan pada doktrin *stare decicis*;
8. Dalam sistem *civil law* terdapat hukum privat dan hukum publik sedangkan *common law* dijumpai berbagai yuridiksi dari pengadilan yang menangani perkara yang berbeda oleh pengadilan yang berbeda yang dalam sistem *common law* disebut dengan *common law court* dan *court of equality*;
9. Ajaran kesalahan dalam sistem hukum *common law* dikenal dengan doktrin *mens rea* sehingga ada atau tidaknya pertanggungjawaban bergantung pada ada atau tidaknya *actus neus* dan *mens rea*;
10. *Common law* tidak mengenal pemisahan kejahatan dan pelanggaran sedangkan dalam *civil law* dalam kitab UU hukum pidananya membedakan antara kejahatan dan pelanggaran.

PERTEMUAN VII

SISTEM HUKUM *SOSIALIST LAW*

Sejarah dunia mencatat bahwa perkembangan sosialisme (komunisme) pernah mewarnai kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara dalam segala aspek kehidupannya bahkan peradaban sosialisme dapat pula memisahkan sebuah negara yang dulunya masih satu rumpun misalnya saja Korea dimana Korea Utara dan Korea Selatan. Pada masa *cold war* perang ideologis sosialisme/marxisme/komunisme yang dipelopori Uni Soviet (Rusia) melawan demokrasi yang dipelori oleh Amerika Serikat dkk makin berkecamuk diberbagai belahan dunia termasuk salah satunya di Indonesia yang bisa kita pelajari melalui litetatur-literatur yang ada. Sosialisme (*sosialism*) secara etimologi berasal dari bahasa Perancis yaitu sosial yang berarti kemasyarakatan dan muncul untuk pertama kalinya juga di Perancis (1830). Dalam perkembangannya revolusi rusia (1917) juga melahirkan sistem hukum sosialis dimana saat itu pokok pangkal ajaran hukum sosialis dijiwai oleh ajaran Marxis-Leninisme.

Konsep ajaran marxisme berkembang sejak diterbitkannya buku berjudul *manifes komunis* oleh Karl Marx (1848). Sistem hukum sosialis berlandaskan pada materialisme dan teori evolusi yang menyatakan bahwa materi merupakan satu-satunya benda nyata yang ada didunia. Konsep diatas lebih dikenal dengan sebutan *socialist legality* yang mengalami perkembangan pada awal masa *new economic policy* di Uni Soviet (1921-1928). Berikut definisi hukum sosialis menurut para ahli :

- a. Hukum sosialis adalah hukum negara-negara yang pemerintahnya secara resmi melihat negara sebagai salah satu sosialis atau bergerak dari kapitalisme ke sosialisme dan memegang teguh masyarakat komunistik sebagai sebuah tujuan akhir (Quigley);
- b. Sosialisme adalah suatu masyarakat yang kepemilikan pribadinya dalam bentuk modal telah dihapus dan diganti dengan kepemilikan umum

sehingga produksi diizinkan dalam ukuran besar dari persamaan dan persaudaraan dalam hubungan kemasyarakatan (Christine Synowich).

Dalam sistem hukum sosialis ini memiliki karakteristik sebagai berikut :

1. Lebih menekankan pada kepentingan umum dan mengesampingkan kepentingan individu;
2. Menjadikan hukum sebagai instrumen-instrumen kepentingan politik bagi kaum borjuis dan penguasa;
3. Partai komunis yang berkuasa;
4. Penghapusan milik pribadi (tidak dimaksudkan sebagai properti pribadi) dianggap sebagai tujuan utama sosialisme jika tidak menentiat karakteristik sehingga dekat kolektivisasi total dan nasionalisasi harta;
5. Proses peradilan tidak memiliki karakter, penuntut umum dianggap sebagai “penyedia keadilan”.

Secara umum sistem dan prosedur pengadilan dalam sistem hukum sosialis di negara-negara yang memberlakukan sistem hukum sosialis menggunakan sistem *inguisitorial* yaitu pengadilan hanya lembaga birokrat yang menjalankan keputusan legislatif, oleh karenanya hakim tidak mempunyai kekuasaan selain untuk menjalankan dan memasukkan ide komunis kedalam putusannya. Namun dalam perkembangannya khususnya sejak runtuhnya kekuasaan Uni Soviet Tahun 1991, proses peradilan dinegara-negara sosialis bahkan ideologi-ideologi sosialisnya telah dikembangkan sedemikian rupa dengan penyesuaian-penyesuaian tertentu berdasarkan karakteristik yang ada dan dimiliki oleh masing-masing negara untuk mencapai tujuan negara tersebut.

Beberapa model/ jenis pengadilan yang diterapkan di negara-negara sosialis misalnya :

1. Pengadilan reguler bertugas untuk mengadili perkara sehari-hari yang berkaitan dengan kasus-kasus perkara pidana ataupun perdata;
2. Pengadilan tata usaha negara menangani sengketa yang berkaitan dengan masalah administrasi negara dan pemerintahan;
3. Pengadilan ekonomi yang khusus menangani masalah ekonomi negara dimana pengadilan ekonomi terpisah dari pengadilan umum serta

berwenang juga untuk membuat hukum karena para hakimnya mempunyai keahlian dibidangnya masing-masing;

4. Pengadilan teman sejawat (*comrades court*) mirip dengan pengadilan kasus kecil (*small claim court*) yaitu kasus kecil yang bukan pidana maka prosedurnya juga sangat sederhana, cepat dan murah sehingga hakim yang menangani kasus kecil bukan hakim profesional melainkan hanya orang biasa dan pengadilan ini memiliki cabang diberbagai tempat.
5. Pengadilan perburuhan khusus menangani masalah perburuhan dimana pengadilan ini tidak sebut sebagai “pengadilan” melainkan “komisi” yang bernaung dibawah organisasi buruh. Sekalipun demikian, putusan dari pengadilan/komisi perburuhan ini dapat dibanding oleh para pihak yang berperkara ke pengadilan umum.

PERTEMUAN VIII
UJIAN TENGAH SEMESTER

1. Beberapa waktu lalu kita sudah membahas mengenai konsepsi Perbandingan Hukum Pidana sebagai sebuah metode dan sebagai bagian dari ilmu hukum. Pertanyaannya :
 - a. Jelaskan yang dimaksud dengan Perbandingan Hukum Pidana sebagai bagian dari ilmu hukum menurut pandangan/pendapat anda setelah mempelajari slide yang saya berikan?
 - b. Jelaskan dimana letak perbedaan antara Perbandingan Hukum sebagai suatu Metode dan sebagai bagian dari ilmu hukum?
2. Sebutkan minimal 3 (tiga) unsur unsur umum dari suatu delik menurut sistem *Civil Law*?
3. Menariknya bumi Indonesia dimata dunia luar menyebabkan berbagai negara asing pernah “mencicipi” kenikmatan bumi Indonesia. Pertanyaannya :
 - a. Uraikan pendapat anda sistem hukum apa yang dianut oleh Indonesia sampai saat ini?
 - b. Uraikan pendapat/pandangan anda apakah Indonesia menganut sistem hukum yang anda sebutkan dalam poin 3a diatas secara penuh?

PERTEMUAN IX

SISTEM HUKUM ADAT RECHT

● Hukum adat (*Adat Recht*) diperkenalkan pertama oleh Prof. Dr. Cristian Snouck Hurgronje dalam buku *De Atjehers* (orang-orang aceh) disebutkan bahwa hukum adat adalah nama pada sistem pengendalian sosial dalam kehidupan masyarakat Indonesia. Teori ini dikembangkan lebih lanjut oleh Prof. Mr. Cornelis Van Vollenhoven (pakar hkm adat di Hindia Belanda) dalam buku "*Het Adat Recht van Nederland Indie*" hukum adat merupakan nomenklatur yg menunjukkan sistem hukum asli yg didasarkan pada alam pikiran masyarakat Indonesia. Ter Haar mendefinisikan hukum adat adalah seluruh peraturan yg ditetapkan dalam keputusan-keputusan dengan penuh wibawa yg dalam pelaksanaannya diterapkan begitu saja tanpa adanya keseluruhan peraturannya yg dalam kelahirannya dinyatakan mengikat sama sekali. Sedangkan Cristian Snouck Hurgronje mendefinisikan Hukum adat adalah adat yang mempunyai sanksi (reaksi) sedangkan adat yang tidak mempunyai sanksi merupakan kebiasaan normatif yaitu kebiasaan yang berwujud sebagai tingkah laku yang berlaku dalam masyarakat

Berdasarkan penjelasan defeni diatas terdapat beberapa unsur yang ada dalam hukum adat sebagai berikut :

1. (Adanya tingkah laku yang terus menerus dilakukan oleh masyarakat.
2. Tingkah laku tersebut teratur dan sistematis.
3. Tingkah laku tersebut mempunyai nilai sakral.
4. Adanya keputusan kepala adat.
5. Adanya sanksi/ akibat hukum.
6. Tidak tertulis.
7. Ditaati dalam masyarakat.

F.D. Holleman dalam buku *De Commune Trek In Het Indonesischeven* membagi kekhasan dari hukum adat yg berkembang dalam kehidupan masyarakat Indonesia berikut :

1. *Magis – Religius* dimana pada dasarnya hukum adat terkait dengan persoalan magis dan spiritualitasme sehingga sifat ini diartikan sebagai sebuah pola pikir pada keyakinan masyarakat tentang adanya sesuatu yang bersifat sakral. Perwujudan konsep ini biasanya dapat dilihat dari kegiatan-kegiatan selalu diadakan upacara-upacara relegieus, percaya adanya roh-roh halus, hatu-hantu yang menempati alam semesta, Percaya adanya kekuatan sakti ataupun Adanya beberapa pantangan-pantangan.
2. *Communal* dimana kehidupan manusia selalu dilihat dalam wujud kelompok, sebagai satu kesatuan yang utuh. Individu satu dengan yang lainnya tidak dapat hidup sendiri, manusia adalah makhluk sosial, manusia selalu hidup bermasyarakat, kepentingan bersama lebih diutamakan daripada kepentingan perseorangan. Salah satu perwujudan sifat ini dapat dilihat dalam proses kegiatan rapat desa adat dimana terdapat suatu majelis yg tersusun dari berbagai golongan penduduk yg berhak hadir dan memberikan suara.
3. *Contan* dimana terjadi pemindahan atau peralihan hak dan kewajiban harus dilakukan pada saat yang bersamaan yaitu peristiwa penyerahan dan penerimaan harus dilakukan secara serentak, ini dimaksudkan agar menjaga keseimbangan didalam pergaulan bermasyarakat.
4. *Concrete*, sifat ini diartikan sebagai corak masyarakat hukum adat yg serba jelas dan nyata. Hal ini menunjukkan bahwa setiap hubungan hukum yg terjadi dalam masyarakat tidak dilakukan secara diam-diam melainkan dilakukan secara terbuka/transparan. Tiap-tiap perbuatan atau keinginan dalam setiap hubungan-hubungan hukum tertentu harus dinyatakan dengan benda-benda yang berwujud.

Sedangkan ciri-ciri dari hukum adat adalah sebagai berikut :

1. Tidak adanya kodifikasi;
2. Hanya menyandarkan pada asas-asas hukum artinya hanya mengatur dalam garis besar;

3. Tidak ada penetapan yang *prae existence* sehingga hakim diberi kebebasan leluasa dalam mewujudkan keadilan yang hidup dalam masyarakat karena hakimnya aktif

Hukum adat memiliki corak tersendiri sebagaimana berikut :

1. Memiliki corak yang bersifat kebersamaan (komunal) yang kuat, artinya manusia menurut hukum adat merupakan makhluk dalam ikatan kemasyarakatan yang erat, rasa kebersamaan ini meliputi seluruh lapangan hukum adat;
2. Memiliki corak *religio-magis* yang berhubungan dengan pandangan hidup alam khususnya di Indonesia;
3. Diliputi oleh pikiran penataan serba konkret, artinya hukum adat sangat memperhatikan banyaknya dan berulang-ulangnya perhubungan hidup yang konkret;
4. Mempunyai sifat yang visual, artinya perhubungan hukum dianggap hanya terjadi karena ditetapkan dengan ikatan yang dapat dilihat.

Oleh karenanya, fungsi dari adanya hukum adat adalah agar manusia selalu hidup bermasyarakat, agar kehidupan manusia dalam masyarakat teratur dan tertib maka diperlukan hukum (*ubi societas ibi ius* “dimana ada masyarakat di situ ada hukum”). Hukum sebagai kaidah sosial tidak lepas dari nilai yang berlaku dalam suatu masyarakat, bahkan dapat dikatakan bahwa hukum merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (*the living law*). Nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (tingkah laku) mungkin saja pada awalnya merupakan suatu kebiasaan yang kemudian timbul menjadi suatu perasaan pada suatu masyarakat yang menganut kebiasaan itu menjadi sesuatu aturan.

PERTEMUAN X

SISTEM HUKUM *ISLAMIC LAW*

Hukum islam tidak membedakan antara hukum perdata dengan hukum *public*. Jika bagian-bagian hukum islam disusun menurut sistematika hukum barat yang membedakan antara hukum perdata dengan publik, maka susunan hukum muamalah adalah sebagai berikut :

1. Perdata : munakahat; wirasah; muamalah dalam arti khusus: masalah kebendaan dan hak-hak atas benda; jual-beli, sewa-menyewa, pinjam-meminjam, dll;
2. Publik : jinayat; al-ahkam al-sulthaniyyah, siyar; dan mukhasamat.

Definisi hukum islam adalah koleksi daya upaya para ahli hukum untuk menerapkan syariat atas kebutuhan masyarakat (Hasbi Assidiqi) sedangkan menurut Muhammad Muslihuddin hukum islam adalah sistem hukum produk Tuhan, kehendak Allah SWT yang ditegakkan diatas bumi. Ciri-Ciri Hukum Islam

1. Bagian dan bersumber dari agama islam;
2. Mempunyai hubungan dengan akidah dan akhlak;
3. Mempunyai istilah kunci : syariah dan fikih;
4. Terdiri dari dua bidang utama : ibadah dan muamalah;
5. Strukturnya berlapis : al-qur'an, sunnah, hasil ijtihad, pelaksanaan dalam praktik, berupa putusan hakim, amalan umat islam dalam masyarakat, mendahulukan kewajiban daripada hak, amal dari pahala;
6. Dibagi menjadi hukum taklifi dan wadl'i;
7. Berwatak universal;
8. Menghormati martabat manusia serta memelihara kemulyaan manusia dan kemanusiaan keseluruhan;
9. Pelaksanaannya dalam praktik digerakkan oleh iman dan akhlak.

Sistematika Hukum Islam dapat kita dipelajari sebagaimana konsep berikut ini :

1. Hukum Perdata Islam terdiri dari :

- a. Hukum munakahat yaitu hukum yang mengatur segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan, perceraian serta akibat-akibatnya;
- b. Hukum wirasah yaitu hukum yang mengatur segala masalah yang berhubungan dengan pewaris, ahli waris, harta peninggalan, serta pembagian warisan;
- c. Hukum muamat yaitu hukum yang mengatur masalah kebendaan dan hak-hak atas benda, tata hubungan manusia dalam hal jual beli, sewa menyewa, pinjam meminjam, perserikatan dan sebagainya.

2. Hukum Pidana Islam :

- a. Hukum jinayat yaitu hukum yang memuat aturan mengenai perbuatan yang diancam dengan hukuman baik dalam *jarimah hudud* maupun *jarimah ta'zir*;
- b. Hukum *al-ahkam as-sulthaniyah* yaitu hukum yang membicarakan hal-hal yang berhubungan dengan kepala negara, pemerintahan, tentara, pajak dan sebagainya;
- c. Hukum *siyar* yaitu hukum yang mengatur segala urusan peran dan damai, tata hubungan dengan pemeluk agama dan negara lain;
- d. Hukum *mukhasamat* yaitu hukum yang mengatur tentang peradilan, kehakiman dan hukum acara.

PERTEMUAN XI
PERBANDINGAN HUKUM PIDANA SISTEM HUKUM *CIVIL LAW*
DENGAN SISTEM HUKUM *COMMON LAW*

Hukum pidana dalam semua sistem hukum secara umum dapat diartikan sebagai bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku pada suatu bangsa/negara yang ada di dunia dengan dasar atau aturan yang bertujuan untuk :

1. Menentukan perbuatan yang tidak boleh dilakukan, dilarang dilakukan atau dilarang dilakukan dengan disertai ancaman atau sanksi berupa pidana tertentu bagi orang yang melanggar larangan tersebut;
2. Menentukan waktu dan hal-hal apa saja yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan dalam UU negara;
3. Menentukan cara pelaksanaan pengenaan pidana apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.

Dalam setiap tindak pidana yang terdapat dalam KUHP dapat dijabarkan dalam unsur-unsur pidananya sebagai berikut :

1. Unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan yaitu dalam keadaan yang menuntut bahwa tindakan-tindakan pelaku itu harus dilakukan;
2. Unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri pelaku atau yang berhubungan dengan diri pelaku termasuk didalamnya segala sesuatu yang terkandung didalam hati dan perbuatannya.

Unsur-unsur tindak pidana dalam ilmu hukum berperan dalam menentukan apakah suatu perbuatan termasuk tindak pidana atau bukan sehingga layak mendapatkan hukuman atau tidak maka untuk mengetahuinya dapat dilihat dan diketahui dari unsur-unsur yang terkandung dalam perbuatan tindak pidana tersebut. Menurut Prof. Romli Atmasasmita dalam sistem hukum *common law*, setiap orang yang melakukan pelanggaran terhadap UU pidana harus memenuhi unsur-unsur berikut :

1. Berdasarkan *actus-reus* yaitu pihak yang tertuduh telah melakukan suatu perbuatan yang telah dituduhkan. Dalam *actus-reus* terdapat beberapa prinsip sebagai berikut :
 - a. Perbuatan yang dituduhkan harus secara langsung dilakukan tertuduh. Pada prinsipnya seseorang tidak dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan orang lain kecuali jika dia membujuk orang lain untuk melakukan pelanggaran terhadap UU atau tertuduh memiliki tujuan yang sama dengan pelaku pelanggaran tersebut;
 - b. Perbuatan yang dituduhkan harus dilakukan tertuduh dengan sukarela (tanpa ada paksaan dari orang lain) atau perbuatan dan akibatnya dikehendaki oleh pihak tertuduh;
 - c. Ketidaktahuan terhadap UU yang berlaku bukan merupakan alasan pemaaf atau dapat dipertanggungjawabkan.
2. Berdasarkan *mens-rea* yaitu tertuduh telah melakukan pelanggaran terhadap UU dengan disertai niat jahat. Dalam *mens-rea* dapat diklasifikasikan sebagai berikut :
 - a. *Intention/purposely* (kesengajaan) yaitu seorang tertuduh menyadari perbuatan dan menghendaki akibatnya;
 - b. *Recklessness* (kesembronan) yaitu tertuduh dapat memperkirakan atau menduga sebelum perbuatan dilaksanakan dan sebelum akibat yang akan terjadi tetapi tertuduh tidak menghendaki akibat itu terjadi;
 - c. *Regligence* (kealpaan/kurang berhati-hat) yaitu tertuduh tidak menduga akibat yang akan terjadi tetapi dalam keadaan tertentu UU mensyaratkan bahwa tertuduh harus dapat menduga akibat-akibat yang akan terjadi dari perbuatan yang dilakukannya.

Sedangkan unsur-unsur pidana dalam sistem hukum *civil law* adalah sebagai berikut :

- a. Unsur *intert* atau *opzet* dimana diartikan dan dikaitkan dengan beberapa hal berikut :
 1. Perbuatan (*conduct*) yaitu perwujudan keinginan/kehendak pelaku;

2. *Akibat (result)* yaitu seseorang yang melakukan perbuatan akan mempunyai kehendak dapat melihat akibat-akibat dari perbuatannya tersebut;
3. Keadaan yang menyertainya (*circumstances*) yaitu pelaku tindak pidana menyadari sepenuhnya keadaan yang menyertai tindakannya.

Sebagaimana unsur-unsur tindak pidana, dalam setiap sistem hukum ada batasan/klasifikasi dari tindak pidana tersebut sesuai dengan sistem hukum atau UUU yang dimiliki oleh suatu negara.

Berikut klasifikasi pidana yang berlaku dalam sistem hukum *common law* sebagai berikut :

- a. Terkait dengan kewenangan pengadilan dalam mengadili terbagi sebagai berikut :
 1. Pengadilan *crown court* memiliki kewenangan untuk memeriksa dan memutuskan perkara pidana yang berat, terdiri dari 1 (satu) orang hakim dan anggota juri dan proses pemeriksaan dalam pengadilan ini disebut dengan *trial on indictment*;
 2. Pengadilan *magistrate court* memiliki kewenangan memeriksa dan memutus perkara pidana ringan, terdiri dari 1 (satu) orang hakim dan proses pemeriksaan dalam pengadilan ini disebut *trial of summarily*.
- b. Terkait dengan prosedur pengadilan dalam mengadili (*trial mode of trial*) terbagi sebagai berikut :
 1. *Offences triable only indictment* dimana dalam praktik peradilan *common law*, beberapa perkara tindak pidana yang dapat diadili berdasarkan *on indictment* ini adalah pembunuhan, penganiayaan, perkosaan, perampokan.
 2. *Offences triable only summarily* dimana semua tindak pidana yang digolongkan dalam *summary offences* harus diatur dalam UU dan *magistrate court* berwenang mengadili perkara-perkara tersebut.
 3. *Offences triable either way* dimana perbuatan pelanggaran yang termasuk dalam kategori ini adalah perbuatan yang terdapat dalam

daftar tindak pidana yang diatur dalam *judicial act* (1980) misalnya berupa pembakaran (*arson*).

Sedangkan dalam *civil law* terdapat klasifikasi pidana dalam sistem hukum *civil law* sebagai berikut :

1. Membedakan antara kejahatan dan pelanggaran;
2. Membagi delik menjadi formal dan materil;
3. Terdapat unsur kesengajaan (*dolus*) dan kelalaian (*culpa*);
4. Membagi tindak pidana aktif dan tindak pidana pasif;
5. Membagi tindak pidana yang terjadi seketika dan tindak pidana berlangsung terus;
6. Terdapat tindak pidana khusus dan tindak pidana umum;
7. Terdapat tindak pidana biasa dan tindak pidana aduan;
8. Terdapat delik sederhana dan delik yang ada pemberat maupun peringannya.

Berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana dalam sistem hukum *common law* adalah sebagai berikut :

1. Pertanggungjawaban *strict liability* dalam delik gangguan terhadap ketertiban umum (*public nuisance*), pencemaran nama baik (*criminal libel*) dan pelanggaran terhadap tata tertib pengadilan (*contempt of court*);
2. Pertanggungjawaban *vicarious liability* diartikan sebagai pertanggungjawaban berdasarkan hukum seseorang atas perbuatan salah yang dilakukan oleh orang lain misalnya dalam delik pendelegasian kewenangan (*delegation principle*).

Sedangkan pertanggungjawaban pidana dalam sistem hukum *civil law* harus memenuhi persyaratan sebagai berikut :

1. Adanya tindakan (*commission*) dari pelaku;
2. Terdapat rumusan delik dalam undang-undangnya;
3. Tindakan yang dilakukan bersifat melawan hukum (*unlawful*);
4. Pelakunya dapat dipertanggungjawabkan.

PERTEMUAN XII
PERBANDINGAN HUKUM ACARA PIDANA SISTEM HUKUM *CIVIL*
LAW* DENGAN SISTEM HUKUM *COMMON LAW

Perbandingan hukum memerlukan studi sistematis mengenai sistem hukum dan sistem peradilan dengan struktur peradilan yang dilaksanakannya. Hal ini dikarenakan tanpa adanya studi yang sistematis, fungsi studi perbandingan untuk mengetahui persamaan dan perbedaan dari setiap sistem hukum yang berlaku di dunia tidak akan tercapai. Pada prinsipnya, sistem *civil law* (eropa kontinental) dan *common law* (*anglo saxon*) dalam proses hukum acaranya memiliki perbedaan mendasar, dimana perbedaan tersebut terletak dalam hal keaktifan para hakim di pengadilan. Dalam *anglo saxon* menganut prinsip *accusatorial* dimana hakim hanya menjadi wasit (*refere*) pasif yang menjadi penengah dalam jalannya pengadilan tersebut sedangkan *eropa kontinental* menganut prinsip *inquisitorial* dimana hakim bersikap aktif untuk melakukan penyelidikan (*inguiry*) dan pemeriksaan.

Salah satu tugas pengadilan adalah menafsirkan hukum (UU), dimana tugas tersebut juga dimiliki oleh sistem eropa kontinental dan sistem *anglo saxon*. Negara-negara yang menganut sistem hukum eropa kontinental juga menganut ajaran *trias politica* dimana kewenangan hakim untuk menafsirkan UU sangat sempit karena mencegah untuk tidak menimbulkan hakim menciptakan hukum karena dalam sistem hukum eropa kontinental, pihak yang menciptakan hukum (UU) adalah legislatif. Sebaliknya di negara *anglo saxon*, kedudukan hakim dalam menafsirkan hukum (UU) lebih luas lagi karena menganut doktrin *stare decicis* (sistem *preceden*) dalam sistem hukumnya dimana doktrin tersebut mengajarkan bahwa hakim terikat dengan putusan hakim sebelumnya dalam kasus serupa dan ia hanya boleh menyimpang jika ada alasan yang logis; Jika menyimpang dalam putusan hakim sebelumnya, hakim tersebut tidak hanya menafsirkan hukum tetapi juga telah membuat hukum yang baru dan hal ini sering terjadi di negara-negara yang menganut sistem hukum *anglo saxon*;

PERTEMUAN XIII
PERBANDINGAN HUKUM PERADILAN PIDANA SISTEM HUKUM
CIVIL LAW* DENGAN SISTEM HUKUM *COMMON LAW

Hukum eropa kontinental (*civil law*) merupakan tatanan hukum modern masa kini yang keluar dari tradisi kultural eropa. Demikian pula dengan tatanan *common law* (anglo saxon) yang merupakan *judge made law* yang berarti tatanan hukum yang tidak tertumpu pada aturan hukum yang dibentuk oleh pembuat UU akan tetapi dibentuk pada hukum yang ditemukan oleh para hakim ketika melakukan pemeriksaan perkara. Dari uraian tersebut, jelas menunjukkan bahwa sistem hukum *civil law* dan sistem hukum *common law* memiliki perbedaan fundamental dan signifikan, dimana perbedaan diantara keduanya dapat dijabarkan pada berikut :

1. Dalam sistem hukum *civil law*, prioritas sangat diberikan pada doktrin (termasuk *codified reports*) bukan pada yurisprudensi sedangkan pada sistem hukum *common law* justru sebaliknya dimana yurisprudensi diberikan prioritas;
2. Yurisprudensi dalam sistem hukum *civil law* hanya menerapkan prinsip umum dan penjelasannya dilakukan melalui sumber hukum sekunder sedangkan sistem hukum *common law*, yurisprudensi merupakan sebuah aturan spesifik yang menjadi sumber hukum utama yang prinsipil;
3. Dalam sistem hukum *common law*, pengadilan dalam tingkat yang lebih rendah mengikuti keputusan yang lebih tinggi dan bergantung pada preseden sebelumnya sehingga untuk menentukan suatu sumber *order of priority* harus berdasarkan *reason authority* dimana *state decicis* merupakan salah satu metode untuk bisa mengadili perkara yang mirip atau sama harus diproses dengan cara yang sama juga, sebaliknya dalam sistem hukum *civil law* tidak terdapat dan tidak mengenal *state decicis*;
4. Dalam sistem hukum *civil law*, aturan hukum dan keputusan pengadilan dibuat dalam bentuk tertulis dan lebih formalistik daripada sistem

hukum *common law* yang aturan hukumnya dibuat berdasarkan kebiasaan;

5. Kitab UU dalam sistem hukum *civil law* dan *statute* tertentu yang meliputi UU hukum *civil law* harus dimiliki oleh negara-negara yang menganut sistem hukum tersebut sedangkan *statute* dalam sistem hukum *common law* hanya bersifat melengkapi hukum dalam pengadilan dari kasus ke kasus;
6. Hakim dalam sistem hukum *common law* memiliki peranan yang sangat penting dalam memberikan keputusan di pengadilan, bahkan hakimnya dapat diangkat dan ditunjuk dari sekian banyak praktisi serta pengacara bahkan ada juga yang dari masyarakat biasa sedangkan dalam sistem hukum *civil law* hakim yang diangkat dan ditunjuk adalah mereka yang berasal dari perguruan tinggi (hukum) yang terlatih dengan spesialisasi kemampuan dibidang hukum;
7. Prinsip-prinsip dalam sistem hukum *civil law* dibukukan dalam buku yang disebut dengan kode sivil (*civil code*) atau sebuah “kitab” sedangkan sistem hukum *common law*, prinsip-prinsip yang berlaku dapat mengalami perubahan dari waktu ke waktu karena didasarkan pada doktrin *state decicis*;
8. Dalam sistem hukum *civil law* terdapat hukum privat dan hukum publik sedangkan dalam sistem hukum *common law* dijumpai berbagai yuridiksi dari pengadilan yang menangani perkara-perkara yang berbeda oleh pengadilan yang berbea yang dalam sistem *common law* disebut dengan *common law court* atau *court of equity*;
9. Ajaran kesalahan dalam sistem hukum *common law* dikenal dengan doktrin *mens-rea* sehingga ada atau tidaknya pertanggungjawaban bergantung pada ada tidaknya *actus-neus* dan *mens-rea*;
10. Dalam sistem hukum *common law* tidk dikenal adanya pemisahan antara kejahatan dan pelanggaran sedangkan dalam sistem hukum *civil law* KUHPnya membedakan antara kejahatan dan pelanggaran.

PERTEMUAN XIV

SISTEM HUKUM PIDANA BEBERAPA NEGARA (BELANDA)

Hukum yang pertama kali digunakan Belanda adalah hukum kebiasaan atau disebut hukum kebiasaan belanda kuno. Dalam tahapan selanjutnya, belanda sebagai salah satu negara jajahan perancis yang menganut sistem *civil law* memberlakukan *code civil* perancis yang dikenal dengan sebutan *code napolen*. Kemudian setelah belanda merdeka (1813) tepatnya setahun kemudian (1814) dibentuklah panitia yang bertugas menyusun rencana koden hukum belanda berdasarkan UU dasar belanda Pasal 100 yang diketuai oleh Mr. J.M. Kemper. Hukum pidana belanda berakar dari tradisi-tradisi hukum Indo-Jerman dan Romawi melalui berbagai revolusi mulai *papal revolution* sampai revolusi kaum borjuis-liberal di Prancis pada akhir abad ke 19.

Dalam tata hukum belanda, kodifikasi dan hukum kodifikasi dikenal pada masa ekspansi kekuasaan emperium negara prancis pimpinan Napoleon Bonaparte dengan beberapa peraturan seperti *codes napoleon* dalam hukum perdata (*code civil*), hukum dagang (*code comerce*) dan hukum pidana (*code penal*). Setelah merdeka, belanda melakukan pembaharuan hukum pidananya (terutama terkait dengan ancaman pidananya) selama kurang lebih 68 tahun sampai tahun 1981. Tahun 1981 belanda mengesahkan hukum pidana baru dengan sebutan *wetboek van strafrecht (WvS)* dan mulai diberlakukan tahun 1986. Dalam KUHP belanda (1886) yang juga menjadi induk dan sumber utama dari KUHP indonesia saat ini telah mengalami beberapa kali perubahan.

Sejarah kodifikasi dimulai saat napolen menjajah belanda (1795-1813) dimana pada 1 februari 1808 diberlakukan sebuah kitab hukum pidana di negara belanda dengan nama *crimineel wetboek voor het koningrijk holland (penal code for the kingdom of holland)*. Sejak merdeka 1813, belanda melakukan revisi-revisi terhadap KUHP-nya dimana 1827 RUU KUHP disusun dan didiskusikan di parlemen tetapi gagal karena dianggap mirip dengan KUHP prancis dan KUHP belanda saat itu. 1839 RUU KUHP kedua serta pada 1870 terdapat lagi revisi-revisi terhadap RUU tersebut terutama setelah A.E.J Modderman (1863)

menyusun disertasi berjudul *de hervorming van onze strafwetgeving (the reform of our criminal legislation)* yang kemudian menjadi cikal bakal terbentuknya KUHP belanda (1881).

Menurut Prof. Andi Hamzah, KUHP belanda terus menerus dilakukan perubahan sesuai dengan tuntutan kemajuan teknologi dengan adanya penghapusan (*deskriminalisasi*), selain itu mengenai korporasi (badan hukum) dicantumkan kedalam KUHP belanda sejak tahun 1976 yang dapat dijatuhi hukuman denda serta adanya pidana alternatif atau kumulatif denda pada semua rumusan delik termasuk delik terhadap keamanan negara tidak terkecuali makar terhadap negara. Prof. Andi Hamzah menambahkan dengan adanya pengaruh dari hukum pidana modern yang mengatakan bahwa jika suatu perbuatan delik tetapi secara sosial kecil artinya tidak perlu dijatuhkan pidana atau tindakan sebagaimana disebutkan dalam sisipan KUHP belanda 1984 Pasal 8a. KUHP 1886 ini sempat mengalami tambal sulam sampai tahun 1994 dan KUHP 1886 inilah yang dengan asas konkordansi diberlakukan di wilayah hindia belanda (indonesia) pada saat mereka menjajah indonesia.

PERTEMUAN XV

SISTEM HUKUM PIDANA BEBERAPA NEGARA (INGGRIS)

Sejarah hukum di Inggris (abad 12-13) dapat dibandingkan dengan sejarah tatanan hukum eropa kontinental karena Inggris merupakan bagian dari Negara Romawi (abad 1-5). Meskipun pernah berada dibawah Romawi namun dalam perkembangan hukum selanjutnya tidak ada sama sekali meninggalkan bekas/corak romawi karena adanya proses perubahan terus menerus mengikuti perkembangan pemikiran orang-orang Inggris. Dengan demikian, dalam arti sempit dan murni hukum Inggris hanya berlaku didaerah England dan Wales. Dalam sistem hukum Inggris terdapat 2 (dua) kelompok hukum yaitu hukum *common law* dan hukum *equity* disamping *statute law* dimana *common law* merupakan bagian dari hukum inggris, sedangkan hukum *equity* adalah hukum yang didasarkan pada *natural justice* (keadilan yang timbul dari hati nurani) sehingga tidak dapat dipisahkan dengan *common law* karena perpaduannya menciptakan hukum baru yang disebut *doctrine undue influences* yang pada hakikatnya merupakan moral imperatif dalam rangka melaksanakan hal-hal yang tidak dapat dilaksanakan oleh *common law*. Sedangkan *statute law* adalah hukum tertulis di inggris yang dibuat oleh parlemen karena *common law* yang didasarkan pada yurisprudensi tidak dapat mengimbangi munculnya masalah-masalah baru secara cepat sesuai perkembangan masyarakat. Jadi *statute law* berfungsi mengoreksi dan melengkapi kekurangan-kekurangan dari *common law* misalnya *statute law* yang terdapat dalam hukum pidana materil di inggris seperti *offences against the person act (1861)*, *homicede act (1957)* atau *theft act (1960)*;

Pada awalnya, hukum yang berlaku di inggris adalah hukum kebiasaan saat inggris dijajah oleh bangsa normandi dibawah raja william the congqueror (1066). Namun sekira 2 abad kemudian, dimana inggris menjadi terpusat dibawah kekuasaan raja yang membagi wilayah-wilayahnya dibawah kekuasaan para *lord* yang kemudian terjadi penyalahgunaan kekuasaan oleh para *lord* tersebut sehingga Raja Hendri II (1154-1189) membuat kebijakan sebagai berikut :

1. Disusunlah sebuah kitab yang memuat hukum inggris pada saat itu berjudul *legibus angliae* berbahasa latin yang ditulis oleh Glanvild (*chief justitior* dari Raja Hendry II);
2. Memberlakukan sistem *writ* yaitu surat perintah dari raja kepada tergugat agar membuktikan bahwa hak-hak dari penggugat itu tidak benar, dengan demikian tergugat dapat kesempatan untuk membela diri;
3. Mengadakan sentralisasi pengadilan (*royal court*) yang tidak mendasarkan pada hukum kebiasaan setempat, tetapi pada *common law* yang merupakan suatu unifikasi hukum kebiasaan yang sudah diputuskan oleh hakim.
4. Dalam sistem hukum inggris, *common law* yang prinsip hukumnya tidak tertulis dijadikan patokan nilai yang ada pada masyarakat sehingga peran hakim adalah menciptakan kaidah-kaidah hukum yang mengatur tata kehidupan masyarakat;
5. Hakim terikat pada prinsip hukum dalam putusan pengadilan yang sudah ada dari perkara-perkara sejenis (*asas doctrine of precedent*);
6. Sumber utama hukum adalah putusan hakim sehingga asas legalitas dalam sistem hukum inggris adalah tidak ada perbuatan yang dapat dipidana jika tidak ada aturan yang mengatur hal tersebut dan aturan tersebut harus bersumber pada putusan hakim;
7. Sistem hukum yang berlaku sejak 1066 sampai saat ini lebih memperhatikan kebiasaan (*custom*) yang terus berkembang dalam masyarakatnya sehingga kebiasaan dijadikan sumber hukum tertua di Inggris;
8. Dalam hukum pidana inggris, setiap orang yang melakukan pelanggaran terhadap UU harus memenuhi unsur *mens-rea* dan *actus-reus*;
9. Hukum pidana inggris juga menganut asas kesalahan yang dirumuskan dalam bahasa latin *actus non facit reum nisi mens sit rea* (*an act does not make a person guilty, unless the mind is legally blameworthy*) dimana asas tersebut mensyaratkan untuk dapat dipidananya seseorang harus memenuhi adanya perbuatan lahiriah terlarang (*actus-reus*) dan adanya sikap batin jahat/tercela (*mens-rea*);

10. Hukum Inggris juga mengadung prinsip pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*) yaitu prinsip pertanggungjawaban hukum (*liability*) yang telah berkembang sejak lama yang berawal dari sebuah kasus *Rylands v. Fletcher* (1868).

Prinsip-prinsip yang dianut oleh negara Inggris selaku pencetus sistem hukum *common law* adalah sebagai berikut :

1. Asas legalitas dimana walaupun tidak secara formal dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan, asas ini menjiwai putusan-putusan pengadilan karena bersumber pada *case law*.
2. Asas *mens-rea* sebagaimana dijelaskan bahwa asas tersebut mensyaratkan untuk dapat dipidanya seseorang harus memenuhi adanya perbuatan lahiriah terlarang (*actus-reus*) dan adanya sikap batin jahat/tercela (*mens-rea*). *Actus reus* tidak hanya menunjuk pada suatu perbuatan (*an act*) dalam arti biasa namun mengandung arti yang lebih luas lagi meliputi :
 - a. Perbuatan dari terdakwa;
 - b. Hasil/akibat dari perbuatan tersebut;
 - c. Keadaan-keadaan yang tercantum/terkandung dalam perumusan tindak pidana misalnya dalam perumusan delik pencurian disebut barang milik orang lain.
3. *Strict liability* dimana menurut *common law*, *strict liability* yang berlaku terhadap 3 (tiga) macam delik yaitu :
 - a. *Public nuisance* (gangguan terhadap ketertiban umum, menghalangi jalan raya, mengeluarkan bau tidak sedap yang mengganggu lingkungan);
 - b. *Criminal libel* (fitnah, pencemaran nama baik);
 - c. *Contempt of court* (pelanggaran tata tertib pengadilan).
4. *Vicarious liability* sering diartikan sebagai pertanggungjawaban menurut hukum seseorang atas perbuatan salah yang dilakukan oleh orang lain (disebut juga pertanggungjawaban pengganti) dengan parameter :

- a. Ketentuan umum yang berlaku menurut *common law* adalah seseorang tidak dapat dipertanggungjawabkan secara *Vicarious liability* untuk tindak pidana yang dilakukan oleh pelayan/buruhnya. Dengan demikian majikan tidak dapat dimintai pertanggungjawaban atas perbuatan (tindak pidana) yang dilakukan oleh pelayannya;
 - b. *Vicarious liability* dapat terjadi dalam hal-hal berikut : (a) seseorang dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh orang lain apabila ia telah mendelegasikan kewenangannya menurut UU kepada orang lain itu (*the delegation principle*); (b) seorang majikan dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan yang secara fisik/jasmaniah dilakukan oleh buruh/pekerjanya apabila menurut hukum perbuatan buruhnya dipandang sebagai perbuatan majikan (pekerja sebagai pembuat materi/fisik dan majikan pembuat intelektual).
5. Pertanggungjawaban korporasi dimana korporasi berbuat dengan perantaraan orang, atas pelanggaran terhadap suatu kewajiban hukum oleh *occupier* dari pabrik dan/atau perbuatan dari pelayan, korporasi dapat dipertanggungjawabkan. Dalam hal ini korporasi hanya bertanggungjawab atas sejumlah kecil delik, pada dasarnya UU yang cukup dengan adanya *strict liability*.
 6. Penyertaan (*participation in a crime*) yang terdiri 4 (empat) kategori penyertaan yaitu :
 - a. *A principal in the first degree* (pelaku tingkat utama yaitu pelaku utama/pembuat materil (*actual offender*));
 - b. *A principal in the second degree* (pelaku tingkat kedua yaitu pembantu (*aider abettor*));
 - c. *An accessory before the fact* (pembantu sebelum tindak pidana);
 - d. *An accessory after the fact* (pembantu setelah tindak pidana).
 7. Tindak pidana tidak lengkap/baru taraf permulaan (*inchoate offences*) yaitu terjadinya suatu tindak pidana sering melibatkan atau didahului oleh berbagai aktivitas perbuatan yang hubungannya sangat erat dengan tindak pidana pokok. Berbagai perbuatan yang mendahului terjadinya tindak pidana pokok baru

merupakan taraaf permuluan, dapat dilihat sebagai tindak pidana yang berdiri sendiri (*independent offence*). Oleh karena itu dapat disebutkan kejahatan pada taraf persiapan permulaan atau pendahuluan (*preliminary crimes*) yang dalam kepustakaan Inggris dikenal dengan istilah *inchoate offences* meliputi penganjuran (*incitement*), pemufakatan jahat (*conspiracy*) dan percobaan (*attempt*).

8. Alasan penghapus pidana (*exemptions from liability*) yaitu seseorang yang dituduh melakukan tindak pidana dapat mengemukakan alasan pembelaan atau alasan penghapus pidana seperti kesesatan (*mistake*), paksaan (*compulsion*), keracunan/mabuk alkohol (*intoxication*), gerak refleks (*automatism*), kegilaan/ketidakwarasan (*insanity*), anak dibawah umur (*infancy*) dan persetujuan korban (*consent of the victim*).

Di Inggris terdapat beberapa tindak pidana tertentu yang dapat dijabarkan sebagai berikut :

1. Pembunuhan manusia oleh manusia (*homicide*) terdiri dari :
 - a. Pembunuhan yang tidak melawan hukum (*lawful homicide*) misalnya pelaksanaan pidana mati yang dijatuhkan oleh pengadilan yang berwenang;
 - b. Pembunuhan yang melawan hukum (*unlawful homicide*) misalnya *murder* yaitu pembunuhan melawan hukum dengan maksud jahat yang dipikirkan sebelumnya (pembunuhan berencana) dapat dikenai hukuman mati berdasarkan *homicide act* (1957) namun setelah disahkannya *the murder act* (1965) pidana mati untuk *murder* diganti pidana penjara seumur hidup.
2. Melakukan kegiatan yang mencampuri/mengganggu proses peradilan atau melarang masyarakat memanfaatkan sistem peradilan dalam menyelesaikan perselisihan mereka (*contempt of court*) berupa :
 - a. *Civil contempt* yaitu ketidakpatuhan terhadap putusan atau perintah pengadilan sehingga merupakan perlawanan terhadap pelaksanaan hukum misalnya menolak membayar denda/kerugian dimana sanksi terhadap *civil contempt* ini bersifat paksaan;

- b. *Criminal contempt* yaitu perbuatan yang bertujuan mengganggu atau merintangi penyelenggaraan peradilan pidana misalnya mengganggu pejabat pengadilan diluar sidang pengadilan dimana sanksi yang dapat dijatuhkan dalam *criminal contempt* ini bersifat pidana.
- c. Selain tindak pidana diatas, dalam sistem hukum inggris terdapat tindak pidana tertentu yang memiliki kesamaan dengan hukum pidana Indonesia yaitu adanya tindak pidana khusus diluar KUHP.

PERTEMUAN XVI
UJIAN AKHIR SEMESTER

1. Jelaskan Pendapat Kalian Mengenai Manfaat Mempelajari Perbandingan Hukum Pidana Untuk Perkembangan Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia.
2. Analisislah Dan Jelaskan Perbedaan Mendasar Dari Asas Pertanggungjawaban Pidana Yang Berlaku Di Negara Belanda Dan Negara Indonesia.
3. Analisislah Dan Jelaskan Perbedaan Dari Alasan Penghapus Pidana Yang Berlaku Di Negara Inggris Dan Negara Indonesia.
4. Sebutkan 5 (Lima) Persamaan Dan 5 (Lima) Perbedaan Sistem Sanksi Pidana Indonesia Dan Belanda.
5. Jelaskan Argumentasi Akademis Anda Mengapa Pidana Mati Di Indonesia Masih Tetap Dipertahankan Sedangkan Dibeberapa Negara Lain Sudah Banyak Yang Dihapuskan?

DAFTAR PUSTAKA

1. Buku-Buku :

Arief, Barda Nawawi, 2010. *Perbandingan Hukum Pidana : Edisi Revisi*.
Jakarta: Rajawali Press.

Atmasasmita, Romli, 2020. *Perbandingan Hukum Pidana Kontemporer :
Edisi Revisi*. Jakarta: Prenadamedia Group.

Hamzah, Andi. 2018. *Perbandingan Hukum Pidana Beberapa Negara :
Edisi Ketiga*. Jakarta: Sinar Grafika.

Saebani, Beni Ahmad. Dkk, 2016. *Perbandingan Sistem Hukum Pidana*.
Bandung: CV. Pustaka Setia.