

ISBN : 978-602-73574-9-5

BUKU AJAR PENGANTAR HUKUM INDONESIA

Penulis:

**DWI TATAK SUBAGIYO
ISETYOWATI ANDAYANI
ENDANG RETNOWATI**

BUKU AJAR PENGANTAR HUKUM INDONESIA

Siti Suharnani, Isetyowati Andayani
Dwi Tatak Subagiyo, Endang Retnowati

PENULIS

KETUA PENULIS:

Dr. DWI TATAK SUBAGIYO, S.H., M.Hum., Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya. Pendidikan S1 ditempuh di Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya. Program Magister S2 diselesaikan di Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta. Program Doktor Hukum diselesaikan di Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya, dan berkonsentrasi di bidang Hukum Jaminan Fidusia.

ANGGOTA PENULIS:

ISETYOWATI ANDAYANI, S.H., M.H., Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya. Pendidikan S1 ditempuh di Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya. Program Magister S2 diselesaikan di Universitas Airlangga, Surabaya.

Dr. ENDANG RETNOWATI, S.H., M.Hum., Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya. Menyelesaikan S1 di Fakultas Hukum Universitas Negeri Jember, menyelesaikan S2 di Universitas Surabaya. Menyelesaikan Program Doktor Ilmu Hukum S3 di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, dan berkonsentrasi di bidang Hukum Ekonomi.



Penerbit :
PUSAT PENGAJIAN HUKUM DAN PEMBANGUNAN (PPHP)
Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma
Surabaya Jl. Dukuh Kupang XXV/54 Surabaya
60225 Telp.: 031-5677577 e-mail:
pphp.fhuwks@gmail.com



PUSAT PENGAJIAN HUKUM DAN PEMBANGUNAN (PPHP)
Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya

BUKU AJAR
PENGANTAR
HUKUM
INDONESIA

PENULIS

Dr. Dwi Tatak Subagiyo, S.H., M.Hum.

Isetyowati Andayani, S.H., M.H.

Dr. Endang Retnowati, S.H., M.Hum.

BUKU AJAR
PENGANTAR HUKUM INDONESIA

©2017

Dwi Tatak Subagiyo, Isetyowati Andayani, Endang Retnowati

ISBN : 978-602-73574-9-5

Penerbit:

Pusat Pengkajian Hukum dan Pembangunan (PPHP)
Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya

Jl. Dukuh Kupang XXV/54
Surabaya 60225

e-mail: pphp.fhuwks@gmail.com

Penata Letak: JiPi

Cetakan Keempat, Maret 2017

Hak Cipta dilindungi oleh undang-undang

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian
atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari Penerbit

ix + 201 hlm; 15,5 cm x 23 cm

Sanksi Pelanggaran Pasal 112

Undang-Undang Negara Republik Indonesia

Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta

Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan perbuatan
sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (3) dan/atau Pasal 52
untuk Penggunaan Secara Komersial,
dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau
pidana denda paling banyak Rp 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji syukur kehadiran Tuhan Yang Maha Esa dapat dilaksanakan tugas dalam pembuatan BUKU AJAR ini sesuai dengan rencana yang telah ditetapkan oleh Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya. Buku Ajar dengan judul PENGANTAR HUKUM INDONESIA dengan materi yang telah disusun dan dirumuskan oleh Tim Penulis yang diketuai oleh Dr. Dwi Tatak Subagiyo, S.H., M.Hum. yang beranggotakan dua orang dosen tetap yaitu: Isetyowati Andayani, S.H., M.H.; dan Dr. Endang Retnowati, S.H., M.Hum.

Penyusunan buku ini telah disusun berdasarkan pedoman yang telah di rancang oleh Konsorium Ilmu Hukum (KIH). Menurut KIH yang merupakan perumusan Kurikulum Nasional, telah diisi berdasarkan rumusan tersebut. Pengantar Hukum Indonesia yang telah disusun dalam buku ajar ini merupakan salah satu hasil karya tim, tetapi juga sisi lain masih banyak kekurangannya, oleh karena itu tim penulis masih membutuhkan saran dan masukan dari pembaca guna penyempurnaan buku ini dikemudian hari.

Buku ini diperuntukkan khusus bagi para mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya dan mahasiswa Fakultas Hukum pada umumnya yang tertarik serta berminat ingin mempelajari. Oleh karena itu dengan adanya sedikit wacana sebagaimana yang ada dalam buku ini bisa memberikan pengetahuan, khususnya Pengantar Hukum Indonesia.

Buku ajar ini ditulis oleh Tim Penulis pada bulan Agustus 2001 dan buku terbitan sekarang merupakan Edisi Revisi IV

Surabaya, Oktober 2017

Tim Penulis,

DAFTAR ISI

	Halaman
KATA PENGANTAR	iii
DAFTAR ISI	iv
BAB I PENGANTAR HUKUM INDONESIA	1
A. Tata Tertib Masyarakat	1
B. Pengertian Tata Hukum Indonesia	2
C. Tujuan Mempelajari Tata Hukum Indonesia	4
D. Sejarah Tata Hukum Indonesia	4
E. Politik Hukum Nasional	6
BAB II SUMBER-SUMBER HUKUM FORMIL	8
1. Undang-Undang	8
2. Yurisprudensi	10
3. Traktat	11
4. Kebiasaan	12
5. Doktrin	12
BAB III BENTUK-BENTUK PERATURAN PERUNDANGAN PUSAT	14
A. Masa Sebelum Dekrit Presiden 5 Juli 1959	14
B. Masa Sesudah Dekrit Presiden 5 Juli 1959	14
C. Asas Perundang-Undangan	15
D. Hak Menguji Undang-Undang	16
E. Tata Urutan Peraturan Perundangan	17
BAB IV PEMBAGIAN ATURAN-ATURAN HUKUM	19
BAB V JENIS-JENIS LAPANGAN HUKUM	21
BAB VI HUKUM ANTARA	22
1. Hukum Antar Golongan	22
2. Hukum Antar Agama	22
3. Hukum Antar Daerah	22
4. Hukum Antar Bagian	23

	5. Hukum Antar Waktu	23
	6. Hukum Antar Negara	23
BAB VII	HUKUM PERDATA	24
	A. Sejarah Berlakunya <i>Burgerlijke Wetboek</i> (BW) di Indonesia	24
	B. Pengertian	25
	C. Keadaan Hukum Perdata di Indonesia	26
BAB VIII	ASAS-ASAS HUKUM DAGANG	36
	A. Sejarah Hukum Dagang di Indonesia	36
	B. Sistematika KUHD	36
	C. Perseroan Komanditer (<i>Comanditaire Vennotschap</i>)	40
	D. Perseroan Terbatas (PT)	40
	E. Koperasi	41
BAB IX	HUKUM ACARA PERDATA	47
	A. Sejarah Singkat <i>Herziene Inlands Reglemant/HIR</i>	47
	B. RV. Merupakan Hukum Acara Perdata bagi Golongan Eropa	47
	C. Pelaksana Putusan	50
BAB X	BAB X ASAS-ASAS HUKUM PERDATA INTERNASIONAL	52
BAB XI	ASAS-ASAS HUKUM PIDANA	55
	A. Sejarah Hukum Pidana	55
	B. Asas Legalitas	56
	C. Pembagian Hukum Pidana	56
	D. Peristiwa Pidana/Delik/Tindak Pidana/Perbuatan Pidana	57
	E. Kejahatan dan Pelanggaran	58
	F. Tujuan Penjatuhan Pidana	58
	G. Penafsiran Undang-Undang Pidana	60
BAB XII	ASAS-ASAS HUKUM ACARA PIDANA	61
	A. Pengertian Hukum Acara Pidana	61
	B. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981	64
BAB XIII	ASAS-ASAS HUKUM TATA NEGARA	67
	A. Pengertian Negara dan Sejarah Singkat Negara	67
	B. Hakikat Naskah Proklamasi	68
	C. Unsur-Unsur Negara	69

BAB XIV	ASAS-ASAS HUKUM ADMINISTRASI NEGARA	80
	A. Istilah dan Pengertian	80
	B. Arti dan Perumusan-Perumusan Hukum Administrasi Negara (Hukum Tata Pemerintahan)	81
	C. Arti dan Peranan Hukum Administrasi Negara	83
	D. <i>Fraies Ermessen</i> dan <i>Detournement de Pouvoir</i>	85
	E. Peraturan dan Ketetapan	87
BAB XV	PERADILAN	88
	A. Masa Pendudukan Jepang (1942-1945)	90
	B. Masa Setelah Indonesia Merdeka	91
BAB XVI	ASAS-ASAS HUKUM PERBURUHAN	94
	A. Pengertian Hukum Perburuhan	94
	B. Hakekat dan Tujuan Hukum Perburuhan	95
	C. Pengertian Tenaga Kerja	95
BAB XVII	ASAS-ASAS HUKUM AGRARIA	102
	A. Pengertian Hukum Agraria	102
	B. Keadaan Sebelum UUPA	104
	C. Hak-Hak Atas Tanah Berdasarkan UUPA	107
BAB XVIII	ASAS-ASAS HUKUM INTERNASIONAL	111
	A. Pengertian Hukum Internasional	111
	B. Subyek Hukum Internasional	113
	C. Sumber-Sumber Formal Hukum Internasional	113
	D. Hakekat dan Dasar Mengikatnya Hukum Internasional	115
BAB XIX	ASAS-ASAS HUKUM PAJAK	118
	A. Pengertian Hukum Pajak	118
	B. Kedudukan Hukum Pajak	118
	C. Sejarah Pemungutan Pajak	120
	D. Syarat Pemungutan Pajak	120
	E. Definisi dan Unsur Pajak	121
	F. Pengelompokan Pajak	123
	G. Tata Cara Pemungutan Pajak	124
	H. Timbul dan Hapusnya Hutang Pajak	126

BAB XX	ASAS-ASAS HUKUM ADAT	127
	A. Pengertian Hukum Adat	127
	B. Sifat Hukum Adat	128
	C. Unsur Hukum Adat	128
	D. Bidang-Bidang Hukum Adat	128
	E. Sumber-Sumber Hukum Adat	129
	F. Istilah Hukum Adat	130
BAB XXI	HUKUM ISLAM	132
	A. Pengertian	132
	B. Hukum Islam Bagian Dari Kerangka Dasar Agama Islam	132
	C. Tujuan Hukum Islam	132
	D. Pembidangan Hukum Islam	133
	E. Hukum Perkawinan	133
	F. Hukum Waris (Fara'id) Menurut Hukum Islam	134

DAFTAR PUSTAKA

BAB I

PENGANTAR HUKUM INDONESIA

A. Tata Tertib Masyarakat

Kehidupan masyarakat terdiri dan beberapa golongan dan aliran, yang masing-masing golongan mempunyai kepentingan sendiri-sendiri.

Kepentingan-kepentingan tersebut antara yang satu dan yang lainnya kadang tidak sama bahkan seringkali terjadi perbenturan untuk kepentingan bersama mengharuskan adanya ketertiban dalam kehidupan masyarakat. Sedangkan untuk mencapai kehidupan bersama dalam mengatur tingkah laku manusia dalam kehidupan masyarakat diperlukan suatu peraturan hidup.

Agar supaya dapat memenuhi kebutuhan-kebutuhannya dengan aman tenteram dan damai tanpa gangguan, maka bagi tiap manusia perlu adanya suatu tata (orde = ordnung). Tata itu berwujud aturan-aturan yang menjadi pedoman bagi segala tingkah laku manusia dalam pergaulan hidup, sehingga kepentingan masing-masing dapat terpelihara dan terjamin. Setiap anggota masyarakat mengetahui hak dan kewajiban masing-masing (Samidjo, 1985, h.1). Tata itu lazim disebut norma (berasal dari bahasa latin). Norma berisi perintah dan larangan.

Perintah : yang merupakan keharusan bagi seseorang untuk berbuat sesuatu oleh karena akibat-akibatnya dipandang baik.

Larangan : yang merupakan keharusan bagi seseorang sesuatu oleh karena akibat-akibatnya dipandang tidak baik.

Sehingga gunanya norma dalam kehidupan manusia baik sebagai pribadi maupun sebagai anggota masyarakat yaitu sebagai pedoman hidup mu petunjuk hidup bagi setiap orang untuk melakukan perbuatan-perbuatan yang harus dijalankan dan tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang dilarang atau yang harus dihindari.

Agar norma-norma itu ditaati dan dikukuhkan keberadaannya dalam suatu kehidupan manusia, maka seharusnya norma-norma itu dlberi sanksi. Sanksi adalah: diberikan pada orang yang melakukan pelanggaran terhadap norma. Sehingga adanya sanksi merupakan suatu reaksi terhadap pelanggaran norma. Dalam kehidupan manusia di dalam pergaulan bermasyarakat dilingkupi oleh suatu tata atau norma yaitu yang merupakan pedoman dalam bertingkah laku dalam kehidupan manusia. Dalam pergaulan hidup dibedakan 4 macam norma yaitu :

1. Norma agama;

2. Norma kesusilaan;
3. Norma kesopanan;
4. Norma hukum;

Ad.1.	Norma agama ialah : peraturan hidup yang diterima sebagai perintah larangan dan anjuran yang berasal dari Tuhan
Ad.2.	Norma kesusilaan ialah : peraturan hidup yang dianggap sebagai suara hati sanubari manusia. Merupakan suara batin yang diakui dan diinsyafi oleh setiap orang sebagai pedoman dalam sikap dan perbuatannya. Isi hatinya akan mengatakan perbuatan mana yang jahat dan mana yang baik Norma kesusilaan bersifat universal. Sanksinya adalah pelanggaran yang Insaf akan merasa cemas dan kesal hati, gelisah
Ad.3.	Norma kesopanan ialah : peraturan hidup yang timbul dari pergaulan golongan manusia. Peraturan – peraturan itu diikuti dan ditaati sebagai pedoman yang mengatur tingkah laku manusia terhadap manusia yang ada disekitarnya. Satu golongan masyarakat tertentu dapat menetapkan peraturan-peraturan tertentu mengenai kesopanan, yaitu apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan seseorang dalam masyarakat itu. Norma kesopanan bersifat khusus dan setempat (regional). Sanksinya adalah celaan atau pengasingan dari lingkungan masyarakatnya.
Ad.4.	Norma hukum (kaidah hukum) ialah : peraturan-peraturan yang timbul dari norma hukum dibuat oleh penguasa negara. Isinya mengikat setiap orang (yang terkena aturan tersebut), dan pelaksanaannya dapat dipertahankan oleh alat-alat negara dengan segala paksaan. Norma hukum bersifat nasional atau kedaerahan. Sanksinya sudah diatur dalam norma hukum tersebut.

B. Pengertian Tata Hukum Indonesia

Setiap bangsa mempunyai tata hukumnya sendiri, dan tidak ada suatu bangsa di dunia ini yang tidak mempunyai hukumnya sendiri. Demikian pula di Indonesia, bahwa bangsa Indonesia tata hukum sendiri, yang disebut tata Hukum Indonesia. Di dalam mempelajari tata hukum Indonesia, para mahasiswa akan mempelajari mata kuliah Pengantar Hukum Indonesia (PHI). Pengantar Tata Hukum Indonesia merupakan suatu

cabang Ilmu pengetahuan hukum di samping Pengantar Ilmu Hukum, karena baik Pengantar Tata Hukum Indonesia maupun Pengantar Ilmu Hukum masing-masing mempunyai obyek penyelidikan sendiri. Pengantar tata hukum menyelidiki atau mempelajari hukum yang sekarang sedang berlaku dalam suatu negara. Dapat dikatakan obyek pengantar tata hukum adalah hukum yang berlaku pada saat sekarang ini dalam suatu negara tertentu (*ius constitutum*). Sedangkan Pengantar Ilmu Hukum menyelidiki hukum yang sedang berlaku pada saat sekarang ini dalam suatu negara tertentu dan juga mempelajari hukum yang ada dalam negara lain pada waktu kapan saja. Jadi obyek Pengantar Ilmu Hukum menyelidiki hukum secara umum yaitu baik hukum yang berlaku sekarang ini maupun hukum yang akan datang atau hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*). Pengantar Ilmu Hukum lebih luas dari pengantar tata hukum karena penyelidikannya tidak terbatas pada *ius constituendum*.

Sedangkan yang kita pelajari disini adalah “Tata Hukum Indonesia” yaitu menyelidiki atau mempelajari hukum yang sekarang sedang berlaku di Indonesia, sedang hukum yang berlaku pada saat sekarang ini di Indonesia yaitu hukum adat dan hukum positif. Mempelajari Tata hukum Indonesia yaitu untuk mempelajari aturan-aturan hukum yang sedang berlaku di Indonesia. Dengan demikian Tata hukum Indonesia adalah merupakan tatanan yang berlaku di Indonesia sekarang. Tata hukum itu menata, menyusun, mengatur, tata kehidupan masyarakat. Tata hukum itu sah berlaku bagi suatu masyarakat tertentu dan juga dibuat, ditetapkan dan dipertetapkan atas daya penguasa (“*autoriry*”) masyarakat itu (Hartono, 1998, hal.2).

Tata hukum Indonesia ditetapkan oleh masyarakat hukum Indonesia atau oleh negara Indonesia. Oleh sebab itu tata hukum Indonesia ada sejak Proklamasi kemerdekaan, yaitu tanggal 17 Agustus 1945. Hal ini berarti bahwa sejak saat itu bangsa Indonesia telah mengambil keputusan untuk menentukan dan melaksanakan hukumnya sendiri, yaitu hukum bangsa Indonesia dengan tata hukumnya yang baru ialah Tata Hukum Indonesia.

Adapun Proklamasi Kemerdekaan Indonesia yang dinyatakan tanggal 17 Agustus 1945 adalah detik penjabolan tertib hukum kolonial dan sekaligus detik pembangunan tertib hukum nasional, tertib hukum Indonesia dan seterusnya. Dengan demikian jelaslah kiranya bahwa Proklamasi berarti :

1. menegarakan Indonesia, menjadi suatu negara.
2. Pada saat itu pula menetapkan tata hukum Indonesia.

Meskipun kita telah merdeka dan berdaulat dan telah pula dapat merubah sistem dan dasar susunan ketatanegaraan, namun dalam bidang hukum belum mampu mengubah sama sekali hukum yang sudah berlaku dalam masyarakat. Ketidakmampuan ini diakui negara, yaitu dengan selalu mengadakan peraturan peralihan dalam Undang-Undang Dasarnya (pasal peralihan adalah pasal yang berisi petunjuk mengenai peralihan dari tata hukum yang lama ke tata hukum yang baru) (A. Siti Soetami, 1992, hal. 2). Adapun pasal peralihan dalam Undang-Undang Dasar 1945 sebagai berikut : “*segala badan negara dan peraturan yang ada masih berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang dasar ini*”. Sehingga melalui pasal II AP UUD 1945 dipakailah dasar untuk mempergunakan peraturan-peraturan sebelum Proklamasi apabila bangsa Indonesia yang sudah merdeka belum membuat peraturannya yang baru. Hal ini dibuat untuk menjaga agar tidak terjadi kekosongan (vacuum) hukum di dalam setiap bagian dari tata hukum baru. Peraturan yang lama diterapkan tidak boleh bertentangan dengan jiwa proklamasi. Peraturan yang lama disesuaikan dengan keadaan Indonesia merdeka.

C. Tujuan Mempelajari Tata Hukum Indonesia

Tujuan mempelajari tata hukum Indonesia untuk mengetahui hukum yang berlaku di negara Indonesia sekarang. Hukum yang berlaku pada saat sekarang ini dalam suatu negara tertentu istilah asingnya *ius constitutum* sebagai lawan *ius constituendum* atau hukum yang di cita-citakan. Sedangkan perkembangan selanjutnya bahwa hukum masalah adalah hukum yang berlaku pada saat sekarang dalam suatu negara yang dibuat oleh lembaga yang berwenang.

Prof. Kusumadi Pudjosewojo dalam bukunya, Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia, halaman 10 mengatakan : siapa yang mempelajari Tata Hukum Indonesia, maksudnya terutama ialah ingin mengetahui, perbuatan atau tindakan manakah yang menurut hukum dan yang manakah yang melawan hukum, bagaimanakah kedudukan seseorang di dalam masyarakat apakah kewajiban-kewajiban dan wewenang-wewenangnya, semua menurut hukum Indonesia dengan pendek kata, ia ingin mengetahui hukum yang berlaku sekarang ini di dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia (Hartono Hadisoeparto, 1988, h. 4).

D. Sejarah Tata Hukum Indonesia

Tata Hukum Indonesia sejak proklamasi tanggal 17 Agustus 1945 (Pencetusan kemerdekaan negara Republik Indonesia). Pada saat itu bangsa Indonesia memillh dan

menentukan hukumnya sendiri sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia merdeka. Hukum yang dipilih dan dilaksanakan merupakan tata hukum yang baru, yaitu Tata Hukum Indonesia.

Memorandum DPR GR tanggal 9 Juni 1966 antara lain menyatakan :

Proklamasi Kemerdekaan Indonesia yang dinyatakan pada tanggal 17 Agustus 1945, adalah detik penjabolan tertib hukum kolonial dan sekaligus detik pembangunan tertib nasional, tertib hukum Indonesia dan seterusnya.

Tata Hukum Indonesia berpokok pangkal pada proklamasi kemerdekaan. Untuk lebih menyempurnakan sebagai negara yang berdaulat dengan adanya tata hukumnya, maka pada tanggal 18 Agustus 1945 oleh PPKI ditetapkan, dan disahkanlah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia yaitu Undang-undang Dasar 1945 (UUD 1945). UUD 1945 hanyalah memuat ketentuan-ketentuan dasar dan merupakan rangka dari tata hukum Indonesia. Masih banyak ketentuan-ketentuan yang perlu diselenggarakan lebih lanjut dalam) berbagai Undang-Undang organik (Samidjo, 1985, h.11).

Sejalan dengan perkembangan ketatanegaraan negara kita, perkembangan perundang-undangan sejak berdirinya Negara Republik Indonesia dapat diberikan periodisasi sebagai berikut :

1. Masa Undang-Undang Dasar 1945 ke-1 (18 Agustus 1945-27 Desember 1949).
2. Masa Konstitusi RIS (27 Desember 1949-17 Agustus 1950).
3. Masa Undang-Undang Dasar Sementara 1950 (15 Agustus 1950-5 Juli 1959).
4. Masa Undang-Undang Dasar 1945 ke-2 (5 Juli 1959 sampai sekarang).

Di dalam perjalanan sejarah negara Indonesia, Undang-Undang Dasar 1945 mengalami pasang naik turun, karena pernah diberlakukan 2 kali yaitu seperti tersebut diatas (ad 1, 4) melaiul Dekrit Presiden.

Dekrit adalah : suatu putusan dari organ tertinggi (kepala negara atau organ lain) yang merupakan penjelmaan kehendak yang sifatnya sepihak.

Dekrit dilakukan bilamana negara dalam keadaan darurat, keselamatan bangsa dan negara terancam oleh bahaya.

Landasan hukum Dekrit adalah ; Hukum Darurat, yang dibedakan atas dua macam yaitu : (H. Kaelan,2000:h.52)

- a. Hukum Tatanegara Darurat Subyektif

Suatu hukum tatanegara dalam arti subyektif, yaitu suatu keadaan hukum yang memberi wewenang kepada organ tertinggi untuk (bila perlu) mengambil tindakan-

tindakan hukum bahkan kalau perlu melanggar undang-undang hak-hak asasi rakyat, bahkan kalau perlu Undang Undang Dasar.

Contoh :

Dekrit Presiden 5 Juli 1959

- membubarkan Konstituante V
- menetapkan berlakunya kembali UUD 1945 dan tidak berlakunya kembali UUDS th. 1950
- dibentuknya MPRS dan DPAS dalam waktu yang sesingkat-singkatnya.

b. Hukum Tatanegara Darurat Obyektif

c. Suatu keadaan hukum yang memberikan wewenang kepada organ tertinggi negara untuk mengambil tindakan-tindakan hukum, namun tetap berlandaskan pada konstitusi yang berlaku.

Contohnya adalah Surat Perintah 11 Maret 1966.

E. Politik Hukum Nasional

Penggunaan istilah politik sering mempunyai pengertian yang berbeda-beda, misalnya dalam kata Ilmu Politik; yang diartikan politik dalam hal ini ialah sebagai pengetahuan mengenai ketatanegaraan atau kenegaraan, suatu tata cara pemerintah. Kemudian kalau kata politik ini digunakan di dalam perkataan politik para pedagang, hal itu berarti suatu tipu muslihat atau daya upaya para pedagang (Hartono, 1988, h.6).

Kata politik dalam perkataan "*Politik Hukum Nasional*" menurut pendapat Hartono berarti kebijaksanaan atau disebut dengan bahasa asing policy "*dari penguasa Republik Indonesia mengenai hukum yang berlaku di negara Indonesia*". Hal ini sesuai dengan apa yang dikatakan Teuku Mohammad Radhie, SH., dalam PRISMA Nomor 6 Tahun ke-2 Desember 1973, halaman 4 sebagai berikut:

"Adapun politik hukum di sini/ hendak kita arti/kan sebagai pernyataan kehendak penguasa negara mengenai hukum yang berlaku di wilayah dan mengenai arah kemana hukum hendak dikembangkan".

Politik Hukum dari Negara Republik Indonesia tersirat dalam pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945, walaupun bersifat sementara. Melalui pasal II AP Undang-Undang Dasar 1945 memberi dasar untuk berlakunya produk hukum saat pemerintahan kolonial (Hindia Belanda, dengan tujuan untuk mengisi kekosongan hukum asalkan tidak bertentangan dengan jiwa atau cita-cita Undang-Undang' Dasar 1945. Selanjutnya politik hukum negara Republik Indonesia dituangkan dalam TAP MPR

Nomor IV/MPR/1999 tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara (GBHN) tahun 1999-2004. Terutama dalam bab IV tentang arah kebijakan dalam bidang hukum dan bidang politik.

Perkembangan selanjutnya bahwa Undang-Undang Dasar 1945 mengalami perubahan melalui Amandemen sampai empat kali. Amandemen ke empat tahun 2002, yang mendasari berlakunya hukum produk kolonial diatur dalam pasal I Aturan Peralihan, yaitu : Segala peraturan perundang-undangan yang ada masih tetap berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini.

BAB II

SUMBER-SUMBER HUKUM FORMIL

Apabila ada seseorang yang ingin mengetahui dan memahami serta mengerti suatu peraturan yang berlaku pada suatu tempat (Negara) tertentu dalam waktu tertentu pula, maka perlu mempelajari hukum yang berlaku/peraturan tersebut. Sehingga penting kiranya untuk mengetahui tempat semula (asal mula) dapat diketemukan aturan/ketentuan hukum yang berlaku dalam suatu negara.

Yang di maksud dengan sumber hukum adalah segala apa saja yang menimbulkan aturan-aturan yang mempunyai kekuatan yang bersifat memaksa, yakni aturan-aturan yang kalau dilanggar mengakibatkan timbulnya sanksi yang tegas dan nyata (A SIU Soetarnl, 1992, h.9).

Sumber hukum dapat dilihat dari dua sudut/segi, yaitu segi materiil dan Segi formil.

Sumber hukum materiil dapat ditinjau dan berbagai sudut, misalnya dan sudut ekonomi, sejarah, soslnlogl. Contohnya : seorang ahli ekonomi mengatakan, bahwa kebutuhan-kebutuhan ekonomi dalam masyarakatitulah yang menyebabkan timbulnya hukum (A. Siti Soetami, 1992, h.9).

Sumber hukum formil adalah tempat dimana kita dapat menemukan dan mengenal hukum yang terdiri dari :

1. Undang-Undang
2. Yurisprudensi
3. Traktat
4. Kebiasaan .
5. Doktrim

ad.1. Undang-Undang

Undang-Undang mempunyai dua pengertian menurut Prof. Buys, yakni :

- a. Undang-Undang dalam arti formil
- b. Undang-Undang dalam arti materiil.

Undang-Undang arti formil atau disebut undang-undang dalam arti sempit ialah setiap peraturan atau ketetapan yang dibuat oleh alat perlengkapan negara yang diberi kewenangan untuk membuat undang-undang dan diundangkan pada lembaran negara (Indonesia) dan mengikat umum. Dalam Undang-Undang Dasar 1945 alat perlengkapan negara tersebut adalah lembaga eksekutif (Presiden) dan lembaga

legislatif (Dewan Perwakilan Rakyat). Misalnya : dalam pasal 5 ayat (1) UUD 1945 dan pasal 20 UUD 1945.

Undang-Undang dalam arti materiil atau disebut juga dengan Undang-Undang dalam arti luas ialah : setiap peraturan atau ketetapan yang isinya berlaku mengikat kepada umum (setiap orang). Yang dimaksud dengan pengertian umum tidak harus seluruh Warga Negara Indonesia (WNI), mungkin umum untuk suatu daerah tertentu. Misalnya : Peraturan Daerah Tingkat I Jawa Timur, ini berlaku umum untuk DAT I Jatim yang bersangkutan.

Untuk membedakan antara Undang-Undang dalam arti materiil, biasanya digunakan istilah sendiri yaitu : untuk Undang-undang dalam arti formil dengan sebutan undang-undang, sedang untuk undang-undang dalam arti materiil dengan istilah peraturan. (Hartono H, 1988, hal. 10).

Biasanya undang-undang itu bersifat formil serta bersifat materiil, baik karena bentuknya maupun karena isinya bersifat mengikat umum, misalnya : UU No. 1 Th. 1974 tentang Perkawinan, sebab UU ini dibuat oleh Pemerintah dengan persetujuan DPR hal ini merupakan arti formil, UU ini juga mempunyai arti materiil, karena isinya tersebut bersifat mengikat berlaku kepada umum. Tetapi tidak setiap undang-undang mempunyai arti formil dan materiil, kemungkinan hanya mempunyai arti formil saja, dan kemungkinan mempunyai arti materiil saja. Apabila dibuat oleh pemerintah bersama DPR dan berlaku sebaliknya, dan hanya mengikat orang yang terkena peraturan, maka undang-undang tersebut bersifat formil. Misalnya : UU Naturalisasi yaitu walaupun dibuat oleh Pemerintah bersama DPR namun isinya hanya mengikat orang yang mengurus naturalisasi.

Apabila peraturan itu mengikat umum tetapi tidak dibuat oleh pemerintah bersama DPR dan berlaku sebaliknya, maka peraturan itu bersifat materiil.

Misalnya : Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 tentang perkawinan dan perceraian bagi pegawai negeri sipil.

Lembaran Negara

Setelah undang-undang dibuat oleh lembaga yang berwenang, maka untuk mengikatnya suatu undang-undang pada masyarakat harus diundangkan dalam Lembaran Negara (LN), dan yang mengundangkan adalah : Sekretaris Negara. Lembaran Negara merupakan tempat diundangkannya suatu undang-undang secara resmi.

Dulu zaman Pemerintah Hindia Belanda disebut Staatsblad (disingkat Stb atau S).

Dalam Undang-Undang dicantumkan tahun terbentuknya, dan diberi nomor urut. Lembaran Negara diberi tahun penerbitan, dan diberi nomor urut. Jadi tahunnya sama, tetapi nomornya tidak sama.

Terbitnya Lembaran Negara lebih sering dari pada terbentuknya UU, karena Lembaran Negara memuat UU, Peraturan Pemerintah (PP), dan lain-lain.

Tambahan Lembaran Negara memuat penjelasan resmi dari peraturan yang ada dalam Lembaran Negara, yang pada zaman Hindia Belanda dikenal dengan nama "*Bijblad*". Tambahan Lembaran Negara ini juga diberi nomor urut, namun nomor urut itu terus menerus dengan tidak mengingat tahunnya seperti halnya Lembaran Negara.

Untuk berlakunya undang-undang biasanya disebutkan dalam undang-undang itu sendiri. Tetapi apabila tidak disebutkan, maka berdasar Undang-undang Nomor 2 Tahun 1950 Lembaran Negara 1950 Nomor 32 (tentang Lembaran Negara dan Pengumuman) pasal 13, menyatakan peraturan itu berlaku pada hari ke 30 sesudah hari diundangkan. Apabila undang-undang sudah di tempatkan di Lembaran Negara, maka berlaku suatu fictie hukum atau persangkaan hukum "*setiap Orang dianggap telah mengetahui adanya sesuatu undang-undang*".

Di samping itu ada juga tempat pengumuman resmi

- Berita Negara republik Indonesia "yang memuat Keputusan Presiden, Keputusan Menteri, dan lain-lain. Selain itu ada juga,
- Tambahan BNRI yang memuat : anggaran dasar dari Perseroan-perseroan, perhimpunan, yayasan, dan peraturan daerah dan sebagainya.

ad.2. Yurisprudensi

Yudisprudensi merupakan suatu istilah yang dipakai di Indonesia. Yurisprudensi dalam bahasa Belanda Yurisprudentie dan dalam bahasa Perancis Yurisprudence yang berarti : kepuasan hakim yang terdahulu diikuti oleh keputusan hakim yang kemudian dan dipakai sebagai dasar putusannya dalam kasus yang sama. Yurisprudensi disebut juga Keputusan Hakim atau Keputusan Pengadilan. Yurisprudensi ini terjadi dikarenakan tidak adanya peraturan hukum yang mengatur terhadap perkara yang ditangani oleh hakim. Sehingga hakim memutus suatu perkara tidak langsung di dasarkan pada suatu peraturan.

Sehingga hakim tidak boleh menolak dengan alasan hukumnya belum ada. Hal ini tersurat dalam pasal 22 AB;

“Bilamana seorang hakim menolak menyelesaikan suatu perkara dengan alasan bahwa peraturan undang-undang yang bersangkutan tidak menyebutnya, tidak jelas atau tidak lengkap, maka ia dapat dituntut karena menolak pengadilan”

Pembuat undang-undang memberikan suatu peraturan yang ditujukan untuk semua orang. Sedangkan hakim memberikan suatu peraturan yang berlaku terhadap kedua belah pihak yang berperkara, sehingga ditujukan pada orang tertentu saja (yang berperkara). Seperti halnya dalam pasal 22 AB tersebut di atas, diatur pula di dalam pasal 16 ayat 1, 2 Undang Undang No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

ad.3. Traktat

Traktat disebut juga treaty adalah : suatu perjanjian yang dibuat oleh dua atau lebih negara.

Macam traktat yaitu :

- Traktat Bilateral : perjanjian yang dibuat oleh dua negara
- Traktat Multilateral atau kolektif : perjanjian yang dibuat oleh lebih dua negara.

Traktat yang telah dibuat oleh negara-negara yang bersangkutan mengikat dan berlaku sebagai peraturan hukum bagi negara yang bersangkutan, juga bagi warga negara dari masing-masing negara yang mengadakan traktat.

Mengenal perjanjian dengan negara lain, dalam Undang-Undang Dasar 1945 diatur dalam pasal 11. Supaya traktat ini mengikat, maka harus memenuhi prosedur-prosedur yang ditentukan hukum internasional maupun hukum nasional dari masing-masing negara yang mengadakan.

E. Utrecht dalam bukunya mengatakan, dalam pembuatan perjanjian antar negara melalui empat tingkatan (fase) yaitu : (Hartono H, 1988, h.16).

1. Penetapan (*suliting*) dimaksudkan di sini adalah penetapan isi perjanjian oleh utusan atau delegasi pihak-pihak yang bersangkutan dalam konverensinya. Hasil penetapan diberi nama traktat konsep atau perjanjian konsep (*“Concept Verdrag”* atau *Concept Overeen Komst*). Juga diberi nama *“Sluitingsoorkone”*
2. Persetujuan masing-masing Dewan Perwakilan Rakyat dari pihak yang bersangkutan;
3. Ratifikasi atau penegasan oleh masing-masing kepala negara;
4. Pelantikan atau pengumuman (*afkondiging*).

Mengikatnya suatu traktat berlaku asas *Pacta Sunt Servanda*.

ad.4. Kebiasaan

Kebiasaan : suatu perbuatan manusia yang selalu dilakukan berulang-ulang dalam kehidupan sehari-hari dilingkungan masyarakat.

Kebiasaan hidup dalam masyarakat selalu ditaati oleh seluruh rakyatnya, walaupun kebiasaan tersebut tidak dibuat oleh pemerintah atau lembaga yang berwenang. Kebiasaan yang ditaati dan diakui kebenarannya oleh anggota masyarakat, dan terbukti selalu dilakukan berulang-ulang, sehingga lama kelamaan menjadi peraturan yang disebut hukum tak tertulis atau disebut juga hukum kebiasaan.

Untuk timbulnya hukum kebiasaan harus dipenuhi syarat-syarat tertentu :

1. Harus ada perbuatan manusia yang sama dalam keadaan yang sama pula dan masyarakat setempat harus selalu mengikutinya.
2. Harus adanya keyakinan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah benar, sehingga merupakan suatu kewajiban untuk melakukannya.

Keyakinan hukum mempunyai dua arti :

- a. Keyakinan hukum dalam arti materiil.
- b. Keyakinan hukum dalam arti formil.

ad.5. Doktrin

Doktrin : ajaran yang berasal dari pendapat para sarjana hukum yang terkenal (ahli hukum), yang dapat dipakai sebagai pedoman dalam mengambil Keputusan oleh hakim.

Doktrin dalam kaitannya dengan Yurisprudensi, bahwa para hakim sering dalam mengambil keputusan berpedoman atau berpegang pada pendapat seseorang atau beberapa sarjana hukum (pakar hukum) yang terkenal. Jadi pendapat ahli hukum (pakar hukum) itu merupakan sumber hukum melalui Yurisprudensi. Di samping itu dalam hal hubungan internasional, pendapat para ahli hukum sangat dibutuhkan.

Sedangkan sumber tertib hukum yang kita pakai di negara kita :

- a. Proklamasi 17 Agustus 1945.
- b. Pancasila.
- c. UUD 1945 (18 Agustus 1945)
- d. Dekrit Presiden 5 Juli 1959 sebagai sumber hukum berlakunya kembali UUD 1945.

- e. Surat Perintah 11 Maret 1966, merupakan sumber tertib hukum bagi pemegangnya untuk mengambil segala keputusan yang dianggap penting demi keselamatan dan keamanan bangsa dan negara.

BAB III

BENTUK-BENTUK PERATURAN PERUNDANGAN PUSAT

A. Masa Sebelum Dekrit Presiden Tanggal 5 Juli 1959

Sesuai dengan kepala pada BAB III ini, maka disini hanya akan disebutkan bentuk-bentuk peraturan perundangan yang terdapat penyebutannya di dalam Undang-Undang Dasar yang bersangkutan saja sebagai berikut : (Hartono H, 1988, h.18).

1.1. Masa berlakunya Undang-Undang Dasar Sementara

Bentuk-bentuk peraturan yang dapat dikeluarkan oleh penguasa pada masa Undang-Undang Dasar Sementara ialah :

- a. Undang-Undang, yaitu : bentuk peraturan atau ketetapan-ketetapan yang dibuat oleh pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat berdasarkan pasal 89 UUDS.
- b. Undang-Undang Darurat, yaitu : suatu, bentuk peraturan yang dibuat oleh pemerintah sendiri dalam hal ikhwal yang mendesak, berdasar pasal 96 UUDS.
- c. Peraturan Pemerintah, yaitu : suatu peraturan yang dibuat oleh pemerintah sendiri untuk melaksanakan lebih lanjut pasal 98 UUDS.

1.2. Masa berlakunya Konstitusi RIS

Sebelum masa berlakunya UUDS, dapat pula disebutkan masa berlakunya Konstitusi RIS, adapun bentuk perundangan yang disebutkan di dalam Konstitusi RIS ialah :

- a. Undang-Undang Federal.
- b. Undang-Undang Darurat Federal
- c. Peraturan Pemerintah Federal.

1.3. Masa berlakunya UUD 1945 (pada tahun 1945 sampai dengan 1950)

Berdasar UUD 1945, bentuk-bentuk peraturan perundangannya yang dikeluarkan oleh pusat ialah berupa :

- a. Undang-Undang (pasal 5 ayat (1) dan pasal 20 ayat (1) UUD 1945:
- b. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (pasal 22 UUD 1945).
- c. Peraluran Pemerintah (pasal 5 ayat (2) UUD 1945).

B. Masa Sesudah Dekrit Presiden 5 Juli 1959

Sesudah Dekrit 5 Juli 1959 berarti kembali berlaku UUD 1945, sebab Dekrit 5 Juli 1959 itulah merupakan sumber hukum bagi berlakunya UUD 1945 tersebut UUD 1945 pada tahun 1999,2000,2001,2002 dilakukan perubahan atau yang lebih dikenal dengan

nama Amandemen UUD 1945. Sedangkan yang dirubah adalah pasal-pasal nya (batang tubuh) termasuk aturan paralihan dan aturan tambahan, tetapi tentang pembukaan tidak dilakukan perubahan.

C. Asas Perundang-undangan. (Harhono H. 1988, h.25)

Sehubungan dengan berlakunya Undang-Undang, kita mengenal beberapa asas-asas perundang-undangan sebagai berikut :

1. Undang-Undang tidak berlaku surut.
2. Undang-Undang yang berlaku kemudian membatalkan undang-undang yang terdahulu.
3. Undang-Undang yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi mempunyai kedudukan yang lebih tinggi pula.
4. Undang-Undang yang bersifat khusus mengesampingkan undang-undang yang bersifat umum.
5. Undang-Undang tak dapat diganggu gugat.

Ad.1. Tentang asas undang-undang tidak berlaku surut dapat pula kita simpulkan dari bunyi pasal 1 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai berikut :

“Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan”.

Pasal 1 ayat 1 KUH Pidana memuat suatu asas yang terkenal yaitu : *Nullum delictum noella poena sine praevia legepoenale*.

Ad.2. Asas Undang-Undang tersebut dalam ilmu Hukum dikenal dengan suatu adagium “*Lex posteriore derogat lex priori*”, : undang-undang baru itu merubah/meniadakan Undang-undang lama yang mengatur materi yang lama.

Ad.3. Asas ini sebenarnya merupakan konsekuensi dari adanya tata urutan dalam peraturan perundangan.

Sebab tata urutan tersebut membawa adanya konsekuensi hukum yang tidak tertulis, yaitu :

1. Undang-Undang yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi kedudukannya mempunyai kedudukan yang lebih tinggi pula.
2. Undang-Undang yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang yang lebih tinggi tingkatannya.
3. Undang-Undang yang lebih tinggi tidak dapat dirubah/dihapuskan oleh Undang-Undang/Peraturan yang lebih rendah kedudukannya.

Ad.4. Asas ini dikenal dengan adagium *Lex specialis derogat legi generali* artinya : Undang-Undang yang khusus lebih diutamakan dari pada Undang-Undang yang umum.

Hal ini terdapat dalam Pasal 1 Kibab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) sebagai berikut :

“KUH Perdata berlaku juga terhadap suatu hal yang diatur di dalam KUHD sekedar dalam KUHD tidak mengatur secara khusus menyimpang”

Ad.5. Asas Undang-Undang tersebut pernah dicantumkan secara tegas dalam pasal 95 ayat (2) UUDS 1950 sebagai berikut :

“Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat”.

D. Hak menguji Undang-Undang`

Hak menguji (*toetsingsrecht*) ada dua macam, yaitu : (Hartono H. 1988, h.28).

1. Hak menguji secara formil (*formale toetsingrecht*);
2. Hak menguji secara materiil (*materiele toetsingrecht*).

ad.1. Hak menguji secara formil

yang dimaksud dengan hak menguji secara formil (*formale toetsingrecht*) adalah : wewenang dari hakim untuk menilai apakah suatu undang-undang atau peraturan itu cara pembentukannya serta cara pengundangan sudah sebagaimana mestinya.

ad.2. Hak menguji secara materiil

Yang dimaksud dengan hak menguji secara materiil (*materiele toetsingrecht*) adalah : suatu wewenang untuk menilai, apakah undang-undang atau peraturan itu isinya bertentangan atau tidak dengan undang-undang atau peraturan yang lebih tinggi tingkatannya.

Tentang hak menguji oleh hakim dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 diatur dalam pasal 11 ayat 2 huruf b. Yang pada dasarnya yaitu : bahwa Mahkamah Agung (MA) berhak untuk menguji peraturan yang lebih rendah dari undang-undang mengenai sah tidaknya suatu peraturan atau bertentangan tidaknya dengan ketentuan perundang-undangan yang lebih tinggi. Hal ini juga diatur dalam pasal 5 ayat(2) TAP MPR RI Nomor III/MPR/2000. Dalam pengujiannya MA bersifat aktif tanpa melalui proses peradilan kasasi. Dan keputusan MA bersifat mengikat.

Kewenangan MA tersebut juga telah diatur dalam pasal 31 ayat 1,2,3,4,5 UU No. 5

Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Sedangkan pengujian undang-undang terhadap UUD RI tahun 1945, dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi (tersurat dalam pasal. 3 ayat a jo pasal 10 ayat a Undang-Undang No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi).

Mahkamah Konstitusi adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam UUD RI tahun 1945. Pembentukan Mahkamah Konstitusi merupakan perwujudan yang di amanatkan pada Amandemen ke IV pasal III aturan Peralihan UUD RI tahun 1945.

E. Tata Urutan Peraturan Perundangan

Tentang tata Urutan peraturan perundangan yang ditetapkan dalam TAP MPRS nomor XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia jo TAP MPR Nomor V/MPR/1973 jo TAP MPR Nomor IX/MPR/1978 sudah dinyatakan tidak berlaku berdasarkan TAP MPR Nomor III/MPR/2000 pasal 7. Sedang tata urutan berdasarkan TAP MPR Nomor III/MPR/2000 adalah sebagai berikut :

1. undang-undang Dasar 1945. (UUD1945);
2. Ketetapan Majelis Prmusyawaratan Rakyat Republik Indonesia;
3. Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu);
5. Peraturan Pemerintah;
6. Keputusan Presiden;
7. Peraturan Daerah.

Namun dengan perkembangan peraturan perundang-undangan di Indonesia telah dikeluarkanlah Undang-Undang No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan diatur dalam pasal 7(1) sebagai berikut:

- a. Undang-Undang Dasar Negara RI. Tahun 1945
- b. Undang-Undang/Perpu
- c. Peraturan Pemerintah
- d. Peraturan Presiden
- e. Peraturan Daerah.

Peraturan Daerah terdiri dari :

- a. Perda Provinsi

- b. Perda Kabupaten/kota
- c. Peraturan Desa peraturan yang setingkat.

BAB IV

PEMBAGIAN ATURAN-ATURAN HUKUM

Aturan hukum itu dapat dibedakan atau digolongkan menjadi beberapa macam aturan dan ini tergantung dari kriteriumnya. Macam-macam aturan hukum tersebut antara lain : (Hartono H, 1988. H.32).

1. Menurut luas berlakunya, hukum dapat dibagi menjadi :
 - a. Hukum Umum, yaitu aturan hukum yang berlaku pada umumnya.
 - b. Hukum Khusus, yaitu aturan hukum yang hanya berlaku untuk hal-hal khusus saja.
2. Menurut sifatnya atau daya kerjanya, maka aturan hukum dapat dibagi menjadi :
 - a. Hukum Pemaksa (*dwingend recht*), yaitu aturan hukum yang dalam keadaan Konkrit tidak dapat dikesampingkan oleh perjanjian yang diadakan para pihak.
 - b. Hukum Pelengkap atau pengatur atau hukum penambah (*aanvulend recht* atau *regelend recht*) yaitu : aturan hukum yang dalam keadaan konkrit dapat dikesampingkan oleh perjanjian yang diadakan para pihak.
3. Menurut fungsinya, aturan hukum dapat dibagi menjadi :
 - a. Hukum Materiil "*materieel recht*" *substantive law*, yaitu aturan hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang, jadi yang menentukan hak-hak dan kewajiban, memerintahkan dan melarang berbagai perbuatan kepada orang-orang dalam masyarakat.
 - b. Hukum Formil "*formeel recht*" *adjective law*, yaitu aturan hukum yang mengatur cara bagaimana mempertahankan aturan hukum materiil. Mempertahankan atau melaksanakan hukum materiil di dalam negara hukum (=di Indonesia) adalah dengan Jalan tertentu, Jalan hukum yaitu dengan jalan beracara. Di dalam orang beracara itu juga terdapat aturan-aturannya baracara yaitu yang dibuat "hukum acara". Jadi hukum acara itu termasuk dalam hukum formil.
4. Menurut isinya, maka aturan hukum dapat dibagi menjadi :
 - a. Hukum Publik (*public law*, yaitu aturan hukum yang mengatur kepentingan umum, atau dapat dikatakan sebagai aturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara Negara dengan perseorangan atau hubungan antara Negara dengan alat perlengkapannya.

- b. Hukum Privat (*public law*, yaitu aturan hukum yang mengatur kepentingan perseorangan atau dapat dikatakan sebagai aturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang lainnya.

Jadi yang menjadi dasar perbedaan ialah “kepentingan”:

1. Kalau mengatur kepentingan umum adalah : hukum publik.
2. Kalau mengatur kepentingan perseorangan adalah hukum privat.

BAB V

JENIS-JENIS LAPANGAN HUKUM

Berdasarkan penggolongan lapangan hukum yang tradisional/klasik artinya penggolongan yang sudah dikenal dan senantiasa dianut dalam banyak tata hukum yang sudah lama adanya terutama di Eropa dan juga dalam tata hukum Hindia Belanda dulu. dikenal : (Hartono H, 1988, h. 38).

1. Hukum Tata Negara "*staatsrecht*" *constitutional* ialah keseluruhan aturan hukum tentang organisasi negara tentang tatanan negara.
2. Hukum Tata Usaha "*administratiefrecht*" *administrative law*, ialah keseluruhan aturan hukum yang mengatur cara bagaimana penguasa itu seharusnya bertindak laku dan melaksanakan tugas-tugasnya.
3. Hukum Perdata "*privaatrecht*" *burgerlijkrecht*" *civielrecht*" *civil law*, ialah keseluruhan aturan-aturan hukum yang mengatur wewenang dan kewajiban dari orang satu terhadap yang lainnya, serta mengatur tingkah laku mereka di dalam pergaulan masyarakat dan pergaulan keluarga.
4. Hukum dagang "*hendelsrecht*" *commercial law*, ialah keseluruhan aturan-aturan hukum yang mengatur hubungan orang yang sam terhadap orang lainnya khusus dalam lapangan pernlagaan. Sering juga dikatakan hukum dagang itu sebagai Hukum Perdata Khusus.
5. Hukum pidana "*Strafrecht*" *criminal law* ialah keseluruhan aturan-aturan hukum yang mengatur tindakan-tindakan pemaksa yang khusus (pidana) yang diancamkan kepada siapa yang tidak mentaati aturan-aturan hukum dari lapangan yang lain.
6. Hukum acara "*Procesrecht*" ialah seluruh aturan hukum yang mengatur cara bagaimana memperbahankan aturan hukum materiil. Dan ini adalah dua yaitu hukum acara pidana atau *straf procesrecht* dan hukum acara perdata atau *burgerlijk Procesrecht*

Di samping ke enam lapangan hukum tersebut di atas ada lapangan hukum lainnya, misalnya : Hukum Agraria, Hukum Perburuhan, dan Hukum ketatanegaraan, hukum Pajak, Hukum Ekonomi.

Menurut pasal 102 UUDS hanya menyebutkan lapangan-lapangan hukum yang harus dikodifikasikan. ‘

Kodifikasi : penyusunan aturan-aturan hukum yang sejenis secara beratur dan sistematis dalam sebuah kitab undang-undang.

BAB VI

HUKUM ANTARA

Dalam kehidupan bermasyarakat, antara orang yang satu dengan orang yang lain selalu mengadakan hubungan. Sedangkan orang yang satu dengan orang yang lainnya dimungkinkan berbeda : golongan, agama, daerah, baglan, waktu serta negara. Dalam hal ini maka tidak menutup kemungkinan terdapat dua aturan hukum dari sistem hukum yang berbeda saling terkait, sehingga dimungkinkan pula akan terjadi perselisihan.

Apabila ternyata terjadi perselisihan, maka perlu adanya aturan hukum yang menyelesaikannya, yang menjadi perantara untuk mencari penyelesaian. Aturan itu dinamakan hukum antara.

Jadi hukum antara ialah : aturan-aturan hukum yang tugasnya atau fungsinya untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang timbul karena hubungan hukum dari dua hukum yang sistemnya berlainan.

Adapun macam-macam hukum antara yang dikenal ialah : (Hartono H, 1988, h. 40).

1. Hukum antar golongan (*Hukum Intergentiel*).
2. Hukum antar agama (*Hukum Interreligieus*).
3. Hukum antar daerah (*Hukum Interlokal/Hukum Internasional*).
4. Hukum antar baglan (*Hukum Interregional*).
5. Hukum antar waktu (*Hukum Intertemporal/Hukum Trasitoir/Hukum Peralihan*)
6. Hukum antar negara (*Hukum Interteritorial*)

ad.1. Hukum Antar Golongan

Keseluruhan aturan hukum yang menyelesaikan persoalan-persoalan yang timbul karena adanya hubungan hukum Intergentiel; artinya persoalan-persoalan yang timbul karena hubungan perbagai golongan warganegara yang berbeda dan mempunyai sistem hukum yang berbeda pula, di dalam satu negara.

ad.2. Hukum Antar Agama

Keseluruhan aturan hukum yang menyelesaikan persoalan-Persoalan yang timbul karena terjadinya hubungan hukum antar agama.

ad.3. Hukum Antar Daerah

Aturan hukum yang menyelesaikan persoalan-persoalan hukum yang timbul karena terjadi adanya hubungan hukum antara orang-orang dari berbagai daerah atau teritorir yang sistem hukumnya berbeda dalam satu negara.

ad.4. Hukum Antar Bagian

Aturan hukum yang menyelesaikan persoalan-persoalan hukum yang timbul karena hubungan hukum yang terjadi antara orang-orang dari bagian-bagian satu negara yang mempunyai sistem hukum yang berlainan. Di Indonesia hukum antar bagian sudah tidak berlaku lagi karena negara RI merupakan Negara Kesatuan

ad.5. Hukum Antar Waktu

Keseluruhan aturan-aturan hukum yang menyelesaikan persoalan-persoalan hukum yang berjadi karena silih bergantinya suatu undang-undang atau yang berlaku.

ad.6. Hukum Antar Negara

Keseluruhan aturan hukum yang menyelesaikan persoalan hukum yang timbul karena hubungan hukum antar negara, artinya hubungan hukum yang berjadi antara warganegara satu dengan warganegara dari negara yang berlainan.

BAB VII HUKUM PERDATA

A. Sejarah Berlakunya *Burqerlijke Wetboek (BW)* di Indonesia

Hukum perdata yang berlaku di Indonesia adalah berasal dari Eropa. Sejak kedatangan orang Belanda di Indonesia, hukum yang dipergunakan mereka diusahakan agar sama dengan hukum yang ada di negeri asalnya (Samldjo, 1985, h.73).

Sedangkan hukum Romawi menjiwal sebagian terbesar hukum-hukum di negara Eropa. Hukum Romawi berhimpun dengan baik dalam *Corpus Iuris Civilis* pada abad VI Masehi sebagai hasil karya besar dari seorang raja yang bernama Justinianus yang memerintah antara 524-565 Masehi.

Menurut Hukum Perdata Romawi : *Corpus Iuris Civilis* terbagi menjadi 4 bagian, yaitu : (Sumidjo, 1985, h.75).

I. Institutiones

Memuat tentang berbagai pengertian maupun mengenai lembaga-lembaga yang terdapat dalam hukum romawi serta merupakan kumpulan dari Undang-Undang yang ada.

II. Pandecta

Memuat himpunan pendapat para ahli hukum romawi yang terkenal.

III. Codex

Memuat himpunan Undang-Undang yang dibukukan atas perintah Kaisar Romawi

IV. Nouelles

Memuat himpunan penjelasan maupun komentar terhadap Codex.

Perancis merupakan salah satu jajahan Romawi. Wilayah Negeri Perancis terbagi dalam dua bagian, yaitu : bagian utara, tengah dan bagian selatan. Bagian Utara, tengah menerapkan hukum asli bangsa Perancis (hukum kebiasaan Perancis Kuno) dan juga adanya hukum kanonik (hukum gereja) yang didukung oleh gereja-gereja katolik.

Bagian selatan yang merupakan daerah berlakunya hukum Romawi. Hal ini menunjukkan belum adanya satu kesatuan di negeri Perancis. Walaupun demikian Perancis menginginkan adanya ke arah kodifikasi.

Sebelum Revolusi Perancis (1789 M) selalu mengalami kegagalan ke arah kodifikasi. Usaha kodifikasi hukum yang pertama di Perancis mengalami kegagalan. Kodifikasi hukum perdata Perancis baru dapat dimulai pada 12 Agustus 1800 dengan

membentuk panitia atau komisi khusus dan membentuk panitia tersebut Napoleon Bonaparte. Pada 21 Maret 1804 kodifikasi berhasil diselesaikan dengan nama *Code Civil des Francais*. Pada saat Belanda berada dibawah kekuasaan Perancis dan diperintah oleh dinasti Napoleon. Dari tahun 1811 sampai tahun 1830 *Code Napoleon* itu berlaku di negeri Belanda sebagai kitab undang-undang. Pada tahun 1814 Belanda telah mengadakan kodifikasi hukum Belanda yang diketuai oleh Mr JM Kemper. Yang menjadi sumber kodifikasi hukum perdata Belanda (*Burgerlijk Wetboek*), ialah "*Code Napoleon*" dan hukum Belanda kuno.

Burgerlijk Wetboek (BW) di Belanda disahkan 1 Oktober 1838 yang sebagian terbesar masih tetap mengikuti *Code Civil Perancis* Sedangkan *Code Civil Perancis* sangat dipengaruhi hukum Romawi. Kodifikasi BW berlaku di negeri Belanda sejak 1 Oktober 1838. Pada saat Belanda menjajah Indonesia (Hindia Belanda), Belanda membentuk panitia yang diketuai oleh Mr Scholten agar supaya BW dapat berlaku di negeri jajahannya, tetapi hal ini ada yang menolak. Kemudian dibentuk lagi suatu panitia yang dipimpin oleh Mr Wickers untuk menyelidiki keberadaan Hindia Belanda yang akan diperlakukan kodifikasi hukum privat Belanda (BW). Ternyata panitia tersebut berpendapat bahwa BW dapat diterapkan di Hindia Belanda dengan perubahan-perubahan dan disesuaikan seperlunya. Sehingga pada tanggal 1 Mei 1848 BW mulai berlaku di Hindia Belanda (Indonesia) dan ditetapkan dalam *Staatsblad* Nomor 23 tahun 1847.

B. Pengertian

Hukum perdata ialah : aturan-aturan hukum, yang mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang yang lain di dalam kehidupan masyarakat (kadang-kadang antara anggota masyarakat dengan pemerintah), dengan menitik beratkan kepada kepentingan individu (perseorangan).

Dalam hubungan orang yang satu dengan yang lainnya dalam pergaulan baik dalam lingkungan keluarga maupun dalam masyarakat harus saling menghormati hak-hak dan kewajiban-kewajiban, hal ini yang mengatur hukum perdata, agar supaya terjadi keseimbangan kepentingan masing-masing. Di samping itu, hukum perdata di dalam fungsinya sebagai hukum perdata materiil dan hukum perdata formil. Hukum perdata materiil artinya : hukum perdata yang membebaskan hak dan kewajiban dari perseorangan yang satu terhadap orang yang lainnya di dalam pergaulan hidup masyarakat dan di dalam hubungan kekeluargaan. Hukum perdata formil artinya :

serangkaian dari aturan-aturan hukum yang mengatur care-care bagaimana orang mempertahankan hukum perdata materiil bila terjadi pelanggaran.

C. Keadaan Hukum Perdata di Indonesia

Hukum perdata hingga sekarang ini masih bersifat pluralistis sebab sampai sekarang adanya beberapa macam sistem hukum perdata seperti sistem hukum barat (KUHPerdata/BW) sistem hukum nasional, sistem hukum adat (hukum tidak tertulis) dari orang Indonesia asli dan hukum adat dari golongan Timur asing (Tionghoa dan Arab). Walaupun kita sudah tidak mengenai penggolongan penduduk dengan adanya Instruksi Presiden Kabinet tanggal 27 Desember 1966 Nomor 31/Uj/IN/12/1966, yang isinya antara lain :

- Penghapusan Golongan Penduduk
- Hanya ada WNI dan WNA.

Pluralisme hukum perdata sebagai akibat adanya pasal 163 *Indische Staats-regeling* (IS) dan pasal 131 *Indische Staats-regeling* (IS). Pasal 163 IS suatu pasal yang mengadakan pembedaan golongan penduduk menjadi 3 (tiga) golongan, sebagai berikut:

- a. Golongan Eropa.
- b. Golongan Bumi Putera.
- c. Golongan Timur Asing.
 - Timur Asing Tionghoa
 - Timur Asing Non Tionghoa

Pasal 131 IS adalah ketentuan yang memberlakukan hukum perdata bagi golongan-golongan penduduk.

- a. Golongan Eropa diberlakukan hukum perdata yaitu BW dan Wetboek van Koophandel (WvK) yang mulai berlaku di Hindia Belanda sejak tanggal 1 Mei 1848.
- b. Golongan Bumi Putera berlaku perdata adat (hukum yang tidak tertulis).
- c. Bagi golongan Timur Asing Tionghoa diberlakukan seluruh BW dan WvK (S1917-129 jo s 1924-557), dengan pengecualian mengenai tata cara melangsungkan perkawinan dan hal mencegah perkawinan. Juga ada ketentuan tambahan adanya kongsi, adopsi dan *Burgerlijke Stand* (BS). Bagi golongan Timur Asing bukan Tionghoa berdasar S 1855-79 jo S 1924-557 diberlakukan sebagian BW dan WvK. Sebagian BW yaitu : yang mengenai harta kekayaan dan hukum waris dengan testament. Berlaku juga hukum perdata adat dari golongan ini yaitu hukum keluarga dan hukum waris tanpa surat wasiat.

Bagi golongan Bumi Putera dapat meniadakan hukum adanya sendiri dengan jalan penundukan diri yaitu melalui 5.1917-12, yaitu :

1. Penundukan diri untuk seluruhnya.
2. Penundukan diri untuk sebagian.
3. Penundukan diri untuk perbuatan tertentu.
4. Penundukan diri secara anggapan/diam-diam. `

Isi Hukum Perdata dari segi ilmu Pengetahuan hukum, maka hukum perdata dibagi menjadi bagian-bagian (Hartono H, 1988, hal 52) :

1. Hukum Perorangan/badan pribadi (*Personenrecht*)
2. Hukum keluarga (*familierrecht*)
3. Hukum harta kekayaan (*Vermogensrecht*).
4. Hukum waris (*Erfrecht*)

Sedang berdasarkan sistematika KUHPerdata/BW terdapat bagian-bagian sebagai berikut :

1. Buku I berisi perihal orang (*van personen*)
2. Buku II berisi perihal benda (*Van zaken*)
3. Buku III berisi perihal perikatan (*van Verbintenissen*)
4. Buku IV berisi perihal Pembuktian dan kadaluwarsaan (*Bewijs en verjaring*)

add.1. Buku I BW : Tentang Orang

Perkataan orang di dalam hukum perdata sering di sebut dengan istilah badan pribadi, merupakan terjemahan dari istilah "Person". Yang dimaksud orang (Person) ialah subyek hukum atau pendukung hak dan kewajiban. Yang dapat menjadi subyek hukum yaitu :

- manusia (*Natuur lijke person*)
- badan hukum (*Rechtspersoon*)

Manusia dikatakan sebagai subyek hukum dimulai sejak dilahirkan dan berakhir pada waktu manusia meninggal dunia.

Mengenal sejak kelahiran ini menurut pasal 2 ayat (1,2) BW ada perkecualiannya. Semua orang tanpa berkecuali mempunyai kewenangan berhak, tetapi tidak semua orang itu wenang bertindak atau berbuat. Badan hukum yaitu sebagai orang yang ditetapkan oleh hukum sebagai subyek di dalam hukum, yang berarti dapat pula melakukan perbuatan hukum seperti halnya manusia. Tentang badan hukum ini dapat dibedakan menjadi 2 yaitu :

- badan hukum publik, seperti negara, propinsi, dan sebagainya.
- badan hukum perdata seperti Pesseroan terbatas, Yayasan dan sebagainya.

Ada beberapa teori tentang badan hukum yang sesungguhnya merupakan suatu organisasi atau perkumpulan yang disejajarkan dengan manusia (sebagai *persoon*).

1. Teori Fictie yang diajarkan oleh Von Savigny.
2. Teori kekayaan dari Brinz, van der Heijden.
3. Teori Organ dari Van Gierke.
4. Teori pemilikan bersama dari Planol, Molengraaff dan Star Busmann
5. Teori Realita Yuridis dari Suyling dan Scholten.

Di samping adanya subyek hukum ada obyek hukum, yaitu segala ssesuatu yang dapat dimiliki dan yang berguna bagi subyek hukum dan dapat menjadi pokok (obyek) yang mewujudkan adanya suatu hubungan hukum.

Domisili (tempat tinggal) di dalam hukum penting bagi tiap-tiap orang dan badan hukum. Domisili mempunyai arti : tempat dimana seseorang dianggap selalu hadir mengenai hal melakukan hak-haknya dan memenuhi kewajibannya juga meskipun kenyataannya dia tidak ada di situ (F.X. Suhardana,1992:h.53).

Arti pentingnya domisili (tempat tinggal) :

- Kalau terjadi sengketa ke pengadilan mana harus diajukan sesuai dengan kewenangan pengadilan.
- Untuk mengetahui dengan siapa seseorang mengadakan hubungan hukum.
- Untuk mengetahui tempat dimana seseorang dapat melangsungkan perkawinan dan sebagainya.

Lembaga catatan sipil bukan asli Indonesia melainkan diambil dari negeri Belanda. Sedangkan belanda sendiri mengambil dari Perancis dalam *Code Civil Perancis*. Catatan sipil baru lahir setelah Revolusi Perancis, sedangkan sebelumnya mengenai peristiwa seseorang dicatat oleh gereja-gereja. Pengertian catatan sipil (*Burgerlijke Stand*). Catatan sipil adalah suatu lembaga yang diadakan oleh penguasa, yang dimaksudkan untuk membukukan selengkap mungkin dan karena itu memberikan kepastian sebesar-besarnya tentang semua peristiwa yang penting bagi status keperdataan seseorang. Misalnya kelahiran, perkawinan, perceraian dan kemauan. (F.X.Suhardana, 1992,h.67).

Bagian kedua dari buku I BW tentang Hukum Keluarga : yaitu aturan-aturan hukum yang mengatur hubungan hukum sebagai akibat terjadinya suatu perkawinan,

dalam hukum keluarga diatur antara lain : tentang perkawinan, perceraian, kekuasaan orang tua, kedudukan anak, perwalian dan pengampunan.

Di Indonesia peraturan mengenai perkawinan pada tanggal 2 Januari 1974 telah di undangkan UU Nomor 1 tahun 1974. Dalam pasal 66 UU Nomor I/1974, antara lain menyatakan dengan berlakunya UU Nomor 1 tahun 1974 maka peraturan-peraturan tentang perkawinan sebagaimana di dalam BW, HOCl, GHR sepanjang diatur dalam UU Nomor 1 tahun 1974 dinyatakan tidak berlaku.

Perkawinan itu dinyatakan sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya (pasal 2 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974). Sesudah itu dicatatkan menurut perundang-undangan yang berlaku.

Apabila seseorang akan melakukan perkawinan harus memenuhi syarat Intern dan ekstern. Syarat Intern adalah : syarat yang menyangkut pribadi para pihak yang hendak melangsungkan perkawinan dan izin-izin yang harus diberikan oleh pihak kedua dalam hal-hal yang ditentukan oleh undang-undang. Syarat ekstern adalah : syarat yang berhubungan dengan tata cara atau formalitas-formalitas yang harus dipenuhi sebelum proses perkawinan.

Adanya larangan-larangan bagi calon suami istri untuk melakukan perkawinan antara lain :

- Ada hubungan darah dalam garis keturunan kebawah atau ke atas.
- Ada hubungan darah dalam garis keturunan menyamping.
- Ada hubungan darah semenda yaitu mertua, anak tiri, menantu dan Ibu/bapak tiri.
- Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin.

Dalam suatu perkawinan dimungkinkan membuahkan seorang anak atau beberapa orang anak, sehingga menggibatkan timbulnya kekuasaan orang tua dengan anaknya yaitu suatu hubungan hukum yang terletak dalam hukum keluarga, sehingga timbul adanya hak dan kewajiban (pasal 45-49 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974).

Adanya alimentasi (pasal 45 dan 46 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974) : bahwa orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anaknya yang belum dewasa, serta sebaliknya setiap anak wajib menghormati dan mematuhi orang tuanya. Kekuasaan orang tua itu berlaku selama ayah dan ibunya masih dalam ikatan perkawinan dan selama anak-anaknya masih belum dewasa (pasal 47 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.). Kekuasaan orang tua berhenti apabila :

1. Anak-anak telah dewasa dan telah kawin sebelum usia dewasa.
2. Perkawinan orang tuanya putus, karena : kematian, perceraian, putusan pengadilan.
3. Kekuasaan orang tua dicabut oleh pengadilan, Karena :
 - berkelakuan buruk sekali
 - telah menyalahgunakan sebagai orang tua misalnya : mengabaikan kewajiban mendidik dan memelihara anaknya.

Perwalian (*Voogdij*)

Dengan dicabutnya kekuasaan orang tua atau dengan putusnya perkawinan, maka anak-anak yang belum dewasa atau belum menikah ditaruh dibawah perwalian. Dalam perwalian seorang wali berkewajiban mengurus harta kekayaan si anak dan bertanggung jawab atas kerugian yang timbul akibat kesalahan si wali karena pengurusan yang tidak baik, apabila anak tersebut sudah dewasa wali wajib mempertanggung jawabkan tugasnya kepada anak tersebut.

Ada 3 macam perwalian dalam hukum perdata :

1. Perwalian menurut Undang-undang (*wetelijk voogdij*) perwalian dari orang tua yang masih hidup, setelah salah satu meninggal terlebih dahulu.
2. Perwalian dengan wasiat (*testamenter voogdick*), perwalian yang dipilih melalui surat wasiat (*testamen*) oleh salah satu orang tuanya, setelah salah satu orang tuanya meninggal.
3. Perwalian yang ditunjuk oleh hakim (*pengadilan*) (*datieve voogdij*)

Wali pengawas di Indonesia di jalankan oleh Pejabat Balai Harta Peninggalan (*Wees kamer*), yang tugasnya mengawasi pekerjaan wali,

Pengampuan (*Curatele*).

Pengampuan diatur dalam pasal 433 BW dan seterusnya, sedangkan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengaturnya.

Pengampuan : pengawas terhadap orang-orang yang sudah dewasa tetapi tidak mampu melakukan perbuatan hukum. Misalnya : orang yang sedang sakit ingatan, keadaan dungu, pemboros, sehingga tidak sanggup mengurus kepentingannya sendiri sebagaimana seharusnya.

Bagian ketiga Buku I BW menganut hukum harta kekayaan yaitu suatu peraturan yang mengatur hubungan hukum antara orang dengan harta kekayaan atau sesuatu yang dapat dinilai dengan uang. Harta kekayaan dalam perkawinan menurut Undang-

Undang Nomor 1 Tahun 1974 ada dua macam : harta bersama (pasal 35 ayat (1)) dan harta bawaan dari masing-masing (pasal 35 ayat (2)).

Ad.2. Buku II BW : tentang Kebendaan

Dalam buku II BW menganut sistem yang tertutup artinya seorang tidak boleh mengadakan atau menciptakan hak yang baru selain yang sudah ditentukan dalam buku II BW.

Menurut BW kebendaan dapat berupa barang (benda dan berupa hak yang dapat dimiliki oleh setiap orang).

BW membagi benda menjadi dua benda berwujud dan benda tak berwujud (benda bertubuh dan benda tak bertubuh) (pasal 503 BW).

Di dalam BW dikenal adanya hak kebendaan dan hak perorangan.

Hak kebendaan ialah : hak yang penuh (mutlak) atas sesuatu benda, di mana hak ini memberikan kekuasaan langsung atas sesuatu benda dan yang dapat dipertahankan terhadap siapapun juga.

Hak perorangan ialah : hak yang timbul karena adanya hubungan perjanjian antara pihak-pihak dan hak tersebut hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu saja.

Hak kebendaan dibagi menjadi dua yaitu :

a. Hak kebendaan yang memberikan kenikmatan

Misalnya : Hak milik (*eigendom*), hak bezit (kedudukan berkuasa).

b. Hak kebendaan yang memberikan jaminan.

Misalnya : gadai dan hipotik (selain tanah), hak tanggungan.

BW mengenal adanya pembagian benda bermacam-macam, yaitu:

1. Benda berwujud dan tidak berwujud.
2. Benda bergerak dan benda tidak bergerak.
 - Benda bergerak karena sifatnya.
 - Benda bergerak karena ketentuan undang-undang. `
 - Benda tidak bergerak karena sifatnya.
 - Benda tidak bergerak karena tujuan pemakaiannya.
 - Benda tidak bergerak karena undang-undang.

Pembagian benda menjadi benda bergerak dan tidak bergerak adalah penting berkaitan dengan 4 hal yaitu : `

- Terhadap pemindah tangan (peralihan)
- Pembebanannya (jaminan hutang)

- Terhadap pembezaan (kedudukan berkuasa)
- Verjaring (daluwarsa).

Ad.3. Buku III : tentang Perikatan (verbinten)

Perikatan adalah suatu hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. (Subekti, 1985, h.1). Kalau perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal (Subekti, 1985, h.1).

Perjanjian merupakan sumber dari perikatan di samping undang-undang. Perikatan yang karena undang-undang dapat terjadi dari undang-undang saja atau karena perbuatan manusia (pasal 1352 BW). Karena perbuatan manusia dibagi dua yaitu yang menurut hukum (pasal 1354 BW) "yang sering dalam pengetahuan hukum dinamakan *Zaakwaarneming*". Dan yang melanggar hukum (1365 BW). Pasal 1365 BW : Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada seorang iain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut.

Obyek dan subyek dari perikatan. Obyek perikatan, yaitu : suatu prestasi. Prestasi merupakan hak dan kewajiban dari masing-masing pihak. Bentuk dari prestasi yaitu :

- a. Memberikan/menyerahkan sesuatu.
- b. Melakukan/berbuat sesuatu.
- c. Tidak melakukan/tidak berbuat sesuatu

Subyek-subyek dalam perikatan adalah pihak-pihak yang memikul hak dan kewajiban. Yang berhak menuntut prestasi disebut kreditur (berpiutang). Dan yang berkewajiban memberikan prestasi disebut debitur (berhutang).

Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat (1320 BW) :

1. Kesepakatan para pihak yang membuat perjanjian.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian.
3. Suatu hal tertentu yang diperjanjikan.
4. Suatu sebab yang tidak terlarang/diperbolehkan.

Cara-cara hapusnya perikatan diatur dalam pasal 1381 BW karena ; pembayaran, penawaran pembayaran diikuti penitipan, pembaharuan hutang (novasi),

kompensasi, percampuran hutang, pembebasan hutang, musnahnya barang yang terutang, pembatalan perjanjian, syarat yang membatalkan, lewatnya waktu/kadaluwarsa.

Selain yang disebutkan di atas, maka hapusnya perikatan dapat pula karena:

- a. Adanya putusan hakim/pengadilan.
- b. Telah diperjanjikan oleh para pihak.
- c. Undang-undang menentukan batas berlakunya perjanjian.
- d. Tujuan perjanjian telah tercapai.

Ad.4. Buku IV BW : tentang bukti dan daluwarsa

Dalam pasal 1865 BW : Barang siapa menyatakan mempunyai hak atas sesuatu atau menentang hak orang lain, harus membuktikan hak-hak itu.

Alat-alat pembuktian dapat dibagi :

- a. Surat-surat (bukti tertulis)
- b. Kesaksian
- c. Persangkaan atau dugaan
- d. Pengakuan
- e. Sumpah

ad.a.	<p>Surat-surat dapat berupa <i>akte otentik</i> dan <i>akte dibawah tangan</i>.</p> <p><i>Akte</i> adalah suatu tulisan yang dibuat untuk membuktikan suatu peristiwa yang dialami oleh orang.</p> <p><i>Akte otentik</i> adalah akte yang dibuat dihadapan pejabat umum yang telah ditentukan oleh undang-undang, misalnya notaris, pegawai catatan sipil, hakim, juru sita. Dan hakim terhadap akte ini harus mengakuinya sampai ada yang membuktikan akte tersebut palsu.</p> <p><i>Akte dibawah tangan</i> adalah akte yang dibuat tidak dengan perantaraan seorang pejabat umum, tetapi dibuat sendiri oleh para pihak dengan membubuhkan tanda tangan, misalnya : surat jual beli, atau sewa-menyewa dan sebagainya.</p> <p>Ada surat-surat lain : misal faktur, kwitansi, catatan yang dibuat oleh salah satu pihak, hal ini pembuktiannya diserahkan pada hakim untuk menilai.</p>
ad.b.	<p>Kesaksian</p> <p>Seorang saksi harus melihat dengan mata kepala sendiri mengalami sendiri</p>

	peristiwa-peristiwa yang terjadi. Dalam undang-undang keterangan saksi saja belum cukup sebagai alat bukti, harus ada alat bukti lain.
ad.c.	Sangkaan atau dugaan Ialah suatu kesimpulan yang dapat ditarik dari suatu kejadian yang sudah terang dan nyata. Misalnya : kwitansi juni, juli, agustus, membuktikan mei sudah membayar.
ad.d.	Pengakuan Ialah pernyataan sepihak dari salah satu pihak dalam suatu peristiwa, yang membenarkan keterangan pihak lain baik seluruhnya maupun sebagian.
ad.e.	Sumpah Sumpah ada dua yaitu sumpah suppletoire ialah sumpah yang diperintahkan oleh hakim kepada salah satu pihak (pasal 155 HIR) dan sumpah decisoire ialah sumpah yang diperintahkan oleh salah satu pihak kepada pihak lain atau lawannya (pasal 156 HIR).

Tentang daluwarsa/verjaring

Daluwarsa ialah lewatnya waktu unmk memperoleh sesuatu atau menghilangkan suatu hak yang telah ditentukan oleh Undang-Undang (pasal 1946 BW).

Dengan lewatnya waktu seseorang dapat memperoleh hak milik atas benda tidak bergerak (pasal 1963 BW) atau dengan istilah Acquisitive Verjaring. Demikian juga lewat waktu terhadap benda bergerak tidak atas nama pasal 1977 BW.

Demikian juga karena lewatnya waktu seseorang dapat dibebaskan untuk membayar hutang (*extinctive verjaring*). Daluwarsa bagi benda tidak bergerak dan pembebasan hutang 30 tahun. Untuk benda bergerak tidak atas nama 3 tahun.

Hukum Waris

Hukum Waris BW dimasukkan dalam. Buku II BW. Dalam hukum waris mengatur kedudukan harta kekayaan yang karena ditinggalkan oleh si pewaris. Dengan meninggalnya si pewaris berakhir pula status sebagai pembawa hak.

Dalam hukum waris dikenal adanya 3 hal yaitu : sipewaris, ahli Waris dan harta warisan.

Hukum waris menurut BW mengenal dua macam hak waris, yaitu :

1. mewaris menurut UU (*ab in testato*)

2. mewaris menurut wasiat (testament).

Ada asas yang menyatakan apabila seorang meninggal dunia maka seketika itu juga segala hak dan kewajiban beralih pada ahli warisnya. Dalam pasal 834 B.W seorang ahli waris berhak untuk menuntut supaya segala apa saja yang termasuk harta peninggalan si meninggal diserahkan padanya berdasarkan haknya sebagai ahli waris.

Hal tersebut menunjukkan adanya *legitieme portie* yaitu bagian warisan yang sudah ditetapkan menjadi hak para ahli waris dalam garis lurus dan tidak dapat dihapuskan oleh orang yang meninggalkan warisan. Surat wasiat atau testament ialah : suatu pernyataan dari seseorang tentang apa yang dikehendaki setelahnya ia meninggal.

Pada dasarnya suatu pernyataan si calon pewaris, adalah keluar dari sepihak saja dan setiap waktu dapat ditarik kembali oleh yang membuatnya. Dengan adanya wasiat tidak boleh bertentangan dengan undang-undang.

Pada dasarnya setiap orang, meskipun bagi yang ada dalam kandungan (asal lahir hidup) berhak untuk mewaris. Hanya oleh UU telah ditetapkan ada orang-orang yang karena perbuatannya, tidak patut menerima warisan (pasal 838 BW). Mereka itu diantaranya ialah : seorang waris yang dengan putusan hakim telah dihukum karena dipersalahkan membunuh atau mencoba membunuh si meninggal.

BAB VIII

ASAS-ASAS HUKUM DAGANG

A. Sejarah Hukum Dagang di Indonesia

Menurut sejarahnya Wefboek Van Koophande (WVK) Hindia Belanda sebenarnya hanyalah duplikat dari WVK Belanda yang mulai berlaku di Negara tersebut sejak 1 Oktober 1938. Berdasarkan asas konkordansi, WVK Belanda ini diberlakukan pula di Hindia Belanda sebagai WVK Hindia Belanda sejak 1 Mei 1948. WVK Belanda ini sebenarnya berasal dari Perancis dikarenakan pada zaman Napoleon dahulu, Perancis menjajah Belanda. Sebagai daerah jajahan Perancis maka Code Civil dan Code de commerce Perancis diberlakukan pula di Belanda sebagai Hukum Perdata dan Hukum Dagang Belanda. Setelah Belanda Merdeka, dibentuklah Burgerlijk Wetboek (BW) dan WVK Nasionalnya yang isi dan bentuknya sama dengan Code Civil dan Code de Commerce Perancis, WVK sebenarnya hanya berlaku bagi golongan Eropa saja. Namun dengan Stb 1855-76 yang diganti dengan Stb 1924-556 WVK diberlakukan juga bagi golongan Timur Asing Cina dan bukan Cina. Sedangkan bagi golongan Bumi Putera WVK bisa diberlakukan dengan jalan penundukan diri (Stb 1917-12). Setelah Indonesia merdeka, maka berdasarkan Aturan Peralihan pasal II UUD 1945 dan Peraturan Perundang-undangan lainnya. WVK Hindia Belanda itu menjadi KUHD Indonesia dapat diberlakukan untuk semua warganegara Indonesia tanpa memandang asal golongan penduduk.

B. Sistematika KUHD

Buku ke I : Perniagaan pada umumnya.

- Titel I : Dihapus sejak tahun 1938
- Titel II : pembukuan
- Titel III : beberapa macam perseroan/badan usaha.
- Titel IV : bursa dagang, makelar dan kasir
- Titel V : Komisioner, ekspediter, pengangkut, dan nakhoda perahu yang melalui sungai dan perairan darat
- Titel VI : Surat-surat berharga (wesel dan order).
- Titel VII : cek, promes dan kuitansi.
- Titel VIII : reklame atau penuntutan kembali dalam kepailitan.

- Titel IX : asuransi atau pertanggunggunaan pada umumnya
 Titel X : pertanggunggunaan terhadap kebakaran, bahaya yang mengancam hasil-hasil pertanian yang belum dipenuhi dan bertanggung jiwa.
 Buku II : tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang terbit dari pelayaran.
 Titel I : kapal laut dan muatannya.
 Titel II : pengusaha kapal.
 Titel III : Nakhoda, anak kapal, dan penumpang.
 Titel IV : perjanjian laut.
 Titel V : pengangkutan laut.
 Titel VI : pengangkutan orang.
 Titel VII : tubrukan.
 Titel VIII : pecahnya kapal, pendamparan dan ditemukannya barang di laut.
 Titel IX : dihapus.
 Titel X : pertanggunggunaan terhadap bahaya di laut dan perbudakan.
 Titel XI : pertanggunggunaan terhadap bahaya dalam pengangkutan di darat, disungai, diperairan darat.
 Titel XII : kecelakaan, kerugian laut (avary).
 Titel XIII : berakhirnya perikatan-perikatan dalam perdagangan dilaut.
- Sebelum tahun 1938 Hukum Dagang hanya mengikat "pedagang" saja, sehingga hanya para pedagang saja yang dapat melakukan perbuatan dagang.

Hubungan Antan Hukum Perdata Dengan KUHD

Antara hukum perdata dengan hukum dagang tidak terdapat perbedaan yang prinsip. Hal ini tersurat dalam pasal 1 KUHD : yang berlaku pula asas *Lex Specialis derogat lex generalis*.

Tetapi pada tahun 1938 asas hukum dagang bagi pedagang tidak dapat dipertahankan lagi. Oleh sebab itu pembentuk Undang-Undang telah mengadakan perubahan dalam hukum dagang yaitu dengan dikeluarkannya Stb. 1938-276 yang mulai berlaku tanggal 17 Juli 1938. Perubahan tersebut memuat dua hal, yakni :

1. Penghapusan pasal 2 sampai dengan pasal 5 pada Bab I Buku I KUHD. Pasal-pasal tersebut mengatur pengertian pedagang dan pengertian perbuatan perniagaan. Jadi mulai 17 Juli 1938 pengertian pedagang sebagaimana diatur dalam pasal 2 sampai dengan pasal 5 dihapus dan diganti dengan pengertian perusahaan.

2. Memasukkan istilah "Perusahaan" dalam hukum dagang diantaranya yang tercantum dalam pasal 6,16,36 dan sebagainya.

Namun demikian dalam KUHD tidak diberikan pengerdan mengenai perusahaan. Pengertian perusahaan dapat dicari sendiri oleh para ahli hukum sesuatu dengan perkembangan zaman. Sebagai suatu pedoman dalam hal ini diberikan pengertian perusahaan oleh beberapa Sarjana.

- Pengertian Perusahaan Menurut Prof. Molengraaff

Perusahaan adalah keseluruhan perbuatan yang dilakukan secara terus menerus, bertindak keluar, untuk mendapat penghasilan, dengan cara memperniagakan barang, menyerahkan barang-barang atau mengadakan penjanjian-perjanjian perdagangan. Molengraaff memandang perusahaan dari segi Ekonomi.

- Pengertian Perusahaan Menurut Polak

Polak memandang Perusahaan dari segi Komersil bahwa baru dikatakan perusahaan kalau ada perhitungan rugi-laba yang dapat diperkirakan dan dicatat dalam pembukuan.

- Pengertian Perusahaan Menurut Rumusan Undang-Undang

Pasal 1 huruf b Undang-Undang No. 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan (UWDP). Perusahaan adalah setiap bentuk usaha yang menjalankan setiap jenis usaha yang bersifat tetap dan terus-menerus dan didirikan, bekerja serta berkedudukan dalam wilayah negara Indonesia untuk tujuan memperoleh keuntungan dan atau laba.

Dari ketiga rumusan tersebut kiranya dapat dikemukakan bahwa unsur-unsur yang terdapat dalam perusahaan yakni :

1. Badan Usaha.
2. Kegiatan dalam bidang ekonomi.
3. Terus-menerus.
4. Terang-terangan.
5. Mencari Keuntungan atau laba.
6. Adanya Pembukuan.

Hukum perdata merupakan hukum perdata umum, dan hukum dagang merupakan hukum perdata Khusus. Misalnya : soal perjanjian jual beli penting KUHD tetapi diatur lengkap dalam KUHPerduta. Berlaku sebaliknya asuransi penting bagi persoalan perdata diatur dalam KUHD.

Sumber Hukum Dagang

Sumber utama Hukum Dagang adalah Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) sebagai Kodifikasi. Selain itu juga di Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdt).

Hukum Dagang juga diatur dalam perundang-undangan diluar KUHD dan KUH Perdt, hal ini sesuai dengan perkembangan dalam bidang perdagangan, antara lain : Dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas, Undang-Undang HAKI, Undang-Undang Pasar Modal, Undang-Undang Penanaman Modal, Undang-Undang Perkoperasian, Undang-Undang Perbankan, Undang-Undang Wajib Daftar Perusahaan, Undang-Undang Pengangkutan, Undang-Undang Usaha Perasuransian, dan sebagainya.

Selain itu sebagai sumber hukum dagang dapat juga dicari dalam jurisprudensi, Hukum Kebiasaan maupun Perjanjian-perjanjian internasional (Traktat), Perjanjian Perorangan.

Beberapa macam persekutuan dagang

Dalam hukum dagang dikenal beberapa macam persekutuan dagang antara lain :

A. *Maatschap*

Dalam BW diatur dalam pasal 1518 BW. *Maatschap* adalah suatu persetujuan dimana dua orang atau lebih mengikatkan dirinya untuk memasukkan sesuatu dalam persekutuan dengan maksud untuk membagi keuntungan yang diperoleh dengan usaha bersama yang dikumpulkan oleh tiap-tiap peserta bisa berupa uang, barang bahkan tenaga.

C. *Firma (Fa)*

Firma adalah perseroan untuk menjalankan suatu perusahaan di bawah satu nama bersama, sehingga beberapa orang yang melakukan usahanya dibawah nama yang telah disetujui bersama tersebut. Anggota-anggotanya langsung dan secara sendiri bertanggung jawab sepenuhnya (seluruhnya) terhadap pihak lain (ketlga). Para persero dapat melakukan perbuatan-perbuatan sebagai berikut:

- a. Bertindak atas nama firma.
- b. Mengeluarkan dan menerima uang.
- c. Menghubungkan firma dengan pihak ketiga dan sebaliknya.

Syarat-syarat mendirikan firma :

1. Dengan akte notaris.
2. Akte notaris didaftarkan di panitera Pengadilan Negeri setempat.
3. Ikhtisar akte pendirian tersebut harus dimuat dalam tambahan berita negara.

Tanggung jawab para persero masing-masing harus bertanggung jawab sepenuhnya untuk perbuatan-perbuatan para persero untuk kepentingan firmanya. Semua pinjaman dan

kerugian tidak hanya ditanggung dengan harta kekayaan firma saja, bila perlu para persero akan memikulnya secara bersama.

C. Perseroan Komanditer (Camandtaire Vennoatschap CV)

Perseroan *Comanditaire* ialah suatu perseroan antara dua orang atau lebih yang mempunyai tanggung jawab penuh secara tanggung menanggung dengan satu orang atau lebih yang memasukkan uang dan hanya turut bertanggung jawab sebesar modal yang dimasukkan.

Dalam perseroan komanditer terdapat persero aktif dan persero pasif atau komandit. Persero Pasif mereka tidak boleh menjadi anggota pengurus dan atau bertindak atas nama perseroan. Apabila persero pasif melanggar larangan, maka ia ikut bertanggung jawab penuh pula. Persero pasif oleh undang-uradung ditentukan sebagai berikut :

1. Mereka hanya menyerahkan uang saja pads persero aktif.
2. Namanya tidak boleh disebut dalam perseroan.
3. Tidak boleh mengadakan transaksi dengan pihak lain atas nama persero.
4. Tidak boleh melakukan pekerjaan atas nama persero walaupun dengan surat kuasa.

Mendirikan perseroan komanditer tidak memerlukan formalitas, sehingga tidak perlu dengan akte notaris, bisa didirikan secara lisan atau tertulis. Yang dimaksud tulisan bisa dengan akte otentik (notaris) atau dibawah tangan.

D. Perseroan Terbatas (PT)

Perseroan Terbatas merupakan salah satu subyek hukum di samping manusia. Setelah dikeluarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, maka PT yang diatur dalam pasal 36 dalam KUHD sudah tidak berlaku. Perseroan Terbatas yang selanjutnya disebut perseroan adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham, dan menyenuhl persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-undang Perseroan Terbatas dan PP nya. Pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas keruglan perseroan melebihi nilai saham yang telah diambilnya.

Perseroan Terbatas harus didirikan dengan akte notaris, dan didaftarkan dikantor Pengadilan Negeri setempat, meminta pengesahan anggaran dasar ke Menteri dan diumumkan dalam tambahan Berita Negara.

E. Koperasi

Koperasi Indonesia adalah organisasi ekonomi rakyat yang berwatak sosial, beranggotakan orang-orang atau badan-badan hukum koperasi yang merupakan tata susunan ekonomi sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan.

- Koperasi Indonesia adalah kumpulan orang-orang dan bukan kumpulan modal. `
- Koperasi Indonesia berasaskan gotong royong, bekerjasama berdasarkan persamaan derajat, hak dan kewajiban. Berarti mewujudkan demokrasi ekonomi dan sosial.
- Segala kegiatan koperasi didasarkan pada keberadaan para anggota.
- Tujuan koperasi harus benar-benar merupakan kepentingan bersama para anggota koperasi. Koperasi diatur dalam UU No. 25 Tahun 1992.

Ada 2 jenis koperasi :

1. Koperasi Primer

Koperasi yang anggotanya orang per orang. Untuk mendirikan Koperasi Primer dibutuhkan minimal anggotanya 20 (duapuluh) orang.

2. Koperasi Sekunder

Koperasi yang beranggotakan Badan-badan Hukum Koperasi, untuk mendirikan Koperasi Sekunder minimal 3 (tiga) badan hukum koperasi

Perantara Dalam Hukum Dagang

a. Makelar adalah perantara dagang yang disumpah dan diangkat oleh pemerintah. Ia mengadakan perglanjian-perjanjian (misalnya menjualkan atau membelikan sesuatu) untuk kepentingan orang lain atas dasar upah tertentu, yaitu disebut provisie atau *Cortage*.

Seorang makelar dalam melakukan hubungan hukum dengan pihak lain tidak boleh atas nama sendiri atau bersama-sama dengan orang lain, Makelar berusaha atas nama dan tanggung jawab orang lain. Makelar tidak mengenal resiko.

b. Komisioner adalah seorang perantara yang mengadakan perjanjian dagang dan juga menjalankan usaha atas perintah orang lain dengan mendapat upah tertentu. Ia bertindak abas nama sendiri, ia sebagai pengusaha sendiri dan hanya bertanggung jawab terhadap barang-barang yang diperdagangkan. Seorang komisioner tidak diwajibkan memberitahukan pada pinak yang memerintahkannya dengan siapa ia mengadakan transaksi perdagangan. Komisioner mengenal resiko. Seorang komisioner tidak memerlukan izin pemerintah. `

c. Expeditur (pengusaha angkutan)

Ialah mereka yang melakukan pengurusan pengangkutan orang atau barang, baik melalui darat laut (air) maupun udara. Perjanjian pengangkutan jalan : suatu perjanjian dimana satu pihak menyanggupi untuk dengan aman membawa orang atau barang dan satu tempat ketempat lain, sedangkan pihak yang lainnya menyanggupi akan membayar ongkosnya.

Surat-Surat Berharga

Ialah surat-surat yang mengganti fungsi uang yakni sebagai alat pembayaran, dan yang dapat dipakai dalam transaksi perdagangan seperti halnya uang. Surat-surat berharga antara lain :

1. Wesel
2. Surat Sanggup
3. Cek
4. Kwitansi dan Promes atas Tunjuk
5. Bilyet Giro (yang diatur dalam Surat Edaran Bank Indonesia)

ad.1. wesel

Istilah wesel berasal dari istilah aslinya bahasa Belanda yaitu Wissel, dalam bahasa Jerman Wechsel, dalam bahasa Perancis Lettle de Change, Bahasa Inggris Bill Of Exchange.

Dalam KUHD wesel diatur mulal pasal 100 sampai dengan 173

Pengertian surat Wesel sebagaimana disimpulkan dari pasal 100 KUHD adalah surat yang memuat kata wesel, yang di terbitkan pada tanggal dan bempat tertentu, dengan mana penerbit memerIntahkan tanpa syarat kepada tersangkut untuk membayar sejumlah uang tertentu kepada pemegang atau penggantinya, pada tanggal dan tempat tertentu.

Personil Wesel

Personil Wesel yaitu orang-orang yang terlibat dalam lalu lintas pembayaran dengan surat Wesel :

1. Penerbit, yaitu orang yang mengeluarkan surat Wesel;
2. Tersangkut, yaitu orang yang diberi perintah tanpa syarat untuk membayar;
3. Akseptan, yaitu tersangkut yang telah menyetujui untuk membayar surat Wesel pada hari bayar, dengan memberikan tanda tangannya;

4. Pemegang, pertama yaitu orang yang menerima surat wesel pertama kali dari penerbit;
5. Pengganti, yaitu orang yang menerima peralihan surat Wesel dari pemegang sebelumnya;
6. Endosan, yaitu orang yang memeralihkan surat wesel kepada pemegang berikutnya.

Macam-macam surat wesel dilihat dari sudut kepentingan penerbitannya yaitu :

1. Wesel atas pengganti penerbit;
2. Wesel atas penerbit sendiri;
3. Wesel untuk perhitungan orang ketiga;
4. Wesel incasso;
5. Wesel berdomisili.

ad.2. Surat Sanggup (Accept)

Yaitu pernyataan seseorang, bahwa Ia sanggup untuk membayar sejumlah uang yang telah ditentukan kepada pemegang surat tersebut pada waktu yang telah ditentukan. Sedangkan pembayaran pada waktu yang sudah ditentukan. Pembayaran dilakukan setelah atau sesudah surat order itu diperlihatkan. Aksep dapat dianggap sebagai benbuk pengakuan seseorang, bahwa ia masih berhutang kepada orang lain dan berjanji untuk membayar. Dalam KUHD diatur dalam pasal 174 sampai dengan pasal 177.

ad.3. Surat Cek (*cheque*)

Pengaturan surat cek dalam KUHD ada dalam pasal 178 sampai dengan 229 d. Pengertian cek sebagaimana disimpulkan dari pasal 178 yang mengatur tentang syarat-syarat formal surat cek adalah surat yang memuat kata cek, yang diterbitkan pada tanggal dan tempat tertentu, dengan mana penerbit memerintahkan tanpa syarat kepada bankir untuk membayar sejumlah uang tertentu kepada pemegang atau pembawa ditempat tertentu.

Beberapa personil surat cek :

1. Penerbit yaitu orang yang mengeluarkan surat cek;
2. Tersangkut yaitu Bankir yang diberi perintah tanpa syarat untuk membayar sejumlah uang tertentu;
3. Pemegang yaitu orang yang diberi hak untuk memperoleh pembayaran, yang namanya tercantum dalam surat cek;

4. Pembawa yaitu orang yang ditunjuk untuk menerima pembayaran, tanpa menyebutkan namanya dalam surat cek itu; `
5. Pengganti yaitu orang yang menggantikan kedudukan pemegang surat cek dengan jalan endorsemen.

ad.4. Kwitansi dan Promes Atas Tunjuk `

Kwitansi atas tunjuk dan promes atas tunjuk diatur dalam pasal 229e sampai dengan pasal 229k KUHD. `

Kata Kwitansi berasal dari bahasa Belanda yaitu Kwitantie dan Receipt (Bhs. Inggris) yang artinya tanda pembayaran orang yang namanya tercantum dalam surat itu dan kemudian menguasainya, dianggap telah memenuhi pembayaran yang diperintahkan oleh penanda tangan. Kata promes berasal dari bahasa Perancis Promesse artinya sanggup atau janji. Yaitu sanggup membayar atau janji membayar. Orang yang menandatangani surat itu menyanggupi atau berjanji untuk membayar sejumlah uang yang tersebut dalam surat itu kepada setiap pemegangnya.

ad.5. Bilyet Giro (B.G)

Bilyet Giro adalah surat berharga yang tumbuh dalam perkembangan karena kebutuhan dalam dunia perdagangan sehingga Bilyet Giro tidak terdapat pengaturannya dalam KUHD tetapi diatur dalam surat Direksi Bank Indonesia tgl. 24 Januari 1972 No. 4/670/UPPB/PbB.

Istilah Bilyet Giro berasal dari kata bilyet dalam bahasa Belanda artinya surat dan Giro juga bahasa Belanda yang artinya simpanan nasabah pada bank yang pengambilannya dapat dilakukan setiap saat dengan menggunakan cek, bilyet giro, sarana perintah pembayaran lainnya atau dengan pemindahbukuan.

Jadi bilyet giro adalah surat perintah pemindah bukuan sejumlah dana, Pemindah bukuan ini berfungsi sebagai pembayaran.

Asuransi (pertanggungan)

Asuransi atau pertanggungan diatur dalam Buku I bab IX dan X dan Buku II bab IX dan X.

Pengertian asuransi sebagaimana ditegaskan dalam pasal 246 KUHD adalah suatu perjanjian dengan mana seorang penanggung mengikatkan diri kepada seorang tertanggung dengan menerima suatu premi, untuk memberikan penggantian kepadanya karena suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan yang mungkin akan dideritanya karena suatu peristiwa yang tak tertentu.

Tiga Unsur Asuransi :

Unsur ke-1	:	Pihak terjamin berjanji membayar uang premi kepada pihak penjamin, sekaligus atau dengan berangsur-angsur.
Unsur ke-2	:	Pihak penjamin berjanji akan membayar sejumlah uang kepada terjamin, sekaligus atau berangsur-angsur apabila terlaksana unsur
Unsur ke-3	:	Suatu peristiwa yang semua belum jelas akan terjadi.
Unsur ke-	:	
Unsur ke-	:	

Dalam Undang-Undang no. 48 tahun 2014 tentang Usaha Perasuransian, pengertian tentang asuransi sebagaimana tersebut dalam pasal 1 angka 1 yaitu sebagai berikut :

Asuransi atau pertanggungan adalah perjanjian antara dua pihak atau lebih, dengan mana pihak penanggung mengikatkan diri kepada tertanggung, dengan menerima premi asuransi, untuk memberikan penggantian kepada tertanggung karena kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin akan diderita tertanggung, yang timbul dari suatu peristiwa yang tidak pasti, atau untuk memberikan suatu pembayaran yang didasarkan atas meninggal atau hidupnya seseorang yang dipertanggungkan.

Pasal 1 angka 2 diatur tentang obyek asuransi adalah benda atau jasa, jiwa dan raga, kesehatan manusia, tanggung Jawab hukum, serta semua kepentingan lainnya yang dapat hilang, rusak, rugi dan atau berkurang nilainya.

Kepailitan (*failisement*)

Kepailitan tidak diatur dalam KUHD tetapi diatur dalam undang-undang tersendiri tentang undang-undang kepailitan (*fiansement verardening*).

Tentang kepailitan telah dikeluarkan undang-undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang penetapan Peraturan Pemerintah pengganti undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang perubahan atas undang-undang tentang kepailitan menjadi undang-undang. Sedangkan Peraturan Perundang-undangan Nomor 1 Tahun 1998 yaitu tentang perubahan atas undang-undang tentang kepailitan *staatsblad* 1905 Nomor 217 *juncto* *staatsblad* 1906 Nomor 348 tentang peraturan kepailitan.

Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri, maupun atas permintaan seorang atau lebih krediturnya.

Sedangkan pengadilan yang berwenang memutus pailit adalah pengadilan di daerah hukumnya debitur. Sedangkan prosedur pengujian pailit diatur dalam pasal 4 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998.

Perwasitan (*arbitrase*) dan Alternatif penyelesaian sengketa. Penyelesaian sengketa perdata di samping dapat diajukan ke pengadilan umum juga terbuka kemungkinan diajukan melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa. Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

Perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri, yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa. Pemerintah pada tanggal 12 Agustus 1999 telah menyetujui Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa.

Dengan dikeluarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, maka peraturan tentang arbitrase yang terdapat pada pasal 651 RV. 5.1847 : 52, pasal 377 HIR S.1941 : 44 dan pasal 705 RBG S.1927 : 227. Dinyatakan tidak berlaku.

Di Indonesia ada hukum yang mengatur tentang hasil karya seseorang atau sekelompok orang yang tertuang dalam peraturan Hak Kekayaan Intelektual, yaitu :

Undang-Undang No. 14 Tahun 2001 tentang Paten '

Undang-Undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merk

Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 tentang Cipta

Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang

Undang-Undang No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri

Undang-Undang No. 32 Tahun 2000 tentang Tata Letak Terpadu

Di dalam lalu lintas keuangan khusus oleh Perbankan ada Undang-Undang tentang Perbankan yang diatur dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 yaitu tentang Perubahan Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 Undang-Undang RI No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia. Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara.

Undang-Undang No. 28 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 16 Tahun 2001 tentang Yayasan. ''

BAB IX

HUKUM ACARA PERDATA

Hukum Acara Perdata disebut juga Hukum Perdata Formil, yaitu ketentuan-ketentuannya mengatur tentang cara bagaimana mempertahankan hukum perdata materiil dan cara bagaimana orang harus bertindak di muka pengadilan dalam perkara perdata.

A. Sejarah singkat Herziene Inlands Reglement/HIR

Sumber hukum acara perdata masih terdapat dalam kodifikasi warisan zaman Hindia Belanda yang berdasar pada HIR. Perancang HIR adalah ketua Mahkamah Agung dan Mahkamah Agung Tentara pada tahun 1846 di Batavia. Beliau adalah Jhr. Mr.HL Wichers, seorang ahli hukum bangsawan kenamaan saat itu.

Pada tanggal 5 Desember 1846 Gubernur Jenderal Jan Jacob Rochussen memerintahkan Wichers untuk merencanakan sebuah Reglemen tentang administrasi, polisi, acara perdata dan acara pidana bagi golongan Bumi Putera. Yang pada saat itu bagi golongan Bumi Putera berlaku staatsblad 1819 Nomor 20 yang memuat 7 pasal perihal hukum acara perdata.

Ternyata Jhr.Mr.HL Wichers menyelesaikan rancangannya serta penjelasannya pada 6 Agustus 1847. Kemudian minta pendapat dari para hakim agung. Di antara mereka ada yang setuju dan ada yang tidak setuju, ada pula yang menganggap sangat sederhana, mereka ada yang ingin menambah lembaga : penggabungan (*voeging*), penjaminan (*vrijwaring*), intervensi (*interbventie*) dan rekes sipil (*request civil*), seperti yang sudah diatur di dalam RV (*Reglement of de Burgelijke Rechtsvordering*).

B. RV merupakan hukum acara perdata bagi golongan eropa

Jhr. Mr. HL Wichers tidak setuju atas penambahan karena menurunnya justru menunjukkan ketidak sederhanaan, dan RV bisa dipakai pedoman apabila diperlukan. Hal ini dinyatakan dalam pasal 393 HIR. Pasal 393 HIR merupakan pasal yang penting, karena sebagai dasar memberlakukan peraturan yang berkaitan dengan perkara perdata di luar HIR. Misalnya memberlakukan RV tersebut. Rancangan Wichers diterima oleh Gubemur Jenderal dan diumumkan pada tanggal 5 April 1848 dengan 5.1848 Nomor 16 yang disebut Het Inlands Reglernent disingkat IR dan mulai berlaku 1 Mei 1848.

IR merupakan Reglement tentang melakukan tugas kepolisian, mengadili perkara perdata dan penuntutan perkara pidana terhadap golongan Bumi Putera dan Timur Asing di Jawa dan Madura.

Perubahan dan tambahan terjadi beberapa kali, pada tahun 1941 terjadi perubahan yaitu dengan didirikan lembaga kejaksaan sebagai penuntut umum di bawah Jaksa Tinggi dan Jaksa Agung. Adanya perubahan yang mendalam ini dalam bahasa Belanda disebut "herzien". Maka IR selanjutnya disebut Het Herzene Indonesisch Reglement atau disingkat HIR. Setelah negara Indonesia merdeka disebut RIB (Reglement Indonesia yang diperbaharui atau Reglemen Indonesia Baru).

Dalam pembaharuan IR menjadi HIR dalam tahun 1941 (S.1941-44) ternyata tidak membawa perubahan suatu apapun pada hukum acara perdata di muka Pengadilan Negeri.

Sumber hukum acara perdata yaitu : HIR, RV, BW Buku IV, Peraturan Catatan Sipil, Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004, tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Peradilan Umum, Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Peraturan Perkawinan, Undang-Undang Nomor 20 tahun 1947 tentang Peradilan Ulangan (banding), Yurisprudensi, Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah dirubah dengan Undang-Undang, No. 3 Tahun 2006, dan Surat Edaran - Surat Edaran MA, Peraturan MA No. 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Dalam hukum acara perdata pihak yang berperkara ada dua yaitu disebut "penggugat" dan "tergugat". Penggugat adalah pihak yang merasa dirugikan dan yang mengajukan perkaranya ke pengadilan. Tergugat orang yang ditarik oleh penggugat di sidang pengadilan. Adanya perkara perdata inisiatif dari penggugat yang merasa dirugikan oleh calon tergugat. Kewenangan relatif dari pengadilan yang menangani perkara perdata diatur dalam pasal 118 HIR.

Sedangkan dalam perkara perdata diperbolehkan apabila para pihak tidak datang menghadap sendiri di sidang pengadilan tetapi dikuasakan/diwakalkan pada orang lain, dengan surat kuasa khusus.

Pengajuan gugatan dapat diajukan secara tertulis dan secara lisan (oleh ketua memerintahkan pada panitera untuk menuliskannya). Kemudian kedua belah pihak dipanggil oleh hakim untuk menghadap pada sidang pengadilan pada hari dan jam yang ditentukan oleh hakim. Apabila sidang pertama sudah bisa dimulai dan hakim membuka sidang, maka hakim

akan mendamaikan kedua belah pihak terlebih dahulu. Selanjutnya apabila keduanya tadi mau berdamai, maka hakim akan membuatkan “akte Perdamaian” yang harus ditaati oleh keduanya (Penggugat dan tergugat).

Pemeriksaan perkara dalam sidang pengadilan terbuka untuk umum, kecuali Undang-Undang menentukan lain, asas ini tercantum dalam pasal 19 ayat 1 UU No. 4 Tahun 2004. Pasal 20 UU No. 4 Tahun 2004 : Semua putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Hal ini juga diatur dalam pasal 179 ayat (1) HIR. Asas ini berarti setiap orang dapat hadir untuk melihat dan mendengarkan jalannya persidangan. Tujuannya agar dapat melindungi hak asasi manusia dan untuk menjamin obyektifitas peradilan.

Hakim wajib mendengar keterangan-keterangan baik dari penggugat maupun tergugat. Hal ini menunjukkan asas kesamaan para pihak dalam istilah Romawi sebagai asas “*audietelteram partem*” hakim wajib mengadili semua bagian dari tuntutan dan dilarang untuk memutuskan lebih dari apa yang dituntut. Jadi kalau penggugat menuntut: 3 (tiga) hal, maka Hakim harus mengadili ketiga hal tersebut apakah dikabulkan atau tidak (pasal 178 ayat (3) HIR).

Ada kalanya dalam perkara perdata si penggugat khawatir dalam sidang pemeriksaan perkara oleh hakim, tergugat akan menjual barang yang disengketakan atau barang miliknya, sehingga kalau putusan hakim dijatuhkan tiada barang apapun. Untuk disita (beslah), untuk menghindari hal tersebut penggugat dapat mengajukan “*Conservatoir beslag*” (CB) terhadap barang yang dikuasai tergugat (pasal 227 HIR). Beslah (sita) yang hampir sama ialah :

“*revindicatoir beslag*” (beslah untuk mendapatkan kembali barang miliknya) khusus barang bergerak diatur dalam pasal 226 HIR.

Mengenai alat pembuktian dalam perkara perdata diatur dalam pasal 164 HIR yaitu alat bukti tulisan (bukti surat-surat), alat bukti saksi, persangkaan, pengakuan, Sumpah. sedang yang dimaksud membuktikan yaitu suatu usaha untuk memberi keyakinan pada hakim, bahwa adanya suatu kenyataan atau adanya hubungan hukum yang sungguh-sungguh terjadi, sedangkan membuktikan itu hanya dapat dilakukan dengan bukti yang telah dibentukkan oleh undang-undang.

Hakim dalam keputusannya harus memuat alasan-alasannya, yang dijadikan dasar keputusannya. (pasal 184 ayat (1) HIR). Hal ini juga diatur dalam pasal 25 ayat: (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004.

Sifat keputusan Hakim :

1. Keputusan yang declaratoir
2. Keputusan yang constitutif
3. Keputusan yang condemnatoir.
 - ad.1. Keputusan yang declaratoir adalah putusan yang bersifat hanya menerangkan, menegaskan suatu keadaan hukum semata-mata.
 - ad.2. Keputusan yang constitutif adalah putusan yang meniadakan suatu keadaan hukum atau menimbulkan suatu keadaan hukum yang baru.
 - ad.3. Keputusan yang condemnatoir adalah putusan yang berisi penghukuman atau menjatuhkan hukuman.
- ad.3. Keputusan yang constitutif adalah putusan yang meniadakan suatu keadaan hukum atau menimbulkan suatu keadaan hukum yang baru.
 - ad.3. Keputusan yang condemnatoir adalah putusan yang berisi penghukuman atau menjatuhkan hukuman.

C. Pelaksanaan Putusan

Apabila putusan hakim telah mempunyai kekuasaan hukum yang tetap (*inkracht van gewijsde*). Dengan adanya putusan yang demikian, maka putusan tersebut sudah diterima oleh kedua belah pihak yang berperkara dan tidak ada upaya hukum lagi. Dan putusan itu sudah tidak dapat diubah lagi. Sehingga para pihak harus melaksanakan putusan dengan sukarela. Apabila para pihak tidak puas dengan putusan hakim tingkat pertama, maka ada upaya hukum. Upaya hukum diberikan oleh undang-undang kepada subyek hukum untuk dalam hal tertentu melawan putusan hakim. Upaya hukum ada yang biasa dan yang luar biasa. Yang biasa dengan cara banding, verzet dan kasasi. Yang luar biasa (Istimewa) yaitu peninjauan kembali (*request civil*).

Hakim dapat mengadili dan memutus dengan tidak hadirnya si tergugat, meskipun tergugat dipanggil dengan patut tetapi tetap tidak mau datang. Putusan dengan tidak hadirnya si tergugat lebih dikenal dengan *narna versbek*. Perlawanan terhadap putusan *verstek* adalah mengajukan *verset* kepada hakim yang memutus *verstek* tersebut (dalam tingkat pertama). Dan putusan *verstek* tidak dapat banding.

Apabila seseorang melakukan upaya banding harus diajukan di Pengadilan Tinggi. Pengadilan Tinggi terletak di Ibukota Propinsi. Hal ini berbeda dengan Pengadilan Negeri terletak di kota Kabupaten.

Kasasi merupakan upaya hukum yang diajukan kepada Mahkamah Agung (MA). Kasasi berasal dari perkataan Perancis “*Casser*” yang berarti memecahkan atau membatalkan.

Kasasi adalah tindakan Mahkamah Agung untuk menegakkan dan membetulkan hukum, jika hukum ditentang oleh putusan-putusan hakim pada tingkatan tertinggi. Menurut Wirjono Prodjodikoro, kasasi adalah salah satu tindakan Mahkamah Agung sebagai pengawas tertinggi atas putusan-putusan pengadilan-pengadilan lain.

BAB X

ASAS-ASAS HUKUM PERDATA INTERNASIONAL

Setiap negara memiliki hukum perdata nasional sendiri. Peraturan hukumnya akan berlaku bagi setiap warga negara, dari negara masing-masing. Kalau terjadi peristiwa hukum perdata yang menyangkut “unsur asing” di dalamnya, maka sifat peraturan hukum SU.: berubah menjadi Internasional dan peristiwa hukum tersebut diselesaikan menurut peraturan hukum perdata yang berlaku di negara itu. Di Indonesia pelaksanaan menyelesaikan peristiwa hukum perdata yang menyangkut unsur asing di dalamnya adalah sama dengan negara-negara lain. Hanya saja asas-asas sumber hukum yang digunakan mungkin berbeda dengan negara lainnya. Hal ini terutama disebabkan perbedaan perkembangan dalam sejarah hukum perdata Indonesia. Sejak bangsa Indonesia diperlakukan sebagai daerah jajahan Belanda dan Jepang, peraturan hukum yang berlaku adalah buatan Belanda. Dan kalau kemudian Indonesia menjadi negara yang merdeka, bersatu dan berdaulat sampai sekarang masih banyak peraturan hukum Belanda itu yang berlaku. Peraturan hukum yang menjadi sumber hukum dari hukum perdata Internasional di Indonesia terdapat di dalam Algemene Bepalingen van Wetgeving (AB) yang dasarnya dicantumkan dalam pasal 16, 17 dan 18. Ketiga pasal ini merupakan sisa dari ajaran (teori) statute yang diciptakan oleh Bartolus de Saxoferrato (1314-1357) (R. Abdoel Djamali, 1983, h. 224).

Hukum Perdata internasional tidak terdiri atas aturan-aturan hukum yang mengatur hubungan-hubungan antara negara-negara, tetapi maksud aturan-aturannya ialah mengatur hubungan-hubungan antara perseorangan (dari berbagai negara). Hukum perdata Internasional ialah hukum perdata yang disebut internasional karena aturan-aturan hukum itu menunjukkan menurut hukum nasional (Intern) manakah harus dipertimbangkan hubungan-hubungan hukum perdata yang ditimbulkan oleh pergaulan Internasional (Hartono H, 1988, h. 124).

Hukum perdata internasional adalah sekumpulan peraturan yang mengatur peraturan apa yang menjadi peraturan hukum atau peraturan mana yang berlaku mengenai hubungan hukum yang diadakan oleh dua atau lebih orang yang tunduk pada tata hukum yang berbeda (A Siti S, 1992, h. 89).

Peraturan-peraturan Hukum Perdata Internasional

Peraturan-peraturan hukum perdata Internasional terdiri atas dua golongan, yaitu (A Siti S, 1992, h, 89).

- a. Peraturan-peraturan petunjuk (*venwijzingsregeis*, “*Hukum mana*”).
- b. Peraturan-peraturan asli atau peraturan-peraturan sendiri (*Eigen regeis*, hukum apa).

ad.a. Yang dimaksud dengan peraturan petunjuk ialah peraturan yang menunjuk hukum nasional mana yang akan mengatur hubungan yang bersangkutan. Sebagian terbesar peraturan hukum perdata internasional adalah peraturan petunjuk, yaitu peraturan yang menunjuk hukum nasional mana yang mengatur dan karena kenyataan tersebut, maka dalam pergaulan antara subyek-subyek hukum yang kewarganegaraannya tidak sama, oleh hakim (nasional) dijalankan hukum nasional, yaitu baik hukum nasional sendiri maupun hukum nasional asing, sehingga dapat dikatakan bahwa hukum perdata Internasional adalah hukum nasional untuk menyelesaikan perkara-perkara Internasional.

Beberapa peraturan petunjuk yang terdapat dalam perundang-undangan Indonesia, antara lain terdapat di : Pasal 16 AB (mengenai statute personil) : ketentuan-ketentuan perundang-undangan yang mengenal status dan kekuasaan subyek hukum tetap bertaku bagi warga negara Indonesia yang tinggal di luar negeri. "*Asas Lex Originis*". Walaupun dalam pasal-pasal 16 AB hanya disebut “warga negara Indonesia”, namun menurut yurisprudensi dan doktrin hukum Indonesia dapat menjalankan asas *lex originis* ini dalam menyelesaikan perkara mengenal status dan kekuasaan orang asing (di Indonesia). Di Inggris dan Amerika dikenal asas domisili, yaitu suatu asas yang memperlakukan hukum tempat dimana orang asing tinggal.

Pasal 17 AB : Mengenai benda yang tidak bergerak berlaku undang-undang dan negara atau tempat di mana benda itu terletak Pasal ini menerangkan berlakunya *lex rei sitae* atau *statula rell*

Pasal 18 AB : menerangkan berlakunya *statuta mix ta* : bentuk tiap perbuatan (cara menjalankan perbuatan) ditentukan oleh undang-undang negara atau tempat dimana perbuatan itu diadakan. Misalnya : seorang warga negara Indonesia yang menjual benda bergerak kepada seorang WNI lain di kota New York yang menentukan cara mengadakan perjanjian jual beli tersebut ialah : hukum Amerika Serikat, tetapi yang menentukan perjanjian jual beli ini adalah hukum Indonesia.

ad.b. yang dimaksud dengan peraturan asli ialah peraturan yang memberikan penyelesaian

sendiri. Peraturan sendiri ini tidak menunjuk pada hukum nasional mana yang akan mengaturnya, tetapi mengatur sendiri. Misalnya: traktat warsawa 12 - 10 - 1929 mengenai pengangkutan udara.

- Pasal 945 BW : seorang WNI, yang ada di negara asing, akan tidak dapat membuat surat wasiat kecuali dengan akta authentiek dan dengan mengindahkan formalitet yang lazim di negara tempat dibuatnya akta itu.
- Pasal 56 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, tentang perkawinan di luar negeri.
- Pasal 57 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan campuran

Di samping kemungkinan menggunakan peraturan petunjuk dan peraturan asli, ada kemungkinan ketiga yaitu kedua belah pihak mengadakan pilihan hukum (*rechtskueze*) yaitu mereka setuju bahwa hubungan mereka akan diatur oleh hukum yang dipilihnya sendiri. Misalnya seorang pedagang warga negara Belgia dan seorang pedagang warga negara Perancis mengadakan persetujuan jual beli, yang atas pilihan mereka, memilih diatur oleh hukum Belanda (A Siti S, 1992, h. 91).

Mengenai aturan petunjuk itu mengadakan hanya tata hukum mana atau lebih tegas undang-undang negara/tempat mana yang harus diperlakukan. Sama sekali tidak memperhatikan bagaimana asas-asas atau isi tata hukum undang-undang yang ditunjuk itu.

Dari hal tersebut dimungkinkan memberlakukan norma-norma hukum negara lain/asing diterapkan di negara sendiri meskipun tidak selaras atau bahkan bertentangan. Untuk menghindari adanya pertentangan dan ketidakselarasan dapat dikemukakan ajaran "ketertiban umum". Ketertiban umum dalam lapangan hukum perdata Internasional ini ialah : mengatakan bahwa tata hukum yang ditunjuk oleh sesuatu aturan penunjuk berlaku juga, tetapi dengan pengertian bahwa norma-norma kesusilaan dan tara hukum negara sendiri tidak boleh dilanggar oleh tata hukum lain.

Ketertiban umum tersurat dalam pasal 23 AB : "Undang-undang yang mengenai ketertiban umum atau tata susila tidak dapat dilemahkan kekuatannya oleh perbuatan atau perjanjian apapun juga". Ketertiban umum ini maksudnya ialah ketertiban umum yang membatasi kebebasan seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum. Bahwa orang tidak boleh melakukan perbuatan yang sebebas-bebasnya yang akibatnya merugikan pihak lain.

BAB XI

ASAS-ASAS HUKUM PIDANA

A. Sejarah Hukum Pidana

Sumber hukum pidana yang kita gunakan sekarang ini masih menggunakan kodifikasi yang berasal dari Zaman Hindia Belanda *Wetboek van Strafrecht*. Pada zaman Hindia Belanda untuk hukum pidana, berbeda dengan hukum perdata, karena telah ada unifikasi untuk semua golongan penduduk. Unifikasi ini tercapai pada tanggal 1 Januari 1918. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana/WVS ini merupakan salinan dari VNS Belanda yang selesai dibuat tahun 1881 dan dimulai berlaku pada tahun 1886,

Sebelum tahun, 1918, dalam Hukum Pidana ada dualisme yaitu bagi golongan Eropa diberlakukan WVS, di samping ada VWS untuk golongan Bumiputera.

Kitab undang-Undang Hukum Pidana yang diberlakukan setelah kemerdekaan pada tanggal 17-8-1945 adalah juga Kitab Undang-Undang Hukum Pidana warisan zaman Hindia Belanda dengan perubahan-perubahan yang penting berdasarkan undang-undang nomor 1 tahun 1946.

Dalam perjalanan sejarah, di Indonesia pernah terjadi seolah-olah pada waktu itu ada. “dua” KUHP karena pemerintah Hindia Belanda yang kembali lagi masuk Indonesia dengan “membonceng” Sekutu, dan menduduki daerah Jakarta dan sekitarnya telah mengadakan perubahan-perubahan yang dimuat dalam Stb. 1945 nomor 135 yang berlaku untuk daerah Jakarta dan sekitarnya. Dengan didudukinya Jakarta oleh Belanda, pusat pemerintahan pindah ke Yogyakarta. Pemerintah RI yang berkedudukan di Yogyakarta mengadakan perubahan terhadap WVS warisan Belanda yang kita gunakan berdasarkan pasal-II Aturan Peralihan UUD 1945 dengan Undang-undang nomor 1 tahun 1946, yang berlaku untuk daerah RI selain yang diduduki oleh Belanda.

Pada waktu pemerintahan Hindia Belanda berhasil kita usir dari bumi Indonesia, WVS/KUHP yang berlaku untuk daerah Jakarta dan sekitarnya adalah WVS versi perubahan pemerintah Hindia Belanda (Stb. 1945 n. 135), sedang daerah RI lainnya menggunakan KUHP/WVS dengan perubahan UU no. tahun 1946. Oleh karena itu, dalam satu wilayah RI ada 2 Kitab Hukum yang berlaku.

Guna melenyapkan hal ini maka oleh Pemerintah RI diundangkan Undang-Undang nomor 73 tahun 1958 (LN no. 127 tahun 1958), yang antara lain menyatakan

bahwa Undang-Undang No.1 tahun 1946 ini berlaku untuk seluruh wilayah Indonesia. Dengan dernikian, mulai tahun 1958 keseragaman dalam Hukum Pidana tercapai lagi.

B. Asas Legalitas

Asas ini tercantum dalam pasal 1 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang berbunyi sebagai berikut : “tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan”.

Dari pasal ini dapat ditarik kesimpulan bahwa hanya perbuatan yang disebut dengan tegas oleh peraturan perundangan sebagai kejahatan atau pelanggaran, dapat dikenai hukuman (pidana). Asas ini memberikan jaminan kepada orang untuk tidak diperlakukan sewenang-wenang oleh alat penegak hukum.

Membicarakan asas legalitas tidak terlepas dari ajaran Anselm Von Feuerbach pada abad 19 dalam bukunya yang berjudul *Lehrbuch des Peinlichen Rechts* (1801) dalam bahasa latin dirumuskan dengan *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praevia Lege Poenali* yang artinya tidak ada (nullum) delik, tiada pidana (poena) tanpa (sine) terlebih dahulu diadakan (praevia) ketentyan pidana (lege poenali). Ajaran Feuerbach ini dikemukakannya sehubungan dengan pembatasan keinginan manusia untuk melakukan suatu kejahatan yang terkenal dengan teori “*Psychologise Zwang*”. *Nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* : asas ini beberapa ahli disebut asas legalitas.

Rumusan *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* ini berasal dari sarjana Anselm von Feuerbach. Maksud teori Feuerbach ini adalah membatasi hasrat manusia untuk berbuat kejahatan, sehingga ancaman hukuman ini bersifat preventif. Teori von Feuerbach (ini diberi nama teori paksaan psikologis (*psychologische dwang*)).

C. Pembagian Hukum Pidana

Hukum Pidana dapat dibagi sebagai berikut :

- a. Hukum Pidana Obyektif (*Ius Poenale*) yang terdiri dari :
 1. Hukum Pidana Formil
 2. Hukum Pidana Materiil.
- b. Hukum Pidana Subyektif (*Ius Puniendi*), yaitu hak negara atau alat perlengkapannya untuk menghukum seseorang berdasarkan hukum pidana.

Hukum pidana Obyektif adalah semua peraturan yang mengandung keharusan atau larangan, yang pelanggaranannya diancam dengan hukuman yang bersifat siksaan.

Hukum Pidana. Formil atau disebut juga Hukum Acara Pidana, memuat Peraturan-peraturan tentang bagaimana memelihara dan mempertahankan Hukum Pidana Materiil.

Hukum Pidana Materiil mengatur apa, siapa dan bagaimana orang dapat dihukum. Dapat dikatakan Hukum Pidana Materiil mengatur rumusan dari kejahatan dan pelanggaran serta syarat-syarat bila seseorang dapat dihukum. Hukum Pidana Materiil dapat dibagi : Hukum Pidana Umum, dan Hukum Pidana Khusus.

Hukum Pidana Umum (*Ius Commune*) adalah hukum Pidana yang berlaku terhadap setiap warga (jadi berlaku terhadap siapapun), sedang Hukum Pidana Khusus adalah Hukum Pidana yang berlaku khusus untuk orang-orang tertentu. Hukum Pidana Khusus adalah karena pengaturannya yang secara khusus adakalanya bertitik berat kepada kekhususan suatu golongan tertentu (militer dan yang dipersamakan) atau suatu tindakan tertentu seperti pemberantasan tindak pidana ekonomi, korupsi dan sebagainya. Titik berat kekhususannya adakalanya pada acara penyelesaiannya suatu perkara. Misalnya Hukum Pidana Militer yang khusus hanya berlaku bagi anggota militer dan mereka yang dipersamakan dengan militer.

D. Peristiwa Pidana/Delik/Tindak Pidana/Perbuatan Pidana

Penggunaan Peristiwa Pidana atau Delik atau Tindak Pidana/Perbuatan Pidana mempunyai alasan masing-masing. Tindak Pidana mempunyai arti : “Tindakan manusia yang memenuhi rumusan undang-undang bersifat melawan hukum dan dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan”.

Kepada seseorang yang telah memenuhi rumusan tersebut di atas dapat dijatuhkan pidana. Peristiwa pidana ini mempunyai dua segi yaitu :

- a. segi obyektif yang menyangkut kelakuan yang bertentangan dengan hukum dan akibat yang diderita korban.
- b. Segi subyektif yang menyangkut pembuat/pelaku yang dapat dipertanggungjawabkan atas kelakuan yang berhentangan dengan hukum.

Perbuatan pidana yang dilakukan pelaku dapat tidak dipertanggungjawabkan kepadanya karena adanya alasan penghapus pidana yang terdiri dari :

- a. alasan pemaaf;
- b. alasan pembenar;
- c. penghapus penuntutan.

Mendapatkan alasan pemaaf, apabila pelakunya tidak dapat dipertanggung-jawabkan, misalnya : Orang gila yang melakukan pembunuhan. Sedangkan alasan pembenar, apabila

terhadap perbuatannya sifat melawan hukum dihapus, misalnya : Algojo yang melakukan tugasnya mengeksekusikan pidana mati. Algojo ini tidak dipidana karena alasan purnbenar karena perbuatannya membunuh orang sesuai Undang-Undang. Sedangkan alasan penghapusan pidana diterapkan karena alasan untuk kepentingan umum/utilitas. ,

E. Kejahatan dan Pelanggaran

Kelakuan atau perbuatan yang diancam dengan pidana menurut sistem Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang rnebagi perbuatan menjadi kejahatan dan pelanggaran, daiam KUHP terdapat dalam buku II dan buku III.

Dalam KUHP sendiri tidak disebutkan rumusan yang bagaimana itu kejahatan dan yang bagaimana pelanggaran. Dalam Ilmu Pengetahuan dicoba dibedakan antara kejahatan, dan pelanggaran. Perbedaan dapat dilihat dari segi : kualitatif dan kuantitatif.

Pembedaan yang bersifat kualitatif : kejahatan adalah delik hukum (*rechts delict*), yaitu perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu diancam oleh masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan, misalnya : pembunuhan.

Pelanggaran adalah delik Undang-Undang (*wet delict*), yaitu perbuatan yang oleh umum baru disadari bahwa dapat dipidana karena Undang-undang menyebutkan sebagai delik, jadi karena Undang-Undang mengancamnya dengan pidana. Misalnya : membuang sampah di jalan.

Pembedaan yang bersifat kuantitatif: perbedaan ini dilihat dari segi sanksi yang diancamkan yaitu kalau pelanggaran ancaman pidananya lebih ringan dibandingkan dengan kejahatan.

F. Tujuan Penjatuhan Pidana

Suatu perbuatan yang telah memenuhi persyaratan sebagai suatu delik akan dijatuhi pidana. Pidana atau hukuman yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terdapat dalam pasal 10 KUHP. Dalam pasal 10 itu diatur dua macam pidana, yaitu :

- a. Pidana pokok, yang bersifat alternatif yaitu hukuman yang dapat diatuhkan terlepas dari hukuman yang lain, yang terdiri dari :
 1. Pidana mati,
 2. Pidana penjara,
 3. Pidana kurungan,
 4. Pidana denda.

b. Pidana tambahan, yang bersifat kumulatif yaitu yang harus dijatuhkan bersama dengan pidana pokok, yang terdiri dari :

1. pencabutan hak-hak tertentu
2. perampasan barang-barang tertentu,
3. diumumkan putusan hakim.

Mengenal dasar pembenaran penjatuhan pidana ada dua teori, yaitu berdasarkan teori absolut, teori relatif, dan teori gabungan. Menurut teori absolut, tujuan dari pemidanaan terletak pada hukum pidana itu sendiri. Barang siapa yang melakukan suatu perbuatan pidana, harus dijatuhi hukuman/pidana. Sedang menurut teori relatif, tujuan pemidanaan adalah untuk :

- a. mencegah terjadinya kejahatan
- b. menakut-nakuti sehingga orang lain tidak melakukan kejahatan,
- c. untuk memperbaiki orang yang melakukan tindak pidana,
- d. memberikan perlindungan kepada masyarakat terhadap kejahatan.

Menurut teori gabungan, yang merupakan kombinasi antara teori absolut dan relatif, tujuan penjatuhan pidana karena orang tersebut melakukan kejahatan dan agar ia jangan melakukan kejahatan lagi.

Seorang yang mendapatkan putusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang pasti (artinya tidak melakukan upaya hukum lagi) dan harus menjalaninya. Akan tetapi dalam KUHP diatur dalam hal-hal apa seorang terdakwa tidak perlu menjalani hukuman/pidana, yaitu karena :

- a. matinya terdakwa (pasal 83 KUHP),
- b. daluwarsa (pasal 84 KUHP).

Sedang diluar KUHP ada pengaturan mengenai hal ini, yaitu :

- a. pemberian amnesti oleh Presiden (amnesti = dihapuskannya akibat hukum pidana terhadap orang yang melakukan pidana).
- b. Pemberian Grasi oleh Presiden (grasi = pengampunan yang diatur dalam Undang-Undang no. 3 Tahun 1950).

Dalam KUHP itu juga diatur hapusnya kewenangan (jaksa) untuk menuntut, yaitu :

1. nebis In Idem (pasal 76),
2. daluwarsa (pasal 76),
3. matinya terdakwa (pasal 77),
4. pembayaran denda maksimum kepada pejabat tertentu; maka pelanggaran hanya diancam denda saja (82).

yang diatur di luar KUHP adalah :

1. abolisi (penghapusan penuntutan) Y,
2. amnesti (diatur dalam Undang-Undang darurat no: 11 tahun 1954).

G. Penafsiran Undang-Undang Pidana

Di dalam Buku I titel IX Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dimuat penafsiran-penafsiran yang hanya berlaku terhadap perkataan-perkataan yang tercantum di dalam KUHP, jadi penafsiran itu tidak berlaku terhadap perkataan dalam aturan pidana yang ada di luar KUHP.

Misalnya : Pada pasal 97 : yang disebut hari adalah waktu selama 24 jam, yang disebut bulan adalah waktu 30 hari. Pada pasal\98 : yang disebut waktu malam yaitu waktu antara matahari silam dan matahari terbit.

Dalam praktek tidak selalu ditemukan pengertian dari suatu istilah yang terdapat dalam suatu perumusan Undang-Undang, untuk itu sebagai pedoman untuk mencari dan menemukan pengertian tersebut digunakan urutan penafsiran sebagai berikut :

1. Penafsiran secara otentik;
2. Penafsiran menurut penjelasan Undang-Undang;
3. Penafsiran menurut yurisprudensi;
4. Penafsiran menurut doktrin.

BAB XII

ASAS-ASAS HUKUM ACARA PIDANA

A. Pengertian Hukum Acara Pidana

Hukum Acara Pidana merupakan Hukum Pidana Formil yaitu keseluruhan aturan hukum yang mengatur cara melaksanakan ketentuan Hukum Pidana materiil, jika ada pelanggaran terhadap norma-norma yang dimaksud oleh ketentuan ini.

Adapun proses pelaksanaan acara pidana terdiri beberapa tingkatan. Berbeda dengan pemeriksaan dalam hukum acara perdata yang mengejar kebenaran formil, dalam hukum acara pidana yang dikejar adalah kebenaran materiil, di mana suatu pengakuan tanpa didukung oleh alat bukti lain bukanlah merupakan alat bukti mutlak. Juga pemeriksaan dalam acara perdata hanya dalam sidang, sedang dalam hukum acara pidana dikenal pemeriksaan di luar sidang. Pemeriksaan dalam hukum acara pidana adalah sebagai berikut :

- a. Pemeriksaan pendahuluan (*vooronderzoek*),
 - b. Pemeriksaan terakhir (*eindonderzoek*) di dalam sidang pengadilan pada tingkat pertama.
 - c. Memajukan upaya hukum (*rechsmiddelen*) yang dapat dijalankan terhadap putusan Hakim, baik di tingkat pertama maupun pada tingkat: banding.
 - d. Pelaksanaan putusan Hakim.
- ad.a. Dalam pemeriksaan pendahuluan ini dikumpulkan bahan-bahan yang mungkin dapat menjadi bukti terjadinya pelanggaran atau kejahatan. Jumlah dan sifat bahan-bahan ini menentukan apakah si tertuduh akan dituntut atau tidak. Dalam pemeriksaan pendahuluan, dipergunakan sebagai pedoman asas-asas sebagai berikut :
1. Asas kebenaran materiil (kebenaran dan kenyataan) yaitu usaha-usaha yang ditujukan untuk mengetahui apakah benar-benar terjadi pelanggaran atau kejahatan.
 2. Asas inquisitoir, yaitu bahan dalam pemeriksaan pendahuluan ini si tertuduh/si tersangka hanyalah merupakan obyek. Khusus asas yang kedua ini hanya berlaku pada waktu kita masih menggunakan sistem HIR. Setelah kita mempunyai kodifikasi yang bersifat nasional yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, maka HIR sepanjang yang mengenai hukum acara pidana

kita tinggalkan. Dalam sistem KUHAP, terdakwa sudah bisa didampingi oleh pembela.

ad.b. Pemeriksaan dalam sidang bertujuan untuk menguji apakah suatu tindak pidana betul-betul terjadi atau apakah bukti-bukti yang diajukan itu sah atau tidak. Berbeda dengan pemeriksaan pendahuluan, maka pada pemeriksaan dalam sidang Terdakwa/tertuduh telah dianggap sebagai subyek yang berarti telah mempunyai kedudukan sebagai pihak yang sederajat dengan penuntut umum. Sifat pemeriksaan itu adalah *accusatoir*.

Pemeriksaan dalam sidang dilakukan secara terbuka (sesuai dengan pasal 19 ayat 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004) untuk umum, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang. Dalam Undang-Undang nomor 4 Tahun 2004 ada satu asas lagi yang penting, yaitu yang tercantum dalam pasal 8 yang berbunyi sebagai berikut :

“setiap orang, yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan/atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap (*asas presumption of innocent*).

Setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum (pasal 37 Undang-Undang nomor 4 tahun 2004).

Pengaturan dalam UU Pokok Kekuasaan kehakiman lebih maju mengenal kedudukan Tersangka, seperti dalam pasal 36-nya yang berbunyi: “Dalam perkara pidana seorang tersangka terutama sejak saat dilakukannya penangkapan dan/atau penahanan berhak menghubungi dan meminta bantuan advokat”.

Jaksa sebagai penuntut umum dalam melakukan penuntutan di Indonesia menganut prinsip “oportunita” di samping kita mengenai prinsip yang lain yaitu prinsip “*legalita*”

Prinsip *legalita*; dalam prinsip ini penuntut umum tidak boleh tidak mesti menuntut seorang di muka Hakim Pidana, apabila ada bukti cukup untuk mendakwa seseorang telah melanggar suatu peraturan Hukum Pidana.

Prinsip oportunita yang menggantungkan hal akan melakukan suatu tindakan kepada keadaan yang nyata dan ditinjau satu persatu. Ada kalanya sudah jelas/terang seseorang telah melakukan kejahatan, tetapi kalau dia dituntut ke pengadilan kepenlingan negara akan sangat dirugikan. Contoh : seseorang (A) adalah seorang ahli kimia sedang ditugasi negara untuk membuat sesuatu yang penting bagi negara. Terdesak oleh kebutuhan ekonomil, ia terpaksa menjual barang Inventaris. Pejabat pengawas melaporkan hal tersebut kepada Jaksa dan tersangka mengakui kesalahannya. Kalau tersangka (A) terus dituntut ke muka pengadilan,

ini akan membawa akibat bahwa (A) harus menghentikan pekerjaan yang ditugaskan negara kepadanya. Mungkin sekali kepentingan negara mendesak supaya pekerjaan itu segera dilaksanakan, sedang orang lain tidak dapat mengerjakannya. Dalam hal semacam ini Penuntut Umum dapat tidak menuntut (A) ke Pengadilan dan perkaranya dikesampingkan (*di-deponeer*). Dalam hal ini yang mempunyai wewenang mendeponeer perkara demi kepentingan umum adalah Jaksa Agung (pasal 35 huruf c Undang-Undang No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI).

Menuntut seorang terdakwa di muka Hakim Pidana adalah menyerahkan perkara seorang terdakwa dengan berkas perkaranya kepada Hakim, dengan permohonan, supaya Hakim memeriksa dan kemudian memutuskan perkara pidana itu terhadap terdakwa.

Seorang terdakwa/tersangka dalam menghadap di sidang pengadilan boleh didampingi pembela, dapat tidak didampingi, kecuali dalam hal terdakwa atas perbuatannya dapat diancam dengan pidana mati. Dalam hal ini, ia harus didampingi oleh pembela. Kalau terdakwa tidak mampu, maka kewajiban pihak Pengadilan untuk menyediakan pembela.

Dalam sidang ini baik Terdakwa maupun Jaksa dapat mengajukan alat-alat bukti. Alat bukti dari Terdakwa gunanya untuk menangkal tuduhan Jaksa, sedang dari pihak Jaksa untuk menguatkan tuduhannya. Alat bukti yang dikenal dalam Hukum Acara Pidana yang diatur dalam KUHAP pasal 184 adalah :

- a. keterangan saksi,
- b. keterangan ahli,
- c. surat-surat,
- d. petunjuk,
- e. keterangan terdakwa.

Setelah pemeriksaan alat-alat bukti selesai, maka tiba saatnya Jaksa membacakan tuntutanannya (*requisitoir*), dan setelah Jaksa membacakan tuntutanannya, tiba giliran Terdakwa membacakan pembelaannya (*pledooi*). Setelah itu giliran Jaksa membacakan repliknya, dan kesempatan berikutnya ada pada Terdakwa membacakan dupliknya. Kesempatan diberikan kepada kedua belah pihak Jaksa dan Terdakwa, sampai kedua belah pihak puas, setelah Hakim memperoleh keyakinan dengan alat-alat bukti yang sah akan kebenaran perkara tersebut, maka Hakim akan mempertimbangkan hukuman apa yang akan dijatuhkan.

Keputusan Hakim (*vopnis*) dapat berupa :

1. putusan yang mengandung pembebasan Terdakwa (*vrijspraak*); dalam hal ini perbuatan yang dituduhkan Jaksa tidak terbukti.
2. Putusan yang mengandung pelepasan dari segala tuntutan (*ontslag van rechtsvervolging*); dalam hal ini perbuatan yang dituduhkan Jaksa terbukti tetapi bukan merupakan kejahatan ataupun pelanggaran.
3. Putusan yang mengandung penghukuman.

ad.c. sesudah perkara diputus oleh Hakim, maka apabila Jaksa atau Terdakwa tidak puas terhadap putusan Hakim, mereka dapat mengajukan upaya hukum, dalam hal ini dapat banding ke Pengadilan Tinggi. Kalau keputusan Pengadilan Tinggi belum memuaskan, dapat minta kasasi kepada Mahkamah Agung.

ad.d. jika keputusan pengadilan telah mempunyai kekuatan hukum tetap artinya sudah tidak dapat diajukan perlawanan lagi, maka keputusan itu dapat dilaksanakan dan ini merupakan tugas Jaksa untuk mengeksekusikan atau melaksanakan putusan Hakim. Setelah kita mengetahui Hukum Acara Perdata maupun Hukum Acara Pidana, maka kita dapat melihat beberapa perbedaan antara kedua hukum tersebut, yaitu :

1. Ada tidaknya suatu acara perdata adalah tergantung padarkemauan pada para pihak dalam hal ini penggugat. Sedang inisiatif beracara pidana datanganya dari pihak penguasa (Jaksa), namun ada beberapa kejahatan tertentu (delik acuan), di mana pihak penguasa baru bertindak sesudah ada pengaduan dari pihak yang bersangkutan.
2. Di dalam Hukum Acara Perdata sernua pemeriksaan dilakukan di dalam persidangan (di muka Hakim); dalam Hukum Acara Pidana dikenal adanya pemeriksaan pendahuluan.
3. Di dalam acara perdata para pihak tidak perlu datang menghadap sendiri ke pengadilan, dapat diwakilkan atau menguasakan. Pada acara pidana Terdakwa harus menghadap sendiri; pembela hanya mendampingi saja.
1. 4. Dalam acara pidana yang dikejar adalah kebenaran materiil, sedang pada acara perdata adalah kebenaran formil.

B. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981

Dengan diundangkannya Undang-Undang nomor B tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP), maka pelaksanaan Hukum Acara Pidana di negara kita didasarkan kepada hukum nasional yang kita ciptakan sendiri.

Setelah 36 tahun menjadi bangsa yang merdeka, barulah kita mempunyai sebuah kitab undang-undang hukum acara pidana. Maka tidaklah berlebihan apabila dikatakan bahwa ini merupakan undang-undang terbesar yang pernah diciptakan oleh bangsa Indonesia sejak tahun 1945. Kebebasan ini tidak hanya dikarenakan jumlah pasalnya yang banyak (286 pasal), lebih dari itu karena keseluruhan isinya mendukung tegak mantapnya hukum, keadilan dan perlindungan yang merupakan pengayoman terhadap keseluruhan harkat dan martabat manusia, ketertiban dan kepastian hukum demi tegaknya Republik Indonesia sebagai negara hukum sesuai dengan Pancasila dan Undang-Undang 1945.

KUHAP yang lahir pada bulan Desember 1981 ini, dimaksudkan sebagai pelaksana dan undang-Undang nomor 14 Tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang sekarang sudah dicabut oleh UU No. 4 Tahun 2004.

KUHAP ini selain memberikan asas-asas yang luhur dan kokoh, juga mengatur ketentuan-ketentuan baru yang memerlukan perhatian serta kesungguhan dalam pelaksanaannya. Dengan berlakunya KUHAP ini, maka HIR yang mengatur tentang hukum acara pidana, kita tinggalkan.

Hal-hal atau ketentuan-ketentuan baru merupakan perbedaan dengan ketentuan yang ada dalam HIR adalah meliputi hal-hal sebagai berikut :

a. Penyidikan

Yang dimaksud dengan penyidik (pasal 6 ayat 1) adalah pejabat Polisi Negara RI dan pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh Undang-undang. Sedangkan mengenai kepangkatan pejabat, masih akan diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah.

b. Pemisahan Fungsi penuntut umum dan penyidik (polisi)

Pemeriksaan pendahuluan untuk tindak pidana biasa hanya dilakukan oleh pihak kepolisian.

c. Praperadilan

Lembaga ini dimaksudkan untuk menentukan sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan, atau penghentian penuntutan (pasal 77).

d. Masa Penahanan

Dari pemeriksaan pendahuluan sampai dengan kasasi maksimum 400 hari. Kalau waktunya habis dan perkara belum selesai maka terdakwa harus dikeluarkan dari tahanan.

e. Setiap orang berhak mendapatkan bantuan hukum

wewenang mendampingi berdakwa/tersangka telah dapat dimulai sejak saat pemeriksaan pendahuluan.

f. Ganti rugi dan rehabilitasi

Dalam KUHAP diatur tentang ganti rugi dan rehabilitasi, sebagaimana diatur dalam pasal 77 dan 95.

g. Acara Pemeriksaan

Dalam KUHAP dikenal 4 macam acara pemeriksaan, yaitu Acara Pemeriksaan Biasa. Acara Pemeriksaan (untuk Undak pidana ringan yang ancaman pidananya 3 bulan atau denda Rp 7.500), Acara Pemeriksaan Singkat (pembuktian serta penerapan hukumnya mudah dan sifatnya sederhana).

h. Banding

Dalam pasal 67 disebutkan bahwa Terdakwa atau Penuntut Umum tidak dapat banding dalam hal putusan Bebas, Lepas dari segala tuntutan hukum yang menyangkut masalah kurang tepatnya penerapan hukum dan putusan pengadilan dalam acara cepat.

Perlu pula mendapat perhatian adalah mengenal ketentuan peradilan pasal 284. Kalau ditelaah bunyi pasal tersebut beserta penjelasannya, dan adanya perkataan sejauh mungkin dalam ayat 1, kiranya hal ini dimaksudkan, walaupun HIR (sepanjang mengenal Hukum Acara Pidana) secara resmi telah dicabut, namun bemaadap perkara yang sudah dilimpahkan ke Pengadilan sebelum KUHAP diundangkan, masih mungkin dipakai ketentuan-ketentuan dalam HIR, dalam waktu 2 tahun setelah KUHAP diundangkan.

Sedang dalam ayat 2-nya dikatakan bahwa ketentuan Hukum Acara Pidana dalam undang-undang tertentu antara lain misalnya Undang-Undang nomor 3 Tahun 1971 tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang diubah dengan Undang-Undang nomor 31 tahun 1999 dan selanjutnya diubah lagi dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001.

BAB XIII

ASAS-ASAS HUKUM TATA NEGARA

A. Pengertian Negara dan Sejarah Singkat Negara

Untuk mengetahui apa yang dimaksud dengan negara, kita mengambil definisi dari Logemann yang mengatakan bahwa, “negara adalah sesuatu organisasi kemasyarakatan yang bertujuan dengan kekuasaannya mengatur serta menyelenggarakan suatu masyarakat“. Dapat dipahami bahwa negara merupakan wadah bagi terselenggaranya sistem ketatanegaraan. Secara filosofis, negara terbentuk atas dasar kesepakatan bersama, atau dapat disebut sebagai “kontrak sosial”. Pada awalnya masyarakat hidup dalam komunitas-komunitas tersendiri, yang kemudian bersepakat untuk mengikatkan diri dalam satu wilayah utuh dengan satu kekuasaan tunggal. Kesepakatan untuk mengikatkan diri tersebut dapat dilandasai oleh berbagai faktor, misalnya kesamaan nasib, kesamaan tujuan, ataupun adanya semangat untuk bersatu.

Negara lazim diidentifikasi dengan pemerintah, misalnya apabila kata itu dipergunakan dalam pengertian kekuasaan negara, kemauan negara dan sebagainya. Hal ini mengingatkan pula bahwa negara mempunyai kedaulatan yang bersifat mutlak, dan kedaulatan itu dijalankan melalui suatu sistem pemerintahan tunggal. Bentuk negara Indonesia yang merupakan negara republik, menolak pemikiran untuk membentuk negara dalam negara atau negara serikat. Artinya, Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), adalah satu negara utuh yang menyelenggarakan otonomi.

Apabila sedikit menoleh pada rumusan sejarah, Indonesia sempat mengalami masa pemerintahan serikat (federal). Saat itu berdasarkan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Serikat, yang berlaku sejak 27 Desember 1949 sampai 17 Agustus 1950, bentuk Negara Indonesia adalah negara serikat. Memperkuat legitimasi atas terbentuknya beberapa negara serikat, antara lain Negara Indonesia Timur, Negara Sumatra Timur, Negara Jawa Timur, Negara Pasundan dan Negara Madura. Hal ini tidak lain adalah niatan penjajah Belanda dalam usaha merebut wilayah Indonesia. Eksistensi negara serikat ini memang tidak bertahan lama. Faktor utama yang mempengaruhi adalah ketidaksesuaian dengan cita proklamasi dan naskah Undang-Undang Dasar 1945. Semangat untuk keluar dari cengkaman politik Belanda, turut menjadi dasar dalam mengembalikan bentuk negara republik.

Dibentuklah beberapa undang-undang darurat yang menjadi landasan untuk kembalinya bentuk NKRI, antara lain Undang-Undang Darurat Republik Indonesia

Serikat Nomor 1 Tahun 1950 tentang Penyerahan Penyelenggaraan Seluruh Tugas Pemerintah Dari Negara Jawa Timur Kepada Komisaris Pemerintah, Undang Undang Nomor 11 Tahun 1950 tentang Pembentukan Propinsi Djawa Barat. Sebagai tindak lanjut kongkrit, maka turut dibentuk Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1950 tentang Perubahan Konstitusi Sementara Republik Indonesia Serikat menjadi Undang-Undang Dasar Sementara Republik Indonesia atau yang biasa disebut sebagai UUDS 1950. UUDS 1950 memang masih belum mengembalikan Negara Indonesia seutuhnya. Barulah sejak dibentuk Dekrit Presiden 1 Juli 1959, landasan konstitusional kembali pada UUD 1945 dan bentuk NKRI secara utuh.

B. Hakikat Naskah Proklamasi

Naskah Proklamasi dan Proklamasi adalah dua hal yang berbeda. Naskah Proklamasi adalah berkaitan dengan isi atau materi muatan yang hendak di utarakan atau di proklamirkan. Proklamasi berkaitan dengan tindakan memproklamirkan, yang berorientasi pada tindakan politik. Muhammad Yamin turut memberikan pengertian proklamasi yaitu:

Proklamasi Kemerdekaan adalah suatu alat hukum internasional untuk menyatakan kepada rakyat dan seluruh dunia, bahwa bangsa Indonesia mengambil nasib ke dalam tangannya sendiri untuk menggenggam seluruh hak kemerdekaan yang meliputi bangsa, tanah air, pemerintahan, dan kebahagiaan masyarakat.

Proklamasi ini pun merupakan tindakan yang bersifat revolusioner. Proklamasi melahirkan negara baru yang diakui secara internasional. Lebih lanjut, proklamasi ini juga dapat dikatakan sebagai tindakan pemberontakan yang *legitimate*. Hal ini mengingat bahwa proklamasi adalah reaksi atas bentuk penjajahan yang dilakukan oleh Belanda kepada Indonesia. Tindakan menyatakan kemerdekaan untuk bebas dari penjajahan dan mendirikan kekuasaan pemerintahan, adalah tindakan yang dapat dibenarkan secara hukum.

Selanjutnya, Naskah Proklamasi Kemerdekaan Indonesia 17 Agustus 1945 adalah sumber hukum bagi pembentukan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Naskah Proklamasi adalah naskah otentik yang menjadi legitimasi pengakuan dan berdirinya negara dalam dunia internasional. Meskipun narasi yang dituangkan dalam naskah tersebut singkat, namun secara fundamental, naskah tersebut mempunyai makna yang mendalam dalam membangun kemerdekaan negara. Frasa “kemerdekaan” mempunyai makna membentuk tatanan ketatanegaraan yang bebas, termasuk dalam kaitannya

menentukan nasib bangsanya. Hal tersebut juga turut menjadi hak dasar dalam menjalani kehidupan bernegara.

Apabila sedikit menelaah melalui tulisan Jazim Hamidi dalam bukunya yang mengulas tentang makna dan kedudukan hukum naskah proklamasi, maka sebenarnya pemahaman tentang naskah proklamasi, masih mempunyai relevansi dengan Pembukaan UUD 1945 dan Piagam Jakarta. Secara ringkas, pembukaan UUD 1945 merupakan penjabaran dari naskah proklamasi. Piagam Jakarta adalah sebagai jiwa dan menjadi satu kesatuan dengan naskah proklamasi. Hal ini mengingatkan bahwa pada mulanya, isi dari Piagam Jakarta hendak dijadikan sebagai naskah proklamasi.

Proklamasi Kemerdekaan itu telah mewujudkan Negara Republik Indonesia dari sabang sampai merauke. Namun negara yang diproklamasikan kemerdekaannya itu bukanlah merupakan tujuan semata-mata, melainkan hanyalah alat untuk mencapai cita-cita bangsa dan tujuan negara, yakni membentuk masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila. Adapun dalam pemahaman lain tentang Proklamasi dalam garis besarnya adalah :

- a. Bentuk lain dari Negara Republik Indonesia,
- b. Puncak Perjuangan Pergerakan Kemerdekaan, setelah berjuang berpuluh-puluh tahun.
- c. Tidak tolak dari pelaksanaan Amanat penderitaan Rakyat.

C. Unsur-Unsur Negara

Suatu negara dalam bentuk lahirnya akan menampakkan dirinya, sebagai :

1. daerah atau wilayah
2. masyarakat
3. pemerintah yang berdaulat.

Ketiga unsur tersebut adalah unsur pokok sebagaimana dikenal dalam pandangan teradisional. Saat ini terdapat pandangan baru bahwa ada empat unsur negara, yaitu :

- harus ada rakyat;
- harus ada daerah tertentu;
- harus ada pemerintah yang berdaulat;
- harus ada pengakuan negara lain terhadap kedaulatan negara tersebut, .

Menurut konpensasi Pan-Amerika (1933) di Monberldeo, yang menghasilkan “Konvensi Montevideo Mengenal Hak-hak dan Kewajiban-kewajiban Negara” (*Monterideo Convention on the Rights and Duties of States*) maka unsur-unsur konstitutif negara sebagai pribadi Hukum Intemasional adalah :

- a. penduduk yang tetap;
- b. wilayah tertentu;
- c. pemerintah;
- d. kemampuan mengadakan hubungan dengan negara lain.

Unsur-unsur di atas kalau kita kaitkan dengan negara Indonesia, maka terlihat :

1. Daerah Negara Republik Indonesia
 - a. daratan teritorial,
 - b. laut teritorial,
 - c. udara teritorial.
 3. masyarakat
 - a. warga negara Republik Indonesia,
 - b. penduduk negara Republik Indonesia,
 - c. hak-hak dan kebebasan dasar manusia.
 4. Pemerintah Republik Indonesia.
- ad.1. Daerah atau Wilayah
Wilayah Indonesia
- a. Daratan-seluruh daerah bekas Hindia Belanda, termasuk Irian Barat, sekarang disebut Papua.
 - b. Lautan, batas laut teritorial ditetapkan oleh masing-masing negara yang berbatasan. Umumnya lebar laut teritorial adalah 3 mil, kecuali Norwegia, Swedia dan Spanyol menetapkan 4 mil. Indonesia 12 mil sebagaimana tertuang dalam Undang-Undang No. 4 tahun 1960 dengan cikal bakal dari Maklumat Pemerintah pada tanggal 13 Desember 1957. "Pengumuman Pemerintah pada tanggal 13 desember 1957" oleh Kabinet Karya (Perdana Menteri Ir. Djuanda), wilayah perairan Negara Indonesia, adalah : "Segala perairan sekitar, di antara dan yang menghubungkan pulau-pulau yang termasuk Negara Indonesia dengan tidak memandang daratan Negara Indonesia dan dengan demikian bagian dari perairan luas atau lebarnya adalah bagian yang wajar daripada perairan pedalaman atau nasional yang berada di bawah kedaulatan mutlak Negara Indonesia". Kemudian hari maklumat ini dikenal dengan sebutan "wawasan Nusantara". (Undang-Undang nomor 4 tahun 1960 tertanggal 8 Februari 1960 LN no. 22 tahun 1960). Pengukuran mengenai batas laut teritorial diukur dari garis-garis yang menghubungkan titik-titik ujung terluar pada pulau-pulau Negara Indonesia.

Selain itu kepada negara-negara pantai diberi hak eksklusif atas sumberdaya ekonomis dan sumber daya atas laut dalam, selebar 200 mil dari pantai (konvensi PBB tentang Hukum Laut tanggal 07 Oktober 1982, artikel 82). Hal ini berarti negara-negara pantai yang bersangkutan mempunyai hak untuk mengusahakan sumber daya ekonomi dalam laut (menangkap ikan, usaha pertambangan mineral, dan, lain-lain) selebar 200 mil lepas pantai, tanpa diganggu oleh negara lain, Batas inilah yang disebut Zone Ekonomi Eksklusif (ZEE).

- c. Udara-ruangan udara teritorial kita adalah ruangan udara di atas tanah dan laut berdasarkan traktat Paris tahun 1919, yaitu udara di atas teritorial negara adalah termasuk teritorial negara yang bersangkutan.

ad.2. Masyarakat-Rakyat

Masyarakat suatu negara, adalah mereka yang bersama-sama menjadi anggota suatu organisasi sosial yang disebut negara. Tiap-tiap negara menurut Hukum Internasional berhak untuk menetapkan sendiri siapa yang menjadi warga negaranya.

Di dalam wilayah suatu negara terdapat penduduk; di samping penduduk ada orang yang bukan penduduk, Pengertian rakyat berbeda dengan penduduk.

Rakyat adalah warga atau anggota dari suatu negara, sedangkan penduduk adalah orang yang tinggal dalam wilayah negara tertentu. Jadi dalam penduduk terdapat rakyat dan orang asing. Contoh untuk Indonesia :

- WNI +WNA itu adalah penduduk.
- WNI yang bekerja atau belajar di luar negeri itu bukan penduduk tetapi rakyat Indonesia.
- WNA yang menetap di Indonesia (baik untuk bekerja, wisatawan, maupun belajar) adalah penduduk tetapi bukan WNI.

Untuk mengetahui siapa warga negara Indonesia, dapat dilihat pada pasal 26 Undang-Undang Dasar 1945 (pada amandemen ke-4 tahun 2002) yang menyatakan :

Ayat 1 : yang menjadi warga negara ialah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa asing yang disahkan dengan undang-undang sebagai warga negara.

Ayat 2 : penduduk ialah warga negara Indonesia dan orang asing yang bertempat tinggal di Indonesia.

Ayat 3 : hal-hal mengenai warga negara dan penduduk diatur dengan Undang-Undang.

Undang-Undang yang dimaksud adalah Undang-Undang No. 62 tahun 1958, yaitu tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia. Namun dengan perkembangan yang terjadi pada masyarakat Indonesia, maka dikeluarkan Undang-Undang yang baru tentang Kewarganegaraan RI., yaitu Undang-Undang No. 12 Tahun 2006, yang mencabut Undang-Undang No. 62 Tahun 1968. Kemudian pengaturan lalu lintas orang masuk atau keluar wilayah Indonesia diatur dengan Undang-Undang No. 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian.

Asas Kewarganegaraan

Adapun asas-asas kewarganegaraan yang mula-mula dipergunakan sebagai dasar menentukan seseorang masuk warga suatu negara, didasarkan kepada :

- a. Asas keturunan atau *ius sanguinis*, dan
- b. Asas tempat kelahiran atau *ius soli*
- c. *Naturalisasi*

Ad. a. Asas *ius sanguinis* menetapkan kewarganegaraan seseorang menurut pertalian atau keturunan. Di sini yang menjadi pokoknya adalah kewarganegaraan orangtuanya, tanpa mengindahkan di mana ia sendiri dan orangtuanya berada.

Ad. b. Asas *ius soli* menetapkan kewarganegaraan seseorang menurut daerah atau negara tempat ia dilahirkan, dan bukan didasarkan pada kewarganegaraan orang tuanya.

Ad. c. *Naturalisasi* : Suatu negara memberikan kemungkinan bagi warga asing untuk memperoleh kewarganegaraan setempat setelah memenuhi syarat-syarat tertentu yang ditetapkan oleh negara yang akan memberikan kewarganegaraan tersebut, misal : setelah mendiami negara tersebut dalam waktu yang cukup lama ataupun melalui perkawinan.

Di dalam menentukan kewarganegaraan itu dipergunakan dua stelsel kewarganegaraan, di samping asas-asas tersebut di atas. Stelsel tersebut adalah : Stelsel aktif dan stelsel pasif.

Stelsel aktif : menurut stelsel ini, orang harus melakukan tindakan hukum tertentu stelsel aktif untuk menjadi warga negara. Inilah *Naturalisasi*.

Stelsel pasif : Menurut stelsel pasif, orang dengan sendirinya dianggap menjadi negara tanpa melakukan suatu tindakan hukum tertentu. Inilah asas *ius sanguinis* dan *ius soli*.

Sehubungan dengan kedua stelsel itu harus dibedakan :

- Hak opsi, yaitu hak untuk memilih suatu kewarganegaraan (dalam stelsel aktif).

- Hak repudiasi, yaitu hak untuk menolak suatu kewarganegaraan (dalam stelsel pasif).

Dalam menentukan kewarganegaraan, ada negara yang menggunakan asas-asas ini dapat timbul dua kemungkinan, yaitu :

- a. Seseorang dapat mempunyai kewarganegaraan rangkap yang disebut bipatride. Misalnya : Seorang warga negara yang menganut asas *ius sanguinis* bertugas di negara yang menganut asas *ius soli*, dan di sana ia melahirkan seorang anak. Anak ini mempunyai kewarganegaraan rangkap. Ia sebagai keturunan orang yang negaranya menganut asas *ius sanguinis* tentu ia mempunyai kewarganegaraan orangtuanya, betani ia juga dapat mendapatkan kewarganegaraan dari negara tempat ia dilahirkan yang menganut asas *ius soli*.
- b. Seseorang dapat sama sekali tanpa kewarganegaraan (apatride). Misalnya: seorang keturunan bangsa A, yang negaranya menganut asas *ius soli*, lahir di negara B yang menganut asas *ius sanguinis*. Anak itu bukan warga negara A, karena ia tidak dilahirkan di negara A, tetapi ia juga tldak akan mendapatkan kewarganegaraan dari negara B, karena ia kewrunan bangsa A. "

Suatu kewarganegaraan membawa akibat hukum bagi istri dan anak yang belum dewasa dari orang yang menjadi warga negara.

Di samping kewarganegaraan yang harus memenuhi syarat-syarat tertentu, ada pewarganegaraan istimewa, yaitu pewarganegaraan yang diberikan oleh Pemerintah (dalam hal ini Presiden) dengan persetujuan DPR, dengan alasan kepentingan negara atau yang bersangkutan telah berjasa kepada negara. Mereka hanya diharuskan mengucapkan sumpah atau janji setia kepada negara Indonesia.

Penentuan kewarganegaraan pada umumnya merupakan wewenang negara yang di atur oleh hukum nasionalnya masing-masing. Akibatnya cara-cara memperoleh dan kehilangan kewarganegaraan tidak selalu sama di semua negara, sehingga sering terdapat orang-orang yang mempunyai kewarganegaraan rangkap (bipatride) atau sama sekali kehilangan kewarganegaraan (apatride) seperti yang telah diuraikan di atas, Perlu ditambahkan bahwa pemberian kewarganegaraan ini bukan terbatas pada individu-individu, tetapi juga kepada person moral (badan hukum) dan benda-benda bergerak seperti kendaraan dan pesawat.

Hak-hak dan Kebebasan dasar Manusia

Baik warga negara maupun penduduk negara dan juga orang asing mempunyai kedudukan hukum tertentu di Indonesia. Perumusan mengepal hak-hak asasi manusia yang

diakui oleh Dunia Internasional baru lahir pada tanggal 10 Desember 1948 yang terkenal dengan nama “*Declaration of Human Rights*” di Paris, yang diproklamasikan oleh *General Assembly United Nations Organization*. Kemudian UUD 1945 dengan amandemen ke-2, telah mengatur secara khusus tentang Hak Asasi Manusia pada pasal 28.A sampai dengan 28.J.

Konstitusi RIS maupun UUDS 1950 telah mencantumkan/mengambil oper semua hak-hak asasi yang diakui oleh Dunia Internasional.

Selain yang telah diatur dalam Pasal 28, 28.A-28.J UUD 1945, kita masih menemukan beberapa ketentuan yang mengatur hak, kedudukan, dan kemerdekaan tertentu bagi warga negara. Masing-masing yaitu :

- Pasal 27 ayat 1 : mengenai hak yang sama bagi warga negara dalam hukum dan pemerintah.
- Pasal 27 ayat 2 : mengenai hak warga negara atas pekerjaan dan kehidupan yang layak.
- Pasal 27 ayat 3 : mengenai hak dan kewajiban warga negara untuk ikut serta dalam upaya pembelaan negara.
- Pasal 28 : mengenai kemerdekaan berserikat dan berkumpul.
- Pasal 29 ayat 2 : mengenai kemerdekaan beragama atau kepercayaan bagi warga negara.
- Pasal 30 ayat 1 : mengenai hak dan kewajiban warga negara untuk ikut serta dalam usaha pertahanan dan keamanan negara.
- Pasal 31 ayat 1 : mengenai hak warga negara étas pengajaran.
- Pasal 33 : mengenai hak warga dalam bldang perekonomian.
- Pasal 34 : mengenai fakir miskin dan anak-anak terlantar.

Dalam Undang-undang Nomor 39 Th. 1999 tentang Hak Asasi Manusia telah dinyatakan bahwa pengertian dari hak asasi manusia itu sendiri adalah :

“Seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Mana Esa dan merupakan anygerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”. Pengertian atas hakekat perlindungan terhadap hak dasar asasi manusia sebagaimana terkandung dalam Bab I Ketentuan Umum, Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 39 Th. 1999.

Selanjutnya dalam pasal 1 angka 2 dinyatakan bahwa kewajiban dasar manusia adalah seperangkat kewajiban yang apabila tidak dilaksanakan, tidak memungkinkan terlaksana dan tegaknya hak asasi manusia.

Pelanggaran hak asasi manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalalan yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar. Berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.

Komisi Nasional Hak Asasi Manusia yang selanjutnya disebut Komnas HAM adalah lembaga mandiri yang kedudukannya setingkat dengan lembaga negara lainnya yang berfungsi melaksanakan pengkajian, penelitian, penyuluhan, pemantauan, dan mediasi hak asasi manusia. Dalam menangani kasus pelanggaran HAM telah dikeluarkan Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Pengadilan HAM merupakan Pengadilan khusus yang berada di Lingkungan Peradilan Umum. Sedangkan ketentuan Hukum Acaranya apabila tidak diatur dalam Undang-Undang tersebut, maka dilakukan berdasarkan hukum acara pidana.

ad.3. Pemerintah yang Berdaulat

Kekuasaan yang dipegang penguasa (pusat) itu asli dan tertinggi, yang berarti tidak didapat dari dan tidak tunduk kepada kekuasaan penguasa negara lain. Pembagian Kekuasaan yang disebutkan dalam Undang-Undang Dasar 1945 setelah amandemen ke-4 adalah sebagai berikut :

1. Kekuasaan menetapkan mengubah UUD`1945 (*constitutie power*)
2. Kekuasaan perundang-undangan (*legislative power*).
3. Kekuasaan pelaksana (*executive power*)
4. Kekuasaan kehaklman (*judicative power*).
5. Kekuasaan pemeriksa keuangan negara (*inspektive power*).

Kekuasaan pelaksana (*executive power*) inilah sebagai pemerintah RI, yang dalam hal ini dipimpin oleh Presiden, dengan dibantu oleh 1 (satu) orang wakil Presiden beserta menteri-menteri dalam kabinet dan aparat di bawahnya, sampai tingkat daerah.

Dalam membicarakan pembagian Kekuasaan penguasa, kita tidak melupakan ajaran Trias Politica dari Montesquieu yang membagi kekuasaan penguasa dalam tiga bagian, yaitu : legislative, executive, judicative. Di Indonesia kita mengenal sistem pemisahan kekuasaan dengan prinsip hubungan “*checks and balances*” antara lembaga-lembaga tinggi negara. Hal ini dapat dilihat dalam hal :

- a. Kekuasaan perundangan tidak hanya dilaksanakan DPR saja, tetapi bersama-

sama Presiden sebagai penguasa Eksekutif.

- b. Kekuasaan Peradilan tidak hanya dilaksanakan oleh pejabat pengadilan, tetapi juga dijalankan oleh pejabat-pejabat yang bukan pejabat pengadilan. Misalnya MPP dalam bidang perpajakan.

Sistem Pemerintahan Negara

Sistem Pemerintahan Negara yang terdapat dalam penjelasan UUD 1945 ditegaskan sebagai berikut :

1. Indonesia ialah Negara yang berdasarkan Hukum (*rechtsstaat*) Negara Indonesia berdasarkan hukum (*rechtsstaat*) tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*machtsstaat*)
2. Sistem Konstitusional. Pemerintah berdasarkan atas sistem konstitusi (hukum dasar), tidak bersifat absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas)
3. Kekuasaan Negara yang tertinggi berada di tangan MPR.
4. Presiden ialah penyelenggaraan pemerintah yang tertinggi di bawah majelis.
5. Presiden tidak bertanggung jawab kepada DPR.
6. Menteri Negara ialah pembantu Presiden; Menteri negara tidak bertanggung jawab kepada DPR
7. Kekuasaan kepala Negara tidak terbatas. Menurut UUD 1945 sistem Pemerintahan yang dianut adalah sistem presidential, dimana Presiden adalah sebagai Kepala Pemerintahan sekaligus Kepala Negara.

Asas Desentralisasi, Dekonsentrasi dan Asas Tugas Pembantuan

Pasal 18 Undang-Undang Dasar 1945 setelah amandemen ke-4 mengatur Pemerintahan Daerah dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pasal 18 (1) Negara Kesatuan RI dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.

- (2) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.
- (3) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten dan Kota memiliki DPRD yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum.

- (4) Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis
- (5) Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas
- (6) Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan
- (7) Susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah diatur dalam Undang-undang

Pasal 18.A (1) Hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota atau antara provinsi dan kabupaten dan kota diatur dengan Undang-undang dengan memperhatikan kekhususan dan keragaman daerah.

- (2) Hubungan Keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan Undang-undang.

Pasal 18.B (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan Undang-undang.

- (2) Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang.

Dari isi dan jiwa pasal 18 UUD 1945 yang kemudian bertambah menjadi pasal 18.A dan 18.B di atas jelaslah bahwa Pemerintah diwajibkan untuk melaksanakan politik desentralisasi dan dekonsentrasi di bidang ketatanegaraan dengan memberikan otonomi kepada daerah. Berdasar pasal 1 ayat 5 Undang-Undang RI No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah yang menyatakan bahwa otonomi daerah adalah hak, wewenang dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Daerah otonom selanjutnya disebut daerah. Adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam system Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sebagai pelaksana pasal 18 UUD 1945, bahwa Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 tersebut mengatur pokok-pokok penyelenggaraan pemerintahan yang menjadi tugas

pemerintah pusat di daerah. Yang berarti bahwa dalam undang-undang ini diatur pokok-pokok penyelenggaraan urusan pemerintahan berdasarkan asas desentralisasi, asas dekonsentrasi dan asas tugas pembantuan di daerah.

Prinsip penyelenggaraan pemerintah daerah :

1. Asas Desentralisasi

Asas ini terdapat dalam pasal 1 ayat 7 Undang-Undang No. 32 Tahun 2004, adalah penyerahan wewenang pemerintahan oleh Pemerintah kepada daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dalam system Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Urusan-urusan pemerintah yang telah diserahkan kepada daerah dalam rangka pelaksanaan asas desentralisasi pada dasarnya menjadi wewenang dan tanggung jawab daerah sepenuhnya. Dalam hal ini prakarsa sepenuhnya diserahkan kepada daerah, baik yang menyangkut penentuan kebijaksanaan, perencanaan, pelaksanaan, maupun yang menyangkut segi-segi pembiayaannya. Aparat pelaksanaannya adalah dinas-dinas daerah.

2. Asas Dekonsentrasi

Adalah pelimpahan wewenang pemerintahan oleh pemerintah kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah dan/atau kepada instansi vertikal di wilayah tertentu (pasal 1 ayat 8 Undang-Undang No. 32 Tahun 2004). Penerapan asas dekonsentrasi ini dikarenakan tidak semua pemerintahan pusat dapat diserahkan kepada daerah menurut asas desentralisasi, maka urusan-urusan itu dilaksanakan oleh perangkat pemerintah pusat yang ada di daerah.

3. Asas Tugas Pembantuan (*medebewind*)

Adalah penugasan dari pemerintah kepada daerah dan/atau desa dari pemerintah provinsi kepada kabupaten/kota dan/atau desa serta dari pemerintah kabupaten/kota kepada desa untuk melaksanakan tugas tertentu.

Pembagian daerah di wilayah Republik Indonesia didasarkan pada ketentuan yang ada dalam Undang-Undang No. 32 Tahun 2004. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan/atau daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota yang masing-masing mempunyai pemerintahan daerah. Sedangkan kawasan khusus menurut Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 adalah bagian wilayah dalam provinsi dan/atau kabupaten/kota yang ditetapkan oleh pemerintah untuk menyelenggarakan fungsi-fungsi pemerintahan yang bersifat khusus bagi kepentingan nasional.

Desa atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas-batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan

mengurus kepentingan masyarakat setempat, berdasarkan asal-usul dan adat istiadat setempat yang diakui dan dihormati dalam system Pemerintahan negara Keaaman Republik Indonesia. Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan hukum adat beserta hak tradisionalnya separuang maslh hldup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia (pasa1 2 ayar 9 undang-undang No. 32 Tahun 2004).

Pemerintah daerah menjalankah otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang menjadi urusan Pemerintah, dengan tujuan meningkatkan kesejahteraan masyarakat, pelayanan umum, dan dm salng daerah.

BAB XIV

ASAS-ASAS HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

A. Istilah dan Pengertian

Istilah administrasi di Indonesia berasal dari istilah “*Administration*” yang diambil dari pengertian yang secara umum dirumuskan sebagai *the overall management or control of an organization*. Menurut Rochmat Soemitro dalam disertasinya yang berjudul, “Masalah Peradilan Administrasi Dalam Hukum Pajak di Indonesia”, menggunakan istilah administrasi dengan alasan sebagai berikut :

- a. Kata administrasi itu sudah diterima umum, dan telah dipergunakan oleh Pemerintah.
- b. Kata administrasi yang istilah latinnya "Administrare" yang berarti pengabdian atau pelayanan yang dapat mempunyai dua arti yaitu :
 1. Setiap penyusunan keterangan yang dilakukan secara tertulis dan sistematis dengan maksud mendapatkan suatu ikhtisar dari keterangan-keterangan itu dalam keseluruhan dan dalam hubungannya satu dengan yang lain. Tidak semua himpunan catatan yang lepas dapat dinyatakan sebagai administrasi. Jika administrasi diartikan seperti tersebut diatas, maka digunakan istilah tata usaha.
 2. Digunakan juga istimewa untuk menyatakan Pemerintah suatu. negara, propinsi dan kota-kota besar.

Di Indonesia pengertian *Bestuur*/administrasi mengandung arti khusus dalam gerak dan aktifitas dalam negeri yang sering dikenal sebagai pamong praja. Pengertian administrasi dalam arti yang luas dapat ditinjau dari tiga sudut yaitu :

- a. Administrasi sebagai proses dalam masyarakat.
- b. Administrasi sebagai suatu jenis kegiatan manusia.
- c. Administrasi sebagai kelompok orang yang secara bersama-sama sedang menggerakkan kegiatan-kegiatan di atas.

Dengan kata lain administrasi dapat ditinjau dari :

- a. Sudut proses;
- b. Sudut fungsi;
- c. Sudut kepranataan.

Dalam cabang ilmu ini ada beberapa macam istilah yang digunakan, misalnya, ada yang menggunakan istilah Hukum Tata Pemerintahan, dan ada juga istilah Hukum Tata Usaha Negara.

Pada tahun 1972 dan Surat Keputusan Menteri P dan K tanggal 30 Desember 1972 Nomor 198/U/1972 tentang Pedoman Kurikulum Minimal, yang menggunakan istilah resmi yang dipakai, yaitu Hukum Tata Pemerintahan. Istilah Hukum tata Pemerintahan inilah yang dipakai di Fakultas-Fakultas Hukum. Dengan adanya ketegasan dalam pemakaian istilah ini, maka terdapat kejelasan dan keseragaman dalam mempelajari ilmu hukum di bidang tersebut.

Dalam perkembangan selanjutnya pemakaian istilah untuk bidang ilmu hukum ini diganti lagi dengan istilah Hukum Administrasi Negara, sehubungan dengan Surat Keputusan Direktur Jenderal Perguruan Tinggi Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Nomor 30 Tahun 1983.

Hukum Administrasi Negara ini menguji hubungan hukum istimewa yang diadakan dan yang memungkinkan para pejabat administrasi negara melakukan tugas istimewa mereka (definisi Logemann). Administrasi Negara diberi tugas mengatur kepentingan umum, misalnya kesehatan masyarakat, pengajaran, pengairan, dan lain-lain. Pada semua badan kenegaraan seperti semua subyek hukum yang lain tunduk kepada Hukum Privat. Administrasi Negara dapat menjalankan tugasnya, karena peraturan-peraturan Hukum Administrasi Negara tersebut lebih memaksa daripada Hukum Privat.

Administrasi Negara memerlukan peraturan-peraturan yang lebih memaksa daripada Hukum Privat, karena tidak semua orang cenderung secara sukarela menaati perintah Administrasi Negara apabila perintah tersebut dikeluarkan berdasarkan Hukum Privat. Hukum Administrasi Negara lebih memaksa supaya penyelenggaraan kepentingan umum lebih terjamin. Misalnya; kekuasaan tentang hak pencabutan, pemungutan pajak.

B. Arti dan Perumusan-Perumusan Hukum Administrasi Negara (Hukum Tata Pemerintahan)

Hukum Administrasi Negara adalah salah satu bidang ilmu pengetahuan hukum; dan oleh karena hukum itu sukar dirumuskan dalam suatu definisi yang tepat, maka demikianlah pula halnya dengan Hukum Administrasi Negara sukar diadakan suatu perumusan yang sesuai dan tepat.

Aneka wama perumusan Hukum Administrasi Negara yang dikemukakan oleh para sarjana hukum, seperti terlihat di bawah ini.

1. *Prof. Djokusutono, SH.*, memandang Hukum Administrasi Negara sebagai hukum mengenai hubungan-hubungan antara jabatan-jabatan negara satu sama lainnya serta

hubungan-hubungan hukum antara jabatan-jabatan negara itu dengan para warga masyarakat.

2. *Prof. Dr. Prajudi Atmosudirdjo, SH.* berpendirian, bahwa tidaklah ada perbedaan juridis prinsipial antara Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara. Menurut beliau, perbedaannya hanya terletak pada titik berat daripada pembahasannya: Dalam mempelajari Hukum Tata Negara kita membuat “Fokus” terhadap Konstitusi Negara sebagai keseluruhan, sedangkan dalam membahas Hukum Administrasi Negara kita menitikberatkan perhatian kita secara khas kepada administrasi saja daripada negara.

Administrasi merupakan salah satu bagian yang terpenting dalam Konstitusi Negara di samping Legislatif, Judikatif dan eksekutif. Dapatlah dikatakan, bahwa hubungan antara Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara adalah mirip dengan hubungan antara Hukum Dagang terhadap Hukum Perdata, di mana Hukum Dagang merupakan pengkhususan atau spesialisasi daripada Hukum Perikatan di dalam Hukum Perdata.

Demikianlah, kata Prof. Prajudi, Hukum Administrasi Negara adalah sebagai suatu pengkhususan atau spesialisasi daripada Hukum Tata Negara yakni bagian hukum mengenai administrasi daripada negara.

3. *A. G. Pringgodigdo, SH.*, kemudian menambahkan, bahwa sesungguhnya Hukum Tata Negara adalah hukum mengenai Konstitusi dari pada suatu negara secara keseluruhan, sedangkan Hukum Administrasi Negara adalah khusus membahas administrasi daripada negara saja.

Dengan demikian, maka asas-asas dan kaidah-kaidah daripada Hukum Tata Negara yang bersangkutan dengan administrasi berlaku pula bagi Hukum Administrasi Negara. Hukum Tata Negara atau Hukum Konstitusi Negara hukum mengenai konstitusi negara, sedangkan konstitusi negara pada pokoknya dibagi atas beberapa bagian, yaitu Legislatif Judikatif, Eksekutif. Kekuasaan Eksekutif dilakukan oleh Administrasi Negara yang menjalankan Tugas teknis fungsional atau operasional yang meliputi : administrasi, eksaminasi (fungsi pengujian), kepolisian, angkatan perang, pelayanan umum, menegakkan kedaulatan dan undang-undang, mengurus dan menjalankan negara serta menegakkan kesatuan dan persatuan Nasional juga Teritorial.

Dan oleh karena itu Hukum Tata Negara membahas mengenai administrasi, disamping legislatif, judikatif dan eksekutif. Akan tetapi pembahasannya mengenai

administrasi itu hanyalah secara umum saja, sedangkan pembahasan administrasi secara terperinci diusahakan oleh Hukum Administrasi Negara. Dapatlah dikatakan, bahwa Hukum Tata Negara sebagai genus dan Hukum Administrasi Negara sebagai species. Dapatlah disimpulkan, bahwa Hukum Administrasi Negara merupakan pengkhususan dari salah satu bagian dari Konstitusi Negara, yaitu mengenai administrasi negara.

4. Dalam buku yang berjudul “Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia” Prof. Kusumadi Pudjosewojo, SH. merumuskan Hukum Administrasi Negara sebagai keseluruhan aturan hukum yang menentukan cara bagaimana negara sebagai penguasa menjalankan usaha-usaha untuk memenuhi tugas-tugas atau cara bagaimana penguasa itu seharusnya bertingkah laku dalam mengusahakan tugas-tugasnya.

C. Arti Dan Peranan Hukum Administrasi Negara

Ada tiga arti daripada Administrasi Negara, yaitu :

- a. sebagai aparatur negara, aparatur pemerintah, atau sebagai institusi politik (kenegaraan); artinya meliputi organ yang berada dibawah Pemerintah, mulai dari Presiden, Menteri (termasuk Sekretaris Jenderal, Direktur Jenderal, Inspektur Jenderal), Gubernur, Bupati, dan sebagainya, singkatnya semua orang yang menjalankan Administrasi Negara; '
- b. sebagai fungsi atau sebagai aktivitas, yakni sebagai kegiatan “pemerintahan”, artinya sebagai kegiatan “mengurus kepentingan negara”. Artinya negara yang terdiri dari berbagai unsur, diperlukan adanya suatu keteraturan yang dilandasi oleh hukum administrasi;
- c. sebagai proses teknis penyelenggaraan undang-undang, artinya meliputi segala tindakan aparatur negara dalam menyelenggarakan undang-undang.

1. Pendapat Prof. Van Vollenhoven tentang Hukum Administrasi Negara

Betapa pentingnya Hukum Administrasi Negara, sehingga Prof. Mr. Cornelius Van Vollenhoven dalam tahun 1919 menulis dalam bukunya yang berjudul “Thorbecke en het Administratiefrecht” sebagai berikut : “Badan-badan pemerintahan tanpa peraturan-peraturan Hukum tata Negara dapat diibaratkan sebagai seekor burung yang lumpuh sayapnya, oleh karena badan-badan itu tidak mempunyai wewenang ataupun wewenangnya tidak pasti; sedangkan organ-organ/pejabat-pejabat

tanpa peraturan-peraturan Hukum Administrasi Negara adalah seperti seekor burung yang terbang bebas sayapnya oleh karena organ-organ tersebut dapat melakukan wewenangnya seenaknya saja”.

Van Vollenhoven yang mengetengahkan teori residu menjelaskan bahwa lapangan hukum administrasi negara adalah "sisa atau residu" dari lapangan hukum setelah dikurangi hukum tata negara, hukum pidana materiil dan hukum perdata materiil. Adanya teori residu ini memperjelas perbedaan antara hukum administrasi negara dan ilmu hukum lainnya, terutama dengan HTN. Lapangan hukum administrasi negara mempunyai wilayah yang tidak dibahas dalam lapangan hukum perdata, hukum pidana, ataupun hukum tata negara.

Oppenheim memberikan satu penegasan yang memperkuat pendapat Vollenhoven tentang adanya garis tegas antara HAN dan HTN. Ia menyatakan bahwa hukum administrasi negara membahas negara dalam keadaan bergerak (state in progres) atau *staats in beveging*, yakni mempelajari segala kewenangan atau aparatur dalam menjalankan proses-proses pemerintahan.

Sementara itu, hukum tata negara melihat atau membahas negara dalam keadaan diam (state in still) atau *staats in rust* dalam pengertian membahas negara atau kewenangan lembaga-lembaganya, tetapi sebatas memerinci tugas dan kewenangan itu sendiri, tanpa membahas bagaimana kewenangan itu dijalankan dalam pemerintahan sehari-hari.

2. *Thorbecke, "Bapak" Sistemik Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara*

Perlu kiranya diketahui, bahwa mengenal Hukum Administrasi Negara para sarjana hukum di negeri Belanda selalu berpegang pada paham Johan Rudolf Thorbecke, oleh karena beliau dianggap sebagai "Bapak" dari sistemik dalam ilmu pengetahuan Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara. Meskipun demikian, bukan berarti dasar pemikiran tentang hukum administrasi negara hanya berpatok pada satu pemikiran saja. Perlu juga untuk mengembangkan dengan membandingkan dengan doktrin yang lain.

Sebagai akibat daripada sejarah hukum, maka antara Indonesia dan Belanda terdapat persesuaian dalam penggunaan istilah-istilah hukum, misalnya *Administratiefrecht* diterjemahkan menjadi Hukum Administrasi Negara. Penyesuaian ini dimaksudkan agar hukum administrasi negara mampu berjalan secara efektif dalam tatanan kehidupan bernegara.

D. *Freies Ermessen dan Detournement de Pouvoir*

Agar alat perlengkapan Negara, dalam hal ini organ Administrasi Negara dapat menjalankan tugas menyelenggarakan kesejahteraan umum secara baik, maka Administrasi Negara memerlukan kemerdekaan untuk bertindak atas inisiatif sendiri terutama dalam menyelesaikan masalah-masalah penting yang timbul dengan sekonyong-konyong, yang perabaran penyelesaiannya belum ada, atau belum dibuat oleh badan legislatif. Kemerdekaan tersebut disebut *Freies Ermessen*.

Namun kemerdekaan ini tidaklah boleh dijalankan sedemikian rupa sehingga merugikan individu/warga, tanpa alasan yang patut. Pejabat Administrasi Negara tidak boleh menjalankan wewenangnya untuk menyelenggarakan suatu kepentingan umum yang lain dari yang dimaksud peraturan yang menjadi dasar wewenangnya.

Apabila suatu alat-perengkapan Negara yang diberi kewenangan tertentu tidak mempergunakan wewenangnya sesuai dengan tujuan yang telah diberikan oleh peraturan yang menjadi dasarnya, dapat dikatakan bahwa alat perlengkapan itu telah melakukan "*detournement de pouvoir*". *Detournement de pouvoir* sering terjadi, akibat suatu *Freies Ermessen* yang disalahgunakan. Kondisi demikian itu sering terjadi, apalagi jika dalam setiap penggunaan *freies ermessen* (diskresi), tidak dilandasi dengan pertimbangan hukum yang relevan. Hal ini pun akan menimbulkan efek domino dalam setiap penyelenggaraan negara.

Landasan konstitusional dalam setiap penggunaan diskresi tertuang UUD 1945, Pasal 22 ayat 1, bahwa dalam hal-hal kepentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang. Dalam Pasal 22 ayat 1 ini ada unsur kebebasan bertindak pemerintah, secara khusus Presiden yang notabene sebagai penanggung jawab atas bangsa dan Negara kesatuan Republik Indonesia dalam hal menciptakan kondisi yang dapat menguntungkan rakyat sehingga Presiden diberi suatu kebebasan untuk menetapkan suatu bentuk kebijakan yang dinamakan Perpu sebagai antisipasi adanya kondisi yang tiba-tiba timbul tanpa harus menunggu perintah dari badan kenegaraan yang disertai tugas/fungsi legislative.

Menurut A.V. Dicey "*the discretionary authority of the Crown originates generally, not in act of parliament, but in the prerogative The prerogatives appears to be both historically and as a matter of actual fact nothing else than the residue of discretionary or arbitrary authority, which at any given time is legally left the hands of the Crown*". Sesuai dengan pendapat tersebut, kunci adanya diskresi adalah terletak pada

pejabat negara. Setiap diskresi yang dibuat oleh pejabat, tidak boleh merugikan orang lain, dan harus memberikan dampak positif. Pendapat lain juga turut dikemukakan oleh

Prajudi Atmosudirjo yang mengartikan diskresi sebagai kebebasan untuk bertindak atau mengambil keputusan dan/atau tindakan dari para pejabat publik yang berwenang dan berwajib menurut pendapatnya sendiri. Pendapat ini melihat adanya hubungan antara diskresi dengan kebijaksanaan, karena kebijaksanaan merupakan dasar atau garis sikap atau pedoman untuk pelaksanaan dan pengambilan keputusan dan/atau tindakan, sedangkan diskresi pada umumnya dipakai untuk menetapkan kebijaksanaan dalam melaksanakan ketentuan peraturan Perundang-undangan.

Ada beberapa aspek penting dalam setiap perumusan diskresi oleh pejabat publik, antara lain:

1. Diskresi merupakan pengecualian dari adanya asas legalitas, yang mengharuskan pejabat publik dalam mengambil keputusan dan/atau tindakan untuk mentaati teks-teks dalam norma yang diatur oleh peraturan Perundang-undangan.
2. Adanya kewenangan untuk melakukan tindakan hukum dan/atau tindakan faktual dalam administrasi pemerintahan.
3. Penilaian pejabat publik terhadap situasi/kondisi tertentu atau keadaan mendesak atau memberikan solusi terhadap suatu permasalahan, dan melancarkan penyelenggaraan pemerintahan, dapat bersifat subyektif dan obyektif, akan tetapi yang dibenarkan oleh hukum adalah penilaian yang bersifat obyektif.
4. Adanya stagnansi pemerintahan.
5. Memberikan kepastian hukum.
6. Terdapat unsur kebijaksanaan atau kebijakan yang diberikan kepada pejabat publik dalam melaksanakan peraturan Perundang-undangan, baik yang bersifat suatu perintah (imperatif) untuk menafsirkan suatu teks tertulis maupun adanya konflik norma (antinomi teks) atau ketidakjelasan (vague van normen) atau kekosongan suatu teks dalam ketentuan tertulis (leemten van normen), dan terhadap kebijaksanaan atau kebijakan ini tidak dapat diuji oleh hukum (adanya prinsip pengujian hukum sebatas *rechtmatigheid* bukan *doelmatigheid*).
7. Aspek “kebebasan” dalam penyusunan diskresi harus tetap melihat pada tujuan dibentuknya diskresi.

8. Taat asas, yaitu batas-atas dan batas bawah (hierarkis peraturan Perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik).
9. Diskresi keputusan dan/atau tindakan yang dilakukan pejabat publik, harus bisa dipertanggung jawabkan secara hukum, baik kepada atasan atau institusi pejabat publik tersebut, maupun kepada masyarakat.
10. Adanya mekanisme pertanggungjawaban melalui proses pengujian administratif.

E. Peraturan dan Ketetapan

Agar supaya dapat menjalankan tugasnya; maka Administrasi Negara di samping membuat peraturan dapat membuat ketetapan. Ketetapan itu merupakan perbuatan pemerintah/Administrasi Negara yang bersegi satu, di mana telah menimbulkan akibat hukum dengan dikeluarkannya kebetapan oleh pihak Administrasi Negara tanpa menunggu reaksi dari yang dikenal ketetapan. Bedanya dengan peraturan adalah : ketetapan dibuat untuk menyelesaikan suatu hal yang konkrit, yang telah diketahui lebih dahulu oleh pihak Administrasi Negara, sedang peraturan dibuat untuk menyelesaikan hal-hal yang belum diketahui lebih dahulu, tapi mungkin akan terjadi. Peraturan ditujukan kepada hal-hal yang masih abstrak.

BAB XV

PERADILAN

PERADILAN ialah tugas yang dibebankan kepada Pengadilan. Tentang definisi peradilan itu sendiri sebenarnya di antara para sarjana belum ada kesatuan rumusan, hal itu dapat kita lihat dari beberapa rumusan para sarjana kenamaan sebagaimana yang dikatakan oleh Dr. Rochmat Soemitro, SH. Dalam bukunya "Masalah Peradilan Administrasi dalam Hukum Pajak di "Indonesia". Diantaranya sebagai berikut:

- Apeldoorn : mengatakan, bahwa peradilan ialah perumusan perselisihan oleh suatu instansi yang tidak mempunyai kepentingan dalam perkara maupun merupakan bagian dari pihak yang berselisih, tetapi berdiri atas perkara, dan selanjutnya mengatakan, bahwa hakim itu merupakan "suatu *subsumptie apparaaf*" dan tugasnya ialah untuk menerapkan suatu soal yang jadi pokok perselisihan di bawah suatu peraturan umum
- P. Scholten : Hakim menerapkan hukum, menemukan hukum *Inconcreto*, tugasnya bukannya membuat peraturan yang mengikat umum
- Kranenburg : mengatakan, bahwa fungsi peradilan ialah semata-mata penerapan undang-undang, memberikan putusan untuk perkara-perkara yang konkrit sesuai dengan peraturan yang dibuat oleh pembuat undang-undang.

Dengan demikian maka sekaligus kita dapat pula membedakan antara pengertian Pengadilan dengan Peradilan yaitu bahwa peradilan merupakan tugas atau fungsi yang dibebankan kepada pengadilan, sedang pengadilan adalah merupakan organ atau badan yang menjalankan tugas atau fungsi peradilan bersabut.

Pekerjaan Pengadilan ialah pada pokoknya memberikan hukuman kepada barang siapa yang melanggar peraturan hukum atau memberikan putusan yang mengikat dalam perselisihan-perselisihan mengenai kepentingan-kepentingan yang dilindungi oleh hukum. Dengan perkaman lain, dengan perantaraan Pengadilan itu dapat diwujudkan keadaan yang dikehendaki oleh hukum apabila itu tidak terlaksana secara sukarela.

Oleh karena itu maka untuk menjamin terlaksananya maksud tersebut sampai mendapat hasil yang diharapkan perlu adanya penegak hukum dan keadilan yang seadil-adilnya dan tidak memihak.

Demikian maka Pengadilan selaku orang yang mempunyai tugas menjalankan peradilan, agar tugas itu dilaksanakan seobyektif-obyektifnya perlu diadakan ketentuan yang

memberikan perlindungan atau menjamin hak-hak asasi manusia dalam bidang peradilan, sesuai dengan jiwa Undang-Undang Dasar 1945.

Tugas utama daripada badan peradilan (Pengadilan) adalah memberikan hukumnya misalnya dalam perkara-perkara perdata dan pidana. Tindakan khusus dan hakim (Pengadilan) karenanya pula adalah mengadakan putusan atau *Vonnis* (Bahasa Belanda) dan penetapan Hakim.

Putusan hakim dalam perkara perdata itu menetapkan hukumnya para pihak yang berperkara atau yang bersengketa sedang putusan hakim dalam perkara pidana ialah menetapkan apakah ada perbuatan-perbuatan pidana dan siapa yang telah melakukan perbuatan itu, serta selanjutnya menetapkan pula sanksinya.

Pengadilan yang mengenai suatu perselisihan atau peradilan yang sesungguhnya, dikenal dengan istilah *Yurisdiksi Kontensius*, tetapi kadang-kadang oleh Hakim di samping tugas mengadili yang sesungguhnya, ada tugas-tugas pengadilan yang tidak termasuk peradilan atas suatu sengketa; disebut *Yurisdiksi Voluntair*, misalnya di dalam hal pengangkatan kurator (*wall*), perintah untuk memasukkan seseorang dalam rumah sakit jiwa, izin untuk mengubah nama dan lain sebagainya.

Dalam melihat peradilan di Indonesia, kita bertitik pangkal pada waktu Indonesia menjadi koloni Kerajaan Belanda, yang terkenal dengan sebuah daerah Hindia Belanda. Pada waktu zaman Hindia Belanda ada lima buah tatanan peradilan :

- a. Tatanan peradilan Gubernemen, yang meliputi seluruh daerah Hindia Belanda.
- b. Ada bagian-bagian Hindia Belanda, di mana rakyatnya dibiarkan menyelenggarakan peradilan sendiri, yang mengadili menurut tatanan peradilan pribumi.
- c. Peradilan swapraja di daerah-daerah swapraja.
- d. Peradilan agama, yang terdapat baik di bagian-bagian Hindia Belanda di mana semata-mata ada peradilan Gubernemen maupun di daerah-daerah di mana peradilan agama merupakan bagian dari peradilan pribumi atau di dalam daerah-daerah swapraja sebagai bagian dari peradilan swapraja.
- e. Peradilan desa di dalam masyarakat desa.

ad.a. Peradilan Gubernemen

Di sini dibedakan untuk golongan Eropa dan untuk golongan Bumiputera; yang membedakan antara peradilan Eropa dan pemilihan Bumiputera adalah golongan rakyat yang tergugat atau terdakwa. Peradilan Gubernemen dikuasai oleh asas dualisme di dalam penyelenggaraan hukum. Kehakiman untuk orang Eropa terpisah

dari kehakiman untuk orang Indonesia.

ad.b. Peradilan Pribumi

Peradilan Pribumi itu tidak lain daripada sistem peradilan Gubernemen yang disederhanakan dan agak merdeka, yang untuk itu tidak berlaku aturan-aturan Gubernemen (peradilan yang mengadili atas nama Ratu) yang lebih sukar pelaksanaannya dan lebih formalistis.

ad.c. Peradilan daerah-Daerah Swapraja

Ada 4 daerah swapraja di Jawa yang di akui oleh pemerintah Belanda untuk melakukan peradilan sendiri, namun pada tahun 1907 daerah swapraja Paku Alaman telah melepaskan kekuasaan mengadili, sehingga masuk dalam Kekuasaan peradilan Gubernemen. Dengan demikian tinggal 3 swapraja, yaitu Kesultanan Yogyakarta, kasunan Surakarta dan Mangkunegaran. Ketiga daerah itu mempunyai kekuasaan mengadili terhadap keluarga sedarah dan keluarga karena perkawinan sampai derajat keempat dari raja-raja dan terhadap pegawai-pegawai tertinggi raja. Sedang lainnya masuk yurisdiksi dari kekuasaan Gubernemen.

ad.d. Peradilan Agama

Peradilan ini dapat merupakan bagian dari peradilan pribumi atau bagian dari peradilan swapraja.

ad.e. Peradilan Desa

Untuk daerah luar Jawa dan Madura, peradilan desa merupakan bagian dari peradilan pribumi, tetapi ada daerah di mana peradilan desa merupakan peradilan Gubernemen, yaitu di Ambon. Kekuasaannya pada umumnya menyangkut perkara-perkara yang biasa dikatakan sebagai urusan desa, misalnya perkara Semata-mata antara teman sedesa, tentang tanah, perkawinan, perbuatan-perbuatan pidana terhadap tata desa. Sebetulnya keputusan hakim desa tidak mempunyai kekuatan hukum, sebab para pihak kalau mau dapat mengajukan perkaranya lagi kepada Gubernemen, dan Hakim Gubernemen tidak terikat pada keputusan Hakim Desa.

A. Masa Pendudukan Jepang (1942-1945)

Setelah balatentara Jepang menguasai pulau Jawa, dikeluarkanlah, Undang-Undang Balatentara Jepang tanggal 8 Maret 1942 Nomor 1 yang menentukan bahwa sementara segala peraturan-peraturan dari Pemerintah Belanda terus masih berlaku asal tidak bertentangan dengan peraturan Balatentara Jepang.

Untuk peradilan sipil, dengan Undang-Undang nomor 14 tahun 1942 ditetapkan “Peraturan Peradilan Pemerintah Balatentara Dai Nippon” yang, akan mengadili perkara perdata maupun perkara pidana, juga pada waktu dibentuk kejaksaan.

Pengadilan-pengadilan yang didirikan merupakan lanjutan dari pengadilan-pengadilan yang sudah ada; kekuasaannya tidak berubah, kecuali ada beberapa pengadilan yang dihapuskan.

- Gun Hooln (pengadilan Kawedanan),
- Ken Hooln (pengadilan Kabupaten),
- Keizei Hooiin (pengadilan Kepolisian),
- Tihoo Hooiin (pengadilan Negeri).

Dengan Undang-Undang Nomor 34 Tahun 1942, yang mengatur kembali susunan pengadilan sipil, selain yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1942, ditambah dengan 2 buah pengadilan, yaitu :

- Kootoo Hooiin (Pengadilan Tinggi),
- Saikoo Hooiin (Mahkamah Agung).

Dengan Osamu Seirel 1944 Nomor 2 Pemerintah Jepang menghapuskan dualisme di dalam peradilan sesuai dengan asas peradilan Jepang; hanya satu macam peradilan untuk segala golongan penduduk.

B. Masa Setelah Indonesia Merdeka

Meskipun Republik Indonesia terlibat dalam perjuangan mati-matian untuk mempertahankan kemerdekaan dan kedaulatannya, namun masih mampu memelihara bangunan-bangunan pengadilan dan mengatur jalannya tata pengadilan di dalam daerah yang didudukinya.

Dengan didudukinya beberapa bagian dan negara RI oleh Belanda, maka susunan pengadilan berbeda-beda. Dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1947 ditetapkan pembentukan Mahkamah Agung yang berkedudukan di Yogyakarta. Juga ditetapkan badan peradilan dalam daerah RI berdasarkan peraturan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948, yaitu :

- Pengadilan Negeri,
- Pengadilan Tinggi,
- Mahkamah Agung.

Peraturan ini tidak pernah berlaku karena adanya Aksi kedua oleh Belanda ke daerah Republik. Pada tanggal 27 Desember 1945 secara resmi kedaulatan Indonesia diterima

dari Pemerintah Belanda. Pada zaman RIS kita hanya mengenai dua peraturan tentang peradilan, yaitu :

- a. Lembaran Negara RIS Nomor 27 Tahun 1950 mengatur Landrechter care baru ini di Jakarta diubah menjadi Pengadilan Negeri dan Apeiraad menjadi Pengadilan tinggi.
- b. Lembaran Negara RIS Nomor 30 Tahun 1950, mengumumkan Undang-Undang Mahkamah Agung Indonesia, dengan dibentuk Mahkamah Agung di Jakarta dengan menghapuskan Hoogerrechtshof di Jakarta dan Mahkamah Agung di Yogyakarta.

RIS tidak lama berdiri, sehingga tidak berkesempatan mengatur lebih jauh lapangan pengadilan. Pada tahun 1950 RIS bubar dan diganti dengan negara kesatuan.

Pada tahun 1951 keluar suatu perundangan yaitu Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951, Lembaran Negara Nomor 9 Tahun 1951, yang mengandung asas Unifikasi dalam kekuasaan, susunan, dan acara pengadilan negeri dan segala pengadilan tinggi dalam daerah Republik Indonesia.

Menurut pasal 1 Undang-Undang Darurat Nomor 1 tahun 1951 tersebut, pada saat peraturan ini mulai berlaku (tanggal 14 Januari 1951), dihapuskan :

- a. Mahkamah Justisi di Makasar dan alat penuntut umumnya,
- b. Appelraad di Makasar,
- c. Appelraad di Medan,
- d. Segala Pengadilan Negara dan segala Landgerecht (cara baru), serta alat penuntut umumnya,
- e. Segala pengadilan Kerpollslan dan alat penuntut umumnya,
- f. Segala pengadilan Magistraat,
- g. Segala pengadilan Kabupauen,
- h. Segala pengadilan Distrik,
- i. Segala pengadilan Negorij.

Jadi menurut Undang-Undang tersebut, badan-badan pengadilan sipil yang ada pada waktu itu untuk seluruh Indonesia adalah sebagai berikut :

1. Pengadilan Negeri, sebagai pengadilan sehari-hari biasa untuk semua penduduk di Indonesia, dan yang berkedudukan di setiap daerah pemerintah kata dan kabupaten,
2. Pengadilan Tinggi, sebagai pengadilan banding, yang berkedudukan di ibukota Propinsi,
3. Mahkamah Agung, yang berkedudukan di ibukota Negara.

Pada tahun 1970 keluar Undang-Undang yang mengatur Pokok Kekuasaan Kehakiman Nomor 14 tahun 1970. Undang-Undang sendiri ini sebetulnya merupakan

pengganti dari Undang-Undang lama yaitu Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964.

Undang-undang No. 14 tahun 1970 diubah dengan Undang-undang No. 35 tahun 1999.

Dan perkembangan selanjutnya Undang-Undang No. 35 tahun 1999 telah dicabut dengan Undang-Undang No. 4 tahun 2004. Peraturan mengenal peradilan umum yang dulunya diatur dalam Undang-Undang No. 2 tahun 1986 telah diubah dengan Undang-Undang No. 8 tahun 2004, dan peraturan tentang Mahkamah Agung juga mengalami perubahan yang diatur dalam Undang-undang No. 5 tahun 2004. Peradilan Tata Usaha Negara diatur dalam Undang-Undang No. 9 tahun 2004. Dan Peradilan Agama diatur dalam Undang-Undang No. 7 tahun 1989 yang telah dirubah dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, peradilan militer diatur dalam Undang-Undang No. 31 tahun 1997.

Selanjutnya badan peradilan di Indonesia dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung (MA) dan badan peradilan yang berada di bawahnya dan oleh sebuah Mahkamah Konstimsi. Badan peradilan yang berada di bawah MA meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer dan peradilan tata usaha negara. .

BAB XVI

ASAS-ASAS HUKUM PERBURUHAN

A. Pengertian Hukum Perburuhan

Terdapat banyak perumusan dari para ahli tentang pengertian Hukum Perburuhan, yaitu :

1. Mr. Molenarr:

Hukum Perburuhan (*arbeidsrecht*) adalah suatu bagian dari hukum yang berlaku yang pada pokoknya mengatur hubungan buruh dengan majikan, antara buruh dengan buruh dan antara buruh dengan penguasa.

2. Mr. M.G. Levenbach :

Hukum Perburuhan ialah hukum yang berkenaan dengan hubungan kerja dimana pekerjaan itu dilakukan di bawah suatu pimpinan dan dengan keadaan penghidupan yang langsung bersangkutan paut dengan hubungan kerja.

3. Mr. N.E.H. Van Esveld :

Hukum Perburuhan ialah hukum yang berkenaan dengan pekerjaan yang dilakukan oleh swa pekerja yang melakukan pekerjaan atas tanggung jawab dan resiko sendiri.

4. Mr. Mok:

Hukum Perburuhan ialah hukum yang berkenaan dengan pekerjaan yang dilakukan di bawah pimpinan orang lain dan dengan keadaan penghidupan yang langsung bertentangan dengan pekerjaan itu.

5. Prof. Imam Soepomo,SH:

Hukum Perburuhan ialah suatu himpunan peraturan, baik tertulis maupun tidak, yang berkenaan dengan kejadian di mana seseorang bekerja pada orang lain dengan menerima upah. (C.S.T. Kansil, 1986, h.311).

Dari beberapa pengertian tersebut dapat disimpulkan bahwa Hukum Perburuhan ialah keseluruhan peraturan baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang mengami masalah-masalah perburuhan.

Perumusan Hukum Perburuhan tersebut tidaklah meliputi para Pegawai Negara. Walaupun secara juridis teknis para Pegawai Negeri adalah juga buruh, yaitu seseorang yang bekerja pada orang lain/pihak lain yaitu negara dengan menerima upah (gaji), secara juridis politis terhadap mereka diperlakukan aturan-aturan tersendiri.

Perkataan Perburuhan berasal dan kata buruh (arbelder) yaitu kejadian atau kenyataan dimana seseorang yang disebut buruh ini, bekerja kepada orang lain, biasa disebut majikan, dengan menerima upah, dengan sekaligus mengesampingkan persoalan antara pekerjaan bebas dan pekerjaan yang dilakukan di bawah pimpinan (bekerja pada) orang lain dan mengesampingkan pula persoalan antara perbedaan dan pekerja. (Imam Soeporno, 1985, h.3).

Dalam perkembangannya, istilah Perburuhan dan buruh nampaknya kurang menempatkan seseorang pada harkat dan martabatnya sebagai manusia, istilah ini seolah-olah menempatkan seseorang pada posisinya yang berada di bawah majikan. Oleh karena itu dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 1997, tidak digunakan lagi istilah tersebut melainkan istilah ketenagakerjaan dan buruh diistilahkan dengan pekerja, demikian pula dengan istilah majikan diganti dengan istilah Pengusaha. Begitu juga dalam Undang-Undang No. 13 tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan sebagai pengganti dari Undang-Undang No. 25 tahun 1997.

B. Hakekat dan Tujuan Hukum Perburuhan

Menurut Imam Soepomo, bahwa hubungan buruh (Pekerja) dengan majikan (pengusaha) adalah :

1. Bahwa secara yuridis buruh disini bebas, hal ini sesuai dengan prinsip yang dianut di negara Indonesia, yang melarang seorang pun diperbudak diperulur, diperhamba segala tindakan yang mengarah ke perbuatan tersebut: dilarang.
2. Secara sosiologis bahwa keadaan buruh tidak bebas karena sebagai orang yang tidak punya bekal hidup selain tenaganya, ia harus bekerja pada orang lain (pengusaha) dan Majikan(=Pengusaha) yang selanjutnya akan menentukan syarat-syarat kerja.

Memperhatikan hubungan buruh (pekerja) dengan majikan (pengusaha) yang demikian ini, maka diperlukan Hukum Perburuhan yang bertujuan untuk melindungi buruh (pekerja) untuk menempatkan buruh pada tempat yang layak bagi Kemanusiaan.

C. Pengertian Tenaga Kerja

Di dalam pasal 1 Undang-Undang No. 14 Tahun 1969 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Mengenai Tenaga Kerja disebutkan bahwa: "Tenaga kerja adalah Tiap-tiap orang yang mampu melaksanakan pekerjaan baik di dalam maupun di luar hubungan kerja guna menghasilkan jasa, ataupun barang untuk memenuhi kebutuhan masyarakat". Sedangkan dalam pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang

ketenagakerjaan adalah setiap orang yang mampu melakukan pekerjaan guna menghasilkan barang dan/atau jasa baik untuk memenuhi kebutuhan sendiri maupun untuk masyarakat.

Dengan demikian, unsur-unsur yang terdapat di dalam pengertian Tenaga Kerja adalah :

- a. Adanya orang yang mampu melaksanakan pekerjaan (tidak diisyaratkan apakah pekerjaan itu sudah tersedia atau belum, karena orang tersebut misalnya masih mencari pekerjaan)
- b. Dalam melaksanakan pekerjaan tersebut tidak dipermasalahkan apakah harus di dalam hubungan kerja ataukah diluar hubungan kerja.
- c. Pekerjaan yang dilaksanakan tersebut adalah guna menghasilkan jasa atau barang untuk memenuhi kebutuhan masyarakat.

Atau dengan kata lain, tenaga kerja adalah bagian dari Penduduk yaitu penduduk di dalam usia kerja.

Sedangkan pengertian “buruh”, sebagaimana disebutkan dalam pasal 1 ayat (1) huruf (a) Undang-Undang Nomor 22 tahun 1957 tentang Penyelesaian Perselisihan Perburuhan adalah : “Buruh yaitu barang siapa yang bekerja pada majikan dengan menerima upah”.

Pengertian “Buruh” sebagaimana tersebut di atas adalah identik dengan pengertian pekerja sebagaimana disebutkan di dalam pasal 1 huruf (3) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Republik Indonesia Nomor : Kep-150/Men/2000 tentang Penyelesaian Pemutusan Hubungan Kerja dan Penetapan Uang pesangon, Uang Penghargaan Masa Kerja dan Ganti Kerugian di Perusahaan, Yaitu : “Pekerja adalah tenaga kerja yang bekerja pada pengusaha dengan menerima upah”.

Dengan demikian, unsur-unsur “buruh” atau "pekerja" :

- a. Adanya orang yang disebut pekerja.
- b. Adanya pekerjaan yang sudah tersedia bagi pekerja tersebut.
- c. Adanya pengusaha dengan siapa pekerja tersebut mengikatkan diri di dalam hubungan kerja.
- d. Adanya upah yang diterima oleh pekerja tersebut dari pengusaha dimaksud.

Macam-Macam Pekerja

Dari pengertian “pekerja” secara umum tersebut di atas, maka kemudian di dalam peraturan-peraturan pelaksanaannya dijumpai beberapa pengertian mengenai macam-macam pekerja, yaitu antara lain : '

a. Pekerja Tetap

Adalah pekerja yang tenkat dalam suatu hubungan kerja dengan perusahaan yang tidak didasarkan atas jangka waktu tertentu atau selesainya suatu pekerjaan tertentu (pasal 1 huruf (d) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor : Per-03/MEN/1997 tentang Upah Minimum Regional),

b. Pekerja Tidak Tetap

Adalah pekerja yang terikat dalam suatu hubungan kerja dengan perusahaan yang didasarkan atas jangka waktu tertentu atau Selesainya pekerjaan tertentu (pasal 1 huruf (e) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor : Per-03/MEN/1997 tentang Upah Minimum Regional).

c. Pekerja Harian Lepas

Adalah pekerja yang tidak terikat dalam suatu hubungan kerja dengan perusahaan tertentu yang berubah-ubah dalam hal waktu maupun kontinuitas pekerjaan dengan menerima upah yang didasarkan atas kehadiran secara Harian (pasal 1 huruf (2) Peraturan Menteri' Tenaga Kerja Nomor Per-03/MEN/1994 tentang Penyelenggaraan Program Jaminan Sosial Tenaga Kerja Bagi Tenaga Kerja Harian Lepas, Tenaga Kerja Borongan dan Tenaga Kerja Kontrak jo Pasal 1 huruf (f) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor : Per-03/MEN/1997 tentang Upah Minimum Regional).

d. Pekerjaan Borongan

Adalah pekerja yang bekerja pada pengusaha untuk melakukan pekerjaan tertentu yang berubah-ubah dalam hal waktu dengan menerima upah yang didasarkan atas volume pekerjaan atau satuan hasil kerja (pasal 1 huruf (3) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor : Per-03/MEN/1994 tentang Penyelenggaraan Program Jaminan Sosial Tenaga Kerja Bagi Tenaga Kerja Harian Lepas, Tenaga Kerja Borongan dan Tenaga Kerja Kontrak)

e. Pekerja Kontrak

Adalah pekerja yang bekerja pada pengusaha untuk melakulean pekerjaan tertentu dengan menerima upah yang didasarkan atas kesepakatan untuk hubungan kerja untuk waktu tertentu dan atau selesainya pekerjaan tertentu pasal 1 huruf (4) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor : Per-03/MEN/1994 tentang Penyelenggaraan Program

Jaminan Sosial Tenaga Kerja Bagi Tenaga Kerja Harian Lepas, Tenaga Kerja Borongan dan Tenaga Kerja Kontrak).

Lebih lanjut, hubungan hukum antara pekerja dan pengusaha dimulai dengan adanya perjanjian kerja antara pekerja dengan pengusaha. Adapun perjanjian kerja adalah merupakan salah satu bentuk dari perjanjian.

Macam Perjanjian Kerja

Dari segi waktu, FX Djumaldi membedakan adanya 2 (dua) macam perjanjian kerja, yaitu :

1. Perjanjian kerja tanpa jangka waktu

Yaitu perjanjian kerja, dimana waktu lamanya hubungan kerja tidak ditentukan, baik di dalam perjanjian, undang-undang maupun kebiasaan. Perjanjian kerja untuk waktu tidak tertentu bentuknya adalah bebas (lisan/tertulis).

2. Perjanjian kerja untuk waktu tertentu/kesepakatan kerja waktu tertentu, yang di dalam praktek juga sering disebut dengan kontrak kerja sebagaimana diatur dalam pasal 1 butir (a) Peraturan Menteri tenaga Kerja Nomor : Per-02/MEN/1993 tentang Kesepakatan Kerja Waktu Tertentu adalah :

“Perjanjian kerja antara pekerja dengan pengusaha, untuk mengadakan hubungan kerja dalam waktu tertentu atau untuk pekerjaan tertentu yang menurut sifat, jenis atau kegiatannya akan selesai dalam waktu tertentu”.

Peraturan Perusahaan

Yang dimaksud dengan Peraturan Perusahaan adalah peraturan yang dibuat secara tertulis, yang memuat ketentuan tentang syarat-syarat kerja dan tata tertib perusahaan (pasal 1 angka 20 UU No. 13 tahun 2003).

Peraturan perusahaan tersebut wajib dibuat oleh perusahaan yang mempekerjakan 25 orang pekerja atau lebih.

Adapun dasar hukum peraturan perusahaan adalah :

11. Undang-Undang Nomor 13 tahun 2003) tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok mengenai Tenaga Kerja.

12. Permenaker No. Per-02/MEN/1987 tentang Peraturan Perusahaan dan Perundingan Pembuatan Perjanjian Perburuhan.

Kesepakatan Kerja Bersama

Yang dimaksud dengan Kesepakatan Kerja Bersama adalah perjanjian yang diselenggarakan oleh Serikat Pekerja atau Sertkat-Sertkat Pekerja yang terdaftar di Depnaker, dengan pengusaha atau perkumpulan pengusaha berbadan hukum, yang pada umumnya atau semata-mata memuat syarat-syarat yang harus diperhatikan dalam perjanjian kerja.

Lebih lanjut, peraturan perundang-undangan sebagai dasar hukum KKB adalah sebagai berikut :

1. Undang-Undang No. 21 Tahun 1954 tentang Perjanjian Perburuhan.
2. Undang-Undang No. 18 Tahun 1956 tentang Dasar-Dasar Hak untuk Berorganisasi dan Berunding Bersama.
3. Peraturan Pemerintah. Nomor 49 Tahun 1954 tentang Cara Membuat dan Mengatur Perjanjian Perburuhan.
4. Permenakertranskop Nomor 02 Tahun 1978 tentang Peraturan Perusahaan dan Perundingan Pembuatan Perjanjian Perburuhan.
5. Permenaker Nomor 01 Tahun 1985 tentang Pelaksanaan Tata Cara Pembuatan Kesepakatan Kerja Barsama/KKB. ,
6. Permenaker Nomor 05 Tahun 1987 tentang Pendaftaran Organisasi Tenaga Kerja.

Fungsi Kesepakatan Karja Bersama

Kesepakatan Kerja Bersama (KKB) merupakan kelembagaan partisipasi yang berorganisasi pada usaha-usaha untuk melestarikan dan mengembangkan keserasian hubungan kerja dan kesejahteraan bersama, mempunyai fungsi antara lain :

- a. Sebagai pedoman dan peraturan induk mengenai hak dan kewajiban bagi pekerja dan pengusaha, sehingga dapat dihindarkan adanya perbedaan-perbedaan pendapat yang tidak perlu antara pekerja dan pengusaha.
- b. Sebagai sarana untuk menciptakan ketenangan kerja bagi pekerja dan kelangsungan usaha bagi perusahaan.
- c. Merupakan partisipasi perkerja dalam penentuan atau pembuatan kebijaksanaan pengusaha dalam bidang ketenagakerjaan.
- d. Mengisi kekosongan hukum mengenal syarat-syarat keda yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Tujuan KKB

KKB sebagai salah satu sarana utama dalam melaksanakan Hubungan Industrial Pancasila, bertujuan antara lain :

- a. Mempertegas dan memperjelas hak dan kewajiban bekerja atau serikat pekerja dan pengusaha.
- b. Memperteguh dan menclprskan hubungan Industrial yang harmonis dalam perusahaan.
- c. Menetapkan syarat-syarat kerja dan keadaan Industrial dan atau hubungan ketenagakerjaan yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan maupun nilai syarat-syarat kerja yang sudah diatur dalam peraturan perundang-undangan.
- d. Mengatur rata cara penyelesaian keluh kesah dan perbedaan pendapat antara pekerja atau serikat pekerja dengan pengusaha.
- e. Menciptakan ketenangan kerja bagi pekerja dan kepastian usaha bagi pengusaha, karena adanya pengaturan hak dan kewajiban yang jelas bagi kedua belah pihak.

Sedangkan mengenai Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (PPHI) diatur dalam Undang-Undang RI No. 2 Tahun 2004. Jenis Persellsihan Hubungan Industrial meliputi :
a). Perselisihan hak, b). Perselisihan kepentingan, c). Perselisihan pemutusan hubungan kerja dan d). Perselisihan antar serikat pekerja/serikat buruh. Hanya dalam satu perusahaan.

Di dalam PPHI dikenal adanya perundingan *bipartit*, adalah perundlngan antara pekerja/buruh atau serikat pekerja/serikat buruh dengan pengusaha untuk menyelesaikan perselisihan hubungan Industrial

Mengenai arti serikat pekerja/serikat buruh diatur dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2000 tentang Serikat Buruh. Serlkat pekerja/serikat buruh adalah organisasi yang dibentuk dari, oleh dan untuk pekerja/buruh baik perusahaan maupun diluar perusahaan, yang bersifat bebas, terbuka, mandiri, demokratis dan bertanggung jawab, guna memperjuangkan, membela serta melindungi hak dan kepentingan pekerja dan buruh serta meningkatkan kesejahteraan pekerja/buruh dan keluarganya.

Rumusan mengenai Hukum Perburuhan tersebut di atas tidaklah meliputi para pegawai negeri. Meskipun secara yuridis teknis pegawai negeri adalah juga buruh, yaitu orang yang bekerja pada pihak lain, dalam hal ini nagara dengan menerima upah (untuk pegawai negeri disebut gaji), namun secara yuridis politis, terhadap mereka tidak diperlakukan peraturan-peraturan tersendiri.

Peraturan pokoknya berdatap dalam Undang-Undang No. 8 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 43 Tahun 1999.

Pegawai negeri adalah setiap warga negara Republik Indonesia yang telah memenuhi syarat yang ditentukan, diangkat oleh pejabat yang berwenang dan diserahi tugas dalam suatu jabatan negeri, atau diserahi tugas negara lainnya, dan digaji berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Setiap pegawai negeri berhak memperoleh gaji yang layak sesuai dengan pekerjaannya dan tanggungjawabnya. Kebijakan pembinaan pegawai negeri sipil secara menyeluruh berada di tangan Presiden.

Adapun Undang-Undang No.43 tahun 1999 dilaksanakan lebih lanjut oleh Peraturan Pemerintah (PP).

- PP No. 96 tahun 2000 tentang wewenang pengangkatan, pemindahan dan pemberhentian Pegawai Negeri Sipil.
- PP No. 97 tahun 2000 tentang Formasi Pegawai Negeri Sipil.
- PP No. 98 tahun 2000 tentang Pengadaan Pegawai Negeri Sipil.
- PP No. 99 tahun 2000 tentang Kenaikan Pangkat Pegawai Negeri Sipil.
- PP No. 100 tahun 2000 tentang Pengangkatan Pegawai Negeri Sipil dalam Jabatan Struktural.
- PP No. 1001 tahun 2001 tentang Pendidikan dan Pelatihan Jabatan Pegawai Negeri Sipil.
- Keputusan Presiden RI No. 159 Tahun 2000 tentang Pedoman Pembentukan Badan Kepegawaian Daerah.

Pegawai Negeri terdiri dari :

- a. Pegawai Negeri Sipil
- b. Anggota Tentara Nasional Indonesia dan
- c. Anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Pegawai Negeri Sipil terdiri dari :

- a. Pegawai Negeri Pusat dan
- b. Pegawai Negeri Sipil Daerah.

BAB XVII

ASAS-ASAS HUKUM AGRARIA

A. Pengertian Agraria dan Hukum Agraria

1. Pengertian Agraria Dalam Bahasa Umum

Istilah agraria tidak selalu dipakai dalam arti yang sama. Dalam Bahasa Latin “ager” berarti tanah atau sebidang tanah. Agrarius berarti perladangan, persawahan, pertanian. (Budi Harsono, 1997, h.4). Menurut kamus besar Bahasa Indonesia, Agraria berarti urusan pertanian atau tanah pertanian, juga urusan pemilikan tanah (Budi Harsono, 1997, h.4). Dalam Bahasa Inggris adalah “Agrarian” yang selalu diartikan gengan tanah dan dihubungkan dengan usaha pertanian. Sedangkan “Agrarian Law” seringkali digunakan untuk menunjukkan kepada perangkat peraturan-peraturan hukum yang bertujuan mengadakan pembagian tanah-tanah yang luas dalam rangka lebih meratakan penguasaan dan pemilikannya. (Budi Harsono, 1997, h.4)

2. Berbagai Pengertian Menurut Pendapat Para Sarjana

Agraria menurut Subekti/Tjitro Soedibyo adalah urusan tanah dan segala apa yang ada di dalamnya dan atasnya, seperti telah diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), dan Hukum Agraria (agrarisch recht) adalah keseluruhan dari ketentuan-ketentuan hukum, baik Hukum Perdata maupun Hukum Tata Negara (staatsrecht) maupun Hukum Tata Usaha Negara (administratief recht) yang mengatur hubungan-hubungan antara orang termasuk badan hukum dengan bumi, air dan ruang angkasa dalam bentuk wilayah Negara dan mengatur pula wewenang-wewenang yang bersumber pada hubungan-hubungan tersebut.

Hukum agraria menurut Sudargo Gautomo, memberikan pengertian yang luas : ..."hukum agraria memberi lebih banyak keleluasaan untuk mencakup pula di dalamnya berbagai hal yang mempunyai hubungan pula dengan, tetapi tidak melalui mengenai tanah. Misalnya persoalan tentang jaminan tanah untuk hutang, seperti ikatan kredit (credit verband) atau ikatan panen (oogstverband) “zeker heids stelling”, sewa menyewa antar golongan, pemberian izin untuk peralihan hak-hak atas tanah dan barang tetap dan sebagainya, lebih mudah dicakup dalam istilah pertama (yaitu Hukum Agraria) daripada istilah kedua (Hukum Tanah). .

3. Pengertian Agraria dalam UUPA

Sekalipun tidak dinyatakan dengan tegas, apa yang tercantum dalam Konsiderans pasal-pasal dan penjelasannya, dapat disimpulkan bahwa pengertian agraria dan Hukum Agraria dalam UUPA dipakai dalam arti yang luas. Pengertian agraria meliputi bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya. Dalam batas-batas seperti yang ditentukan pasal 48 UUPA, bahkan meliputi ruang angkasa, yaitu ruang di atas bumi dan air yang mengandung : tenaga dan unsur-unsur yang dapat digunakan untuk usaha-usaha memelihara dan memperkembangkan kesuburan bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dan hal-hal lain yang bersangkutan dengan itu. (Budi Harsono, 1997, h.5).

Dengan memperhatikan pemakaian sebutan agraria yang mempunyai arti yang demikian luasnya, maka pengertian Hukum Agraria pun tentu saja tidak hanya sebatas pada satu perangkat saja, melainkan di sini Hukum Agraria dapat dikatakan sebagai kelompok berbagai bidang hukum, yang masing-masing mengatur hak-hak penguasaan atas sumber-sumber daya alam tertentu yang termasuk sebagaimana dijelaskan dalam pengertian agraria di atas, sedangkan kelompok bidang hukum tersebut terdiri :

- a. Hukum Tanah; yang mengatur hak-hak penguasaan atas tanah, dalam arti permukaan bumi.
- b. Hukum air, yang mengatur hak-hak penguasaan atas air.
- c. Hukum pertambangan, yang mengatur hak-hak penguasaan atas bahan-bahan galian yang sebagaimana dimaksudkan oleh Undang-Undang Pokok Penambangan.
- d. Hukum Perikanan, yang mengatur hak-hak penguasaan atas kekayaan atau yang terkandung di dalam air.
- e. Hukum Penguasaan atas tenaga dan unsur-unsur dalam ruang angkasa (bukan "Space Law"), mengatur hak-hak penguasaan atas tenaga dan unsur-unsur dalam ruang angkasa yang dimaksud dalam pasal 48 UUPA. (Budi Harsono, 1997, h.7).

V

Dari beberapa pengertian tentang agraria di atas khususnya menurut UUPA, bahwa, masalah agraria sebenarnya bukanlah semata-mata mencakup tanah saja, tetapi mencakup pula bumi, air, ruang angkasa dan kekayaan yang ada di dalamnya. Demikian pula tentang pengertian hukum agraria tentu saja tidaklah hukum tentang tanah saja, melainkan hukum tanah hanya merupakan bagian dari hukum agraria dan

hukum pertanahan memang banyak mendapatkan pengaturan dalam pasal-pasal UUPA.

- Untuk selanjutnya dalam pendidikan tinggi Hukum di Indonesia hukum agraria disajikan sebagai mata kuliah yang mempelajari Hukum Tanah, baik yang meliputi aspek Publik dan Perdata.

B. Keadaan Sebelum UUPA

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 yang secara resmi diberi nama Undang-Undang tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, yang selanjutnya disebut UUPA dilahirkan pada tanggal 24 September 1960 melalui L.N. tahun 1960 Nomor 104. UUPA ini menggantikan Undang-Undang yang ada sebelumnya yakni Agrarische Wet 1870 atau De Waal. Disebut De Waal karena Undang-Undang tersebut semula dirumuskan oleh De Waal (SF Masbun dan Moh. Mahfud, 1987, h.150).

Undang-Undang agraria tahun 1870 (agrarische Wet) yang dibuat di negeri Belanda tahun 1870, diundangkan dalam 5.167055 sebagai tambahan ayat-ayat baru pada pasal 62 Regering Reglement (RR) Hindia Belanda tahun 1854. Semula Regering Reglement terdiri dari 3 ayat baru. Dengan tambahan 5 ayat baru oleh Agrarische Wet, maka pasal Regering Reglement menjadi 8 ayat. Pasal 62 RR ini selanjutnya berubah menjadi pasal 51 Indische Staatsregering tahun 1925 (Budi Harsono, 1997, h.32).

Pasal-pasal tersebut yaitu :

- a. Gubernur Jenderal tidak boleh menjual tanah
- b. Dalam larangan ini tidak termasuk tanah-tanah kecil untuk perluasan kota dan desa untuk mendirikan perusahaan-perusahaan
- c. Gubernur Jenderal dapat menyewakan tanah menurut tanah menurut peraturan-peraturan yang ditetapkan dengan ordonansi. Dalam bilangan tanah-tanah itu tidak termasuk tanah-tanah yang telah terbuka oleh rakyat asli ataupun yang masuk lingkungan desa untuk keperluan lain;
- d. Dengan peraturan-peraturan yang ditetapkan dengan ordonansi akan diberikan tanah dengan “hak erfpacht” untuk maksimal 75 tahun;
- e. Gubernur Jenderal menjaga jangan sampai pemberian tanah itu melanggar hak-hak rakyat asli;
- f. Gubernur Jenderal tidak boleh mengambil tanah-tanah yang telah dibuka oleh rakyat asli untuk keperluan mereka sendiri atau yang masuk keperluan lain, kecuali

berdasarkan pasal 133 I.S. dan untuk keperluan perkebunan yang diselenggarakan oleh pemerintah dari atau menurut peraturan-peraturan yang berlaku dengan pemberian ganti kerugian yang layak;

- g. Tanah yang dimiliki rakyat asli dapat diberikan kepada mereka itu dengan hak eigendom, dengan disertai syarat seperti yang tercantum dalam peraturan yang berlaku;
- h. Persewaan tanah oleh rakyat/penduduk asli kepada orang bukan rakyat asli berlaku menurut peraturan-peraturan yang ditetapkan dengan ordonansi.

Agrarische Wet sebenarnya lahir karena desakan dari para pengusaha besar swasta khususnya yang berusaha dibidang perkebunan agar dapat memperoleh tanah yang diperlukan dengan hak yang kuat dan dengan jangka waktu penguasaan yang cukup lama. Sebelum berlakunya Agrarische Wet pada saat ini dilaksanakan Culture Stelsel (Peraturan tanam paksa) sejak tahun 1830 pada saat sangat terbatas para pengusaha berusaha dibidang perkebunan. Dengan Agrarische Wet ini maka terbuka agar dapat berkembang di India Belanda. Sistem yang dianut dalam hak Agraria Hindia Belanda sejak tahun 1870 itu dikenal dengan nama sistem "Vrije" atau "Particuliere" (perkebunan bebas atau perkebunan partikelir).

Aturan yang terpenting lain sebagai pelaksanaan dan Agrarische Wet Adalah Koninlijk Besluit yang kemudian dikenal dengan sebutan Agrarische Besluit diundangkan dalam S. 1870-118.

Dalam pasal 1 Agrarische Besluit dimuat suatu asas yang sangat tidak menghargai hak-hak rakyat atas tanah yang bersumber pada Hukum Adat. Pasal 1 (dalam terjemahan).

"Dengan tidak mengurangi berlakunya ketentuan dalam pasal 2 dan 3 Agrarische Wet tetap dipertahankan asas : bahwa semua tanah yang pihak lain tidak dapat membuktikan sebagai hak eigendommenya, adalah domein (milik) Negara (Budi Harsono, 1997. H.40).

Pernyataan Domain Verklaring ini mula-mula hanya berlaku untuk daerah Jawa," Madura, tetapi dengan S. 1875-119 a diperlakukan pula untuk daerah luar Jawa dan Madura yang disebut pernyataan domein umum ("*Algemene Domein Verklaring*")

Disamping pernyataan domein yang umum, KIYJB mengenal juga domein khusus ("*Speciale Domein Verklaring*") yang antara lain S. 1874 94f untuk daerah Sumatra S. 1877 - 55 untuk daerah karesidenan Manado Serta S. 1888 - 58 untuk daerah Kalimantan Selatan dan Timur.

Fungsi Domein Verklaring tersebut sebenarnya adalah :

1. Sebagai landasan bagi Pemerintah untuk dapat memberikan tanah dengan hak-hak barat, seperti hak eigendom, erfpacht, opstal dll.
2. Untuk keperluan pembuktian dimaksudkan di sini apabila ada seseorang yang mengaku bahwa sebidang tanah adalah hak eigendom-nya, maka orang ini diwajibkan untuk membuktikan haknya tersebut (Hartono Hadi Soeprapto, 1988. H.106).

Ketentuan lain sebagai pelaksanaan dari pasal 51, IS ayat 7 adalah apa yang diatur dalam S. 1872 - 117 dan S. 1873 - 3 serta diatur pula dalam pasal 4 Agrarische Besluit, dimana hak ini disebut Eigendom. Nama Agrarisch Eigendom dipakai dalam praktek untuk membedakan dari eigendom biasa. Hak Agrarisch eigendom termasuk Hak Indonesia, bukan hak barat. Tanah-tanah dengan hak eigendom ini di daftar dan mempunyai surat ukur dan tanah-tanah ini terlepas dari pengaruh hak ulayat.

Adanya lembaga hukum ini dimaksudkan agar bagi orang Indonesia asli memperoleh kepastian hukum, sehingga memperkuat keadaan ekonominya, namun tujuan ini sebenarnya adalah tujuan sekunder, sedang tujuan utamanya adalah bukan menjamin adanya kepastian hukum dari Pemerintah Hindia Belanda melainkan agar pihak Ketiga yaitu para Pengusaha partikelir lebih mudah memperoleh tanah.

Hak ulayat adalah hak dari persekutuan hukum atas tanah di dalam lingkungan wilayahnya guna kepentingan persekutuan hukum itu sendiri atau para anggotanya. Prof. Mr. C. Van Vollenhoven menamakan hak tersebut dengan istilah "beschikking recht" (= hak menguasai tanah). Istilah ulayat untuk masing-masing daerah di Indonesia berbeda-beda, misalnya untuk di Jawa diistilahkan wewengkon, di Bali prabumean yang artinya daerah yang terbatas (Hartono Hadi Soeprapto, 1988. H.108).

Dari apa yang telah diuraikan di atas; dapat disimpulkan bahwa sifat dari Hukum Agraria pada jaman Hindia Belanda, bersifat Kolonial yang lebih mementingkan Kolonial Belanda, hal ini karena didasarkan ideologi yang dianut yaitu demokrasi liberal kapitalis.

Di samping itu nampak bahwa bersifat dualisme dalam hukum agraria, ini bisa terlihat, selain berlaku hukum barat bagi golongan Eropa juga berlaku hukum adat bagi golongan bumi putra dan Timur Asing.

Sebagai contoh adalah hak-hak atas tanah yang diatur dalam Buku II BW, yaitu Recht Van Eigendom (hak Eigendom), Rechts Van Opstal (hak guna bangunan), erfpacht (hak guna usaha) dan Servitut (hak numpang karang) dan hak atas tanah atas dasar hukum adat hak handarbeni (hak milik), hak hanggaduh (menguasai tanah orang lain), hak magersari (= ngindung) tanah titisara (= tanah kas desa), tanah pakuncen (tanah yang dikuasakan kepada pengurus kuburan di tanah milik raja, tanah perdikan (tanah bebas,

pajak) dan lain-lain. Hukum agraria Hindia Belanda, ternyata juga tidak menjamin kepastian hukum bagi bangsa Indonesia. (SF. Marbun & Moh. Mahfud MD, 1987. H. 151).

Didasarkan pada keadaan tersebut di atas, apalagi Negara Indonesia bukan lagi negara yang berada di bawah jajahan, melainkan sebagai negara yang merdeka dan berdaulat tentu saja Hukum tersebut harus diganti untuk disesuaikan dengan ideologi Pancasila yang lebih bersifat Nasional yang mengutamakan kepentingan bangsa Indonesia dan lebih menjamin adanya kepastian hukum serta menganut unifikasi dalam Hukum Agraria.

Maka muncullah Undang-Undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA).

C. Hak-Hak Atas Tanah Berdasarkan UUPA

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tidak lagi mempergunakan perbedaan atas dasar Hukum Barat dan Hukum Adat. Semua hak-hak atas tanah yang didasarkan pada hukum barat maupun hukum adat berdasarkan UUPA di konversi (diubah status), selanjutnya hanya ada hak-hak : sebagai disebutkan dalam pasal 16:

1. Hak Milik
2. Hak Pakai
3. Hak Guna Bangunan
4. Hak Guna Usaha
5. Hak Sewa
6. Hak Membuka Tanah
7. Hak Memungut Hasil
8. Hak-hak lain yang tidak termasuk di atas.

Yaitu :

- a. hak adat
- b. hak usaha bagi hasil
- c. hak menumpang
- d. hak menyewa tanah (pasal 53 UUPA)

Semua hak atas tanah mempunyai serangkaian wewenang, kewajiban dan/atau larangan bagi pemegang haknya untuk “berbuat sesuatu” terhadap tanah yang pihaknya. Sesuatu boleh, wajib atau dilarang untuk diperbuat yang merupakan isi hak penguasaan inilah yang menjadi Kriteria atau tolok ukur pembeda diantara hak-hak tersebut.

Misalnya, Hak milik yang diatur dalam pasal 20, yang merupakan hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, hak ini memberi kewenangan untuk menggunakan tanah yang dihibahkan tanpa batas waktu. Sedangkan Hak Guna Usaha hanya dibatasi paling lama 25 tahun dan inipun hanya terbatas untuk perusahaan pertanian, perikanan atau peternakan. Dan pula dengan Hak Guna bangunan, Hak tanggungan sebagai hak Penguasaan atas tanah, juga memberi kewenangan bagi kreditor untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dijadikan agunan. Tetapi bukan untuk menguasai secara fisik dan digunakan, melainkan untuk menjual jika debitur cidera janji dan mengambil dari hasilnya seluruhnya atau sebagian sebagai pembayaran lunas hutang debitur padanya (Budi Harsono, 1997. h.23).

Selain hak-hak atas tanah tersebut diatas ada hak lagi yang mempunyai kedudukan lebih tinggi dari hak-hak tersebut. Hak ini adalah Hak menguasai dari Negara sebagaimana diatur dalam pasal 2. Hak menguasai dari Negara ini tidak memberikan kewenangan kepada Negara untuk menguasai secara fisik dan menggunakannya, melainkan semata-mata bersifat hukum publik. Jika Negara sebagai Penyelenggara memerlukan tanah untuk melaksanakan tugasnya, tanah yang bersangkutan akan diberikan kepada Negara selaku Badan Penguasa melalui lembaga Pemerintah yang berwenang. Tanah diberikan kepada lembaga tersebut dengan satu hak atas tanah, untuk dikuasai secara fisik dan digunakan, bukan lagi sebagai Badan Penguasa yang mempunyai hak menguasai yang disebut pasal 2, tetapi sebagai badan Hukum seperti halnya orang badan-badan Hukum Perdata yang diberi dan menjadi pemegang hak atas tanah (Budi Harsono, 1997. h. 23).

Dengan keberadaan UUPA; maka ditegaskan pula beberapa peraturan yang dicabut yaitu :

1. Agrarische wet 1870
2. Domein Verkiaring
3. Koninklijk Besluit dan peraturan pelaksanaannya.
4. Buku II BW sepanjang mengenai bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya kecuali ketentuan-ketentuan mengenai hipotik yang masih berlaku pada masa mulai berlakunya Undang-Undang ini.

Selain itu ada juga beberapa peraturan yang juga dinyatakan tidak berlaku (dicabut) tetapi pencabutannya tidak dinyatakan secara tegas dalam diktum dan pasal-pasal UUPA.

Peraturan yang dicabut secara tidak langsung ialah semua peraturan keagrariaan yang bertentangan jiwanya dengan prinsip-prinsip UUPA. Konstatasi ini didasarkan pada

pernyataan pasal 58 yang menyatakan bahwa, "segala peraturan yang ada tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa dari ketentuan-ketentuan dalam Undang-Undang ini serta diberi tafsiran yang sesuai dengan ini". Berdasarkan pasal 58 tersebut, maka ada peraturan yang harus dinyatakan tidak berlaku meskipun UUPA sendiri tidak menyebutkan secara eksplisit.

Diantara peraturan yang harus dicabut dengan sendirinya ialah staatsblad 179 tahun 1875 tentang Larangan Pengasingan Tanah. Peraturan (staatsblad) ini dinyatakan dicabut karena bertentangan dengan UUPA dalam hal :

1. Staatsblad tersebut didasarkan pada penggolongan penduduk Indonesia seperti yang dianut BW; yakni golongan penduduk ada 3 macam :
 - a) Golongan Eropa
 - b) Golongan Bumi Putra
 - c) Golongan Timur Asing
2. UUPA tidak mengenai ada penggolongan penduduk seperti itu, yang dikenal dalam UUPA adalah :
 - a) Warga Negara Indonesia (WNI)
 - b) Orang Asing.

Orang-orang asing (bukan pribumi) dapat menjadi Warga Negara Indonesia atau WNI jika memenuhi syarat perundang-undangan yang berlaku. Sehingga perbedaannya bukan pada pribumi dan non pribumi; tetapi perbedaan yang dianut oleh UUPA adalah "apakah sudah Warga Negara Indonesia (WNI) atau belum". Orang-orang non pribumi dapat menjadi WNI menurut peraturan perundangan yang ada.

Staatsblad tentang larangan pengasingan tanah itu dinyatakan berdasarkan pada penggolongan penduduk seperti dianut BW dan Agransphe Wet 1870 dikarenakan ia mengatur bahwa "golongan bumi putra dilarang menjual tanahnya kepada golongan lain".

Karena ketentuan yang demikian tidak sesuai dengan UUPA maka dengan sendirinya ketentuan tersebut dinyatakan dicabut. Sebab tidak menganut penggolongan-penggolongan Warga Negara seperti BW. Di Indonesia hanya ada WNI dan orang asing. Golongan Eropa atau Timur Asing bisa mendapatkan hak Milik atas tanah jika sudah menjadi WNI.

Dalam Hukum Tanah Nasional dikenai adanya Hak Tanggungan (pasal 51 - UUPA). Hak Tanggungan diatur dalam UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Senda yang Berkaitan Dengan Tanah.

Sedangkan mengenai pengaturan Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai Atas Tanah diatur dalam Peraturan Pemerintah RI No. 40 Tahun 1996. Pengaturan lebih lanjut mengenai pendaftaran tanah diatur dalam Peraturan Pemerintah RI No. 24 Tahun 1997.

Mengenai pengakuan terhadap hak ulayat (pasal 3 UUPA) diatur lebih lanjut dalam Permen Agraria/Kepala BPN No. 5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat.

Peraturan hukum perbebasan tanah :

- Perpres No. 36 Tahun 2005 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk Kepentingan Umum. yang juga masih memberlakukan Keppres No. 55 Tahun 1993.
- UU RI No. 20 Tahun 1961 Tentang Pencabutan Hak-Hak Atas Tanah dan Benda-Benda yang Ada Di Atasnya.
- UU RI No. 51 PrP Tahun 1960 Tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa izin yang Berhak Atau Kuasanya.

BAS XVIII

ASAS-ASAS HUKUM INTERNASIONAL

Peristilahan Hukum Internasional

The law of nations = hukum bangsa-bangsa

The law among nations = hukum antar bangsa

Inter state law = hukum antar negara ,

A. Pengertian Hukum Intemasional

Pengertian Hukum Internasional terdiri dari :

1. Hukum Perdata Internasional ialah keseluruhan kaidah dan asas hukum yang mengatur hubungan perdata yang melintasi batas negara. Dengan perkataan lain hukum yang mengatur hubungan hukum perdata antara pelaku hukum yang masing-masing tunduk pada hukum perdata (nasional) yang berlainan.
2. Hukum Internasional Publik ialah keseluruhan kaidah dan asas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas negara (Hubungan Internasional) yang bukan bersifat perdata (Mochtar Kusuma Admadja).

Lebih lanjut Mochtar mengatakan :

“HI adalah keseluruhan kaedah-kaedah dan asas-asas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas-batas negara antara :

- a. negara dengan negara
- b. negara dengan subyek hukum lain bukan negara atau subyek hukum bukan negara satu sama lain.

Dari uraian diatas tampak persamaan dan perbedaan yang terdapat antara hukum internasional publik dan hukum perdata internasional

- persamaannya ialah bahwa keduanya mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas negara (Internasional).
- perbedaannya terletak dalam sifat hubungan hukum atau persoalan yang diaturnya (obyeknya).

Dalam tulisan ini yang akan dibahas hukum internasional publik atau hukum internasional. Istilah lain hukum Internasional, orang mempergunakan Istilah hukum bangsa-bangsa ; hukum antara bangsa atau hukum antar negara.

Aneka ragam istilah ini tidak saja terdapat dalam bahasa kita, tetapi terdapat pula dalam bahasa berbagai bangsa yang telah lama mempelajari hukum internasional sebagai cabang ilmu hukum tersendiri.

Hukum internasional sebenarnya merupakan hukum yang telah tua usianya. Semenjak zaman Romawi dahulu kala telah ada suatu jenis hukum yang kini disebut "hukum internasional". Adapun istilah yang tertua ialah "*ius gentium*", yang kemudian diterjemahkan menjadi :

- a. "*Volkerrecht*" dalam bahasa Jerman
- b. "*Droit de gens*" dalam bahasa Perancis
- c. "*Law of nations*" (Internasional Law) dalam bahasa Inggris

pengertian "*Volkerrecht*" dan "*ius gentium*" sebenarnya tidak sama. Dalam hukum Romawi istilah "*ius gentium*" dipergunakan untuk dua istilah pengertian yang berlainan.

- a. *Ius gentium* itu hukum yang mengatur hubungan antara dua orang warga kota Roma dengan orang asing, yakni orang yang bukan warga kota Roma.
- b. *Ius gentium* adalah hukum yang diturunkan dari tata tertib alam yang mengatur masyarakat segala bangsa, yaitu hukum alam (*naturrecht*).

Perlu diketahui bahwa hukum alam itu menjadi dasar perkembangan Hukum internasional di Eropa dari abad ke-15 sampai dengan abad. Ke-19. Dalam bukunya yang berjudul "*An Introduction to International Law*", J.G. Starke memberikan definisi Hukum Internasional sebagai berikut :

"Hukum Internasional dapat dirumuskan sebagai sekumpulan hukum (body of law) yang sebagian besar terdiri dari asas-asas dan karena itu biasanya ditaati dalam hubungan negara-negara satu sama lain (sesuai dengan definisi yang diberikan Prof. Charles Cheney Hyde, dalam bukunya "*International Law*").

Dan yang juga meliputi :

- a. peraturan-peraturan hukum mengenai pelaksanaan fungsi lembaga-lembaga organisasi-organisasi internasional. Hubungan-hubungan lembaga-lembaga dan organisasi-organisasi itu masing-masing, Serta hubungannya dengan negara-negara dan individu-individu; dan
- b. peraturan-peraturan hukum tersebut mengenai individu-individu dan kesatuan-kesatuan bukan negara, sepanjang hak-hak atau kewajiban-kewajiban individu dan kesatuan itu merupakan masalah persekutuan Internasional.

Seorang sarjana hukum Belanda yang sangat terkenal, Grotius (Hugo de Groot : 1583 - 1645) menulis secara sistematis tentang kebiasaan perang dan damai dalam

bukunya “*De Jure Belli ac Pacis (The Law of War and Peace-perihal hukum perang dan damai)*).

Berhubung dengan karangan ini, maka Grotius kadang-kadang dianggap sebagai “Bapak dari Hukum Internasional” (*Father of The Law of Nations*). Walaupun ada orang yang mengatakan bahwa Grotius sebenarnya banyak mengetahui paham sarjana yang mendahului beliau seperti Gentilis (1552-1608) Belli (1502-1575), Ayala (1548-1584) dan lain-lain.

Grotius membahas dalam bukunya tersebut kebiasaan (customs) yang diikuti negara-negara dari zamannya. Ia juga memperkenalkan beberapa doktrin hukum internasional, misalnya doktrin “hukum kodrat” (Law of Nature) yang menjadi sumber dari hukum Internasional (*law of nations*) di samping kebiasaan dan traktat.

B. Subyek Hukum Internasional

Adapun yang ikut serta dalam pergaulan Internasional, yang tunduk dalam hukum internasional itu, yang merupakan pendukung hak dan kewajiban dalam hubungan internasional atau yang menjadi subyek hukum internasional ialah :

- a. Negara
- b. Organisasi Internasional
- c. Palang Merah Internasional
- d. Tahta Suci atau Vatikan
- e. Organisasi Pembebasan atau Bangsa-bangsa yang sedang memperjuangkan hak-haknya.
- f. Wilayah-Wilayah Perwalian
- g. Kaum Belligerensi
- h. Individu

C. Sumber-Sumber Formal Hukum Internasional

Adapun sumber-sumber formal hukum Internasional ialah sumber yang dipergunakan oleh Mahkamah Internasional dalam memutuskan masalah-masalah hubungan Internasional, tercantum dalam Statuta Mahkamah Internasional. Pasal 38 yaitu :

1. Kebiasaan Internasional
2. Perjanjian Internasional atau traktat
3. Keputusan Pengadilan atau Keputusan hakim

4. Doktrin atau pendapat para sarjana
5. Keputusan-keputusan atau resolusi-resolusi organisasi Internasional (Statuta Mahkamah Internasional pasal 38 ayat 1 dan 2).

Adapun suatu traktat dapat membentuk hukum Internasional tergantung pada sifat dan hakekat traktat itu sendiri. Oleh karena itu, traktat dibedakan menurut hakekatnya antara lain :

- a. Traktat yang membentuk hukum (Law Making Treatlee) yang menetapkan hukum yang mengikat.
- b. Treaty contracts, misalnya traktat antara dua atau lebih negara mengenai hal Ikhwal khususnya negara-negara itu sendiri.

Treaty Contracts bukan sumber langsung hukum Internasional. Ia membentuk hukum internasional melalui hukum kebiasaan. Antara kebiasaan (Custom) dan adat-istiadat (Usage) terdapat perbedaan : adat-istiadat mendahului kebiasaan. Kebiasaan mulai pada saat adat-istiadat berhenti.

Adat-istiadat adalah kebiasaan tingkah laku internasional yang belum diterima sebagai hukum. Hukum kebiasaan dikristalisasi dalam adat istiadat atau praktek-praktek negara-negara melalui :

- a. Hubungan diplomatik antar negara, misalnya pernyataan-pernyataan negarawan, pendapat-pendapat penasehat hukum pemerintah, traktat-traktat bilateral, pernyataan para dan lain-lain;
- b. Praktek-praktek organ-organ internasional, mengenai status kekuasaan dan tanggung jawab organ-organ itu;
- c. Undang-Undang Nasional, keputusan-keputusan pengadilan nasional, dan praktek-praktek militer dan administratif negara.

Karena hukum internasional itu tidak lain daripada “hukum alam” yang diterapkan terhadap kehidupan masyarakat bangsa-bangsa. Dengan kata lain negara itu berikat dan tunduk pada hukum internasional dalam hubungan antara mereka satu sama lain karena hukum internasional itu merupakan bagian dari hukum yang lebih tinggi yaitu hukum alam.

Keberatan terhadap teori ini adalah apa yang dimaksud dengan hukum alam sangat samar dan tergantung dan pendapat subyektif dari yang bersangkutan mengenai "keadilan", kepentingan masyarakat internasional dan lain-lain konsep serupa. Meskipun demikian teori hukum alam dan konsep-konsep hukum alam telah

mempunyai pengaruh besar dan baik terhadap perkembangan hukum internasional.
(Mochtar Kusumaatmaja, 1989, h. 33).

D. Hakekat dan Dasar Mengikatnya Hukum Internasional

Dikalangan para ahli Hukum internasional terdapat dua pandangan yang berbeda, disatu pihak menyatakan bahwa hukum Internasional itu bukan merupakan hukum, hal ini dikarenakan tidak mempunyai lembaga-lembaga yang lazim diasosiasikan dengan hukum dan pelaksanaannya, yakni tidak adanya badan legislatif badan eksekutif kekuasaan kehakiman maupun polisional yang dapat memaksakan berlakunya.

Sedangkan di pihak lain, tetap berpendapat bahwa hukum internasional adalah hukum, mereka menyatakan sekalipun hukum Internasional tidak memiliki lembaga-lembaga tersebut di atas tidak berarti tidak ada hukum. Yang menjadi suatu pertanyaan kemudian adalah apabila hukum Internasional adalah hukum, lantas apa yang menjadi dasar kekuatan mengikatnya?

Untuk menjawab persoalan ini, terdapat beberapa teori yang membahas kekuatan mengikatnya hukum Internasional. Teory yang tertua adalah teori hukum alam (Natural Law). Ajaran ini mula-mula mempunyai ciri keagamaan yang kuat, namun kemudian dilepas hubungannya dengan keagamaan oleh Hugo Grotius. Dalam bentuknya yang telah disekularisir maka hukum alam diartikan sebagai hukum ideal yang didasarkan atas hakekat manusia sebagai makhluk yang berakal atau kesatuan kaidah yang diilhamkan alam pada akal manusia. Menurut ajaran ini hukum internasional itu mengikat.

Menurut aliran hukum positif. Hukum Internasional itu berlaku atau mengikat masyarakat Internasional disebabkan oleh karena masyarakat Internasional atau negara-negara itu sendirilah yang menghendaki untuk terikat (George Jellinek).

Menurut Zorn, Anzilloti dan Triepel, hakekat dan daya mengikat hukum Internasional tidak berdasarkan pada kehendak sepihak negara-negara, melainkan pada kehendak bersama negara-negara (*common consent theory*).

Menurut mazhab sosiologie. Hukum Internasional itu mengikat karena masyarakat Internasional itu sendiri yang membutuhkan Hukum Internasional untuk mengatur kehidupannya.

Teori lain menyatakan bahwa kekuatan mengikat hukum Internasional itu atas kehendak negara itu sendiri untuk tunduk pada hukum Internasional. menurutnya pada dasarnya negaralah yang merupakan sumber segala hukum dan hukum Internasional mengikat karena negara itu atas kemauannya sendiri mau tunduk pada hukum

Internasional. Aliran ini menyandarkan pada falsafah Hegel yang mempunyai pengaruh besar di Jerman. Tokoh terkemuka aliran ini adalah George Jellinek yang terkenal dengan "Seibst Limitation Theorie".

Kelemahan teori ini adalah mereka tidak dapat menerangkan dengan memuaskan bagaimana caranya hukum Internasional yang tergantung dari kehendak negara dapat mengikat negara itu. Bagaimana kalau suatu negara secara sepihak membatalkan niatnya untuk tunduk pada hukum itu. Juga mengapa suatu negara baru, sejak munculnya dalam masyarakat Internasional sudah terikat oleh hukum Internasional lepas mau tidak mau ia harus tunduk. Demikian pula tentang adanya hukum kebiasaan tidak terjawab oleh teori ini (Mochtar Kusumaatmaja, 1989, h. 36). V

Keberatan-keberatan tersebut dicoba diatasi oleh teori yang hendak menyandarkan kekuatan mengikat hukum Internasional pada kemauan bersama.

Menurut Triepel, bahwa hukum Internasional itu mengikat bagi negara, bukan karena kehendak mereka satu persatu untuk terikat, melainkan karena adanya suatu kehendak bersama, yang lebih tinggi dari kehendak masing-masing negara, untuk tunduk pada hukum Internasional (Mochtar Kusumaatmaja, 1989, h. 36).

Teori keempat adalah yang dikenal mazhab Wlena. Menurut mazhab ini kekuatan mengikat suatu kaidah hukum Internasional didasarkan suatu kaidah yang lebih tinggi yang pada gilirannya didasarkan pula pada suatu kaidah yang lebih tinggi lagi dan demikian seterusnya, yang akhirnya sampai pada puncak piramida kaidah hukum dimana terdapat kaidah dasar (Grundnorm) yang tidak dapat lagi dikembalikan pada suatu kaidah yang lebih tinggi, melainkan harus diterima sebagai suatu hipotesis asal yang tidak dapat diterangkan secara hukum. Keberatan ajaran ini tidak dapat menerangkan mengapa kaidah dasar itu sendiri mengikat. (Mochtar Kusumaatmaja, 1989, h. 37).

Ada satu lagi teori yang menerangkan mengikatnya hukum internasional yang menghubungkannya dengan kenyataan hidup manusia. Mazhab Perancis dengan mendasarkan kekuatan mengikat hukum internasional seperti juga segala hukum pada faktor biologis, sosial dan sejarah kehidupan manusia yang mereka namakan fakta kemasyarakatan ("fait sosial") yang menjadi dasar kekuatan mengikatnya segala hukum, termasuk hukum internasional. Lebih lanjut menurutnya, bahwa persoalannya dapat dikembalikan pada sifat alam manusia sebagai makhluk sosial, hasratnya untuk bergabung dengan manusia lain dan kebutuhannya akan solidaritas. Kebutuhan dan naluri sosial manusia sebagai orang-seorang menurut mereka juga dimiliki oleh bangsa-bangsa. Jadi dasar kekuatan mengikat hukum internasional terdapat dalam kenyataan sosial bahwa

mengikatnya hukum itu mutlak perlu untuk dapat terpenuhinya kebutuhan manusia (bangsa) untuk hidup bermasyarakat (Mochtar Kusumaatmaja, 1989, h. 38).

BAB XIX

ASAS-ASAS HUKUM PAJAK

A. Pengertian Hukum Pajak

Hukum pajak sering disebut juga dengan istilah Hukum Fiskal, fiskal yang berarti kas atau keuangan negara. Prof. Dr. Rochmat Soemitro, SH., memberikan pengertian hukum pajak adalah suatu kumpulan peraturan-peraturan yang mengatur hubungan antara pemerintah sebagai pemungut pajak dan rakyat sebagai pembayar pajak (Rochmat soemitro, 1977, n. 23).

Sedangkan menurut R. Santoso Brotodihardjo, SH. Hukum Pajak, mengatur hubungan antara pemerintah (fiscus) selaku pemungut pajak dengan rakyat sebagai wajib pajak. Selanjutnya hukum pajak dibedakan menjadi dua macam, yakni :

1. Hukum Pajak Materiil, memuat norma-norma yang menerangkan antara lain keadaan, perbuatan, peristiwa hukum yang dikenai pajak (objek pajak), siapa yang dikenakan pajak (subjek), berapa besar pajak yang dikenakan (tarif), segala sesuatu tentang timbul dan hapusnya utang pajak, hubungan hukum antara pemerintah dan wajib pajak. Contoh : Undang-Undang Pajak penghasilan.
2. Hukum Pajak Formil; memuat bentuk/nata cara untuk mewujudkan hukum materiil menjadi kenyataan (cara melaksanakan hukurn hukum pajak materiil, hukum (ini memuat antara lain :
 - a. Tata cara penyelenggaraan (prosedur) penetapan suatu utang pajak.
 - b. Hak-hak fiscus untuk mengadakan pengawasan dan peristiwa yang menimbulkan utang pajak.
 - c. Kewajlban Wajib Pajak, misalnya menyelenggarakan pembukuan/pencatatan dan hak-hak wajib pajak misalnya mengajukan keberatan dan banding, contoh : ketentuan umum dan tata cara perpajakan. (Mardiasmo, 199s, hal.5-6)

Dari dua pengertian tersebut, maka hukum pajak adalah keseluruhan peraturan-peraturan yang mengatur bagaimana pajak itu harus dipungut, oleh siapa pajak dipungut dan dari siapa pajak lo; dipungut serta atas keadaan-keadaan atau peristiwa-peristiwa apa pajak lm dikenakan dan berapa besarnya pajak .yang harus dipungut.

B. Kedudukan Hukum Pajak

Oleh karena hukum pajak mengatur hubungan antara pemerintah dengan rakyat, maka hukum pajak termasuk dalam golongan hukum publik. Dalam tata hukum Indonesia sekarang diakui oleh para sarjana bahwa hukum pajak merupakan hukum publik, tetapi dimana letak hukum pajak dalam lapangan hukum masih belum ada kata sepakat; ada yang beranggapan terletak pada hukum administratif atau hukum tata usaha, ada pula yang beranggapan sebagai lapangan hukum yang berdiri sendiri. Sebagaimana yang dikemukakan oleh Drs. Surnan. G, Prof. DR.PJ.A Andriani salah seorang yang mengakui bawah hukum pajak itu dapat merupakan suatu kebulatan cabang ilmu pengetahuan sendiri, dengan terutama ilmu ekonomi merupakan latar belakang.

Pengakuan Prof. DR, P.J.A Adriani atas hukum pajak sebagai lapangan hukum yang berdiri sendiri didasarkan pada alasan-alasan sebagai berikut :

- 1) tugas hukum pajak bersifat lain daripada hukum administratif pada umumnya;
- 2) hukum pajak dapat secara langsung digunakan sebagai sarana politik perekonomian;
- 3) hukum pajak memiliki tata tertib dan istilah-istilah yang khas untuk bidang pekerjaannya.

Demikian juga pendapat dari Prof. Kusumadi Pudjosewojo dalam bukunya mengatakan, sebagai berikut :

“Ada juga lapangan-lapangan baru, yang asalnya dari satu lapangan hukum yang lama. Sebagian dari lapangan lama itu menyendiri dan berdiri sendiri. Umpamanya : Hukum fiskal atau hukum pajak. Ini asalnya dari hukum tata usaha”

Menurut hemat kami memang hal itu dapat digolongkan sebagai lapangan hukum yang berdiri sendiri sejajar dengan lapangan-lapangan hukum lainnya, sebab hukum pajak baik secara materiil maupun formil telah memenuhi persyaratan sebagai lapangan hukum sendiri. Secara materiil, karena hukum pajak mempunyai obyek tersendiri yaitu pajak atau pungutan atas suatu benda, keadaan-keadaan atau peristiwa-peristiwa tertentu. Sedang secara formil adanya hubungan-hubungan hukum yang terjadi antara pemungut pajak dengan wajib pajak dalam kaitannya dengan obyek materiilnya tadi. Di samping itu hukum pajak jika dibanding dengan lapangan hukum administratif, lapangan hukum perdata dan pidana, mempunyai ciri khusus tersendiri. Seperti, penetapan harga barang; dalam hukum pajak lain dengan yang diikuti dalam hukum perdata. Kalau hukum perdata mendasarkan pada apa yang tercatat di dalam kwitansi, tetapi dalam hukum pajak ketentuannya berdasarkan harga pasaran umum (bea balik nama kendaraan bermotor). Contoh lainnya; sasaran hukum pajak dapat ditujukan baik kepada orang perseorangan

maupun badan hukum, tetapi dalam hukum pidana sasarannya hanya kepada orang perseorangan saja.

C. Sejarah Pemungutan Pajak

pada zaman dahulu orang-orang telah menganggap bijaksana dan berbudi luhur serta merasa bangga untuk secara sukarela turut serta memelihara kelangsungan hidup negaranya. Jalan pikiran seperti ini dapat dilihat pada alam pikiran rakyat Yunani kuno. Pikiran itu berlangsung terus sampai jatuhnya Romawi Barat pada tahun 476 Masehi, bahkan sampai diketemukannya benua Amerika; sehingga sampai waktu tersebut pajak secara paksa belum dikenai. Artinya pengeluaran-pengeluaran para raja dan keperluanbnegara masih dibiayai oleh penghasilan dari harta kekayaan raja, tetapi dalam pengeluaran negara yang berjumlah besar dan diperkirakan tidak dapat dicukupi dari kekayaan pribadi raja maka (barulah) dimintakan sumbangan secara sukarela dari rakyat baik berupa barang maupun uang. Dan rakyat yang dapat memberikan sumbangan sukarela tersebut dapat merasa bangga.

Akan tetapi lama-kelamaan permintaan secara sukarela tersebut berubah menjadi permintaan secara paksaan. Perubahan dari sukarela menjadi paksaan itu lebih didorong lagi oleh perluasan daerah jajahan (ekspansi) negara di mana para rakyat di wilayah yang baru dimasuki itu tidak mau memberikan sumbangan sukarela tanpa dilakukannya secara paksa. Untuk menghindari bentuk-bentuk paksaan seperti di masa lampau itu maka pada saat sekarang ini pada umumnya masalah perpajakan didasarkan kepada Undang-undang.

Pemungutan pajak ini didasarkan pada fakta bahwa dalam melaksanakan tugas-tugasnya pemerintahan di negara-negara modern membutuhkan biaya yang sangat besar sehingga untuk mendapatkan biaya tersebut berbagai jalan bisa ditempuh oleh pemerintah yang antara lain berupa pemungutan tersebut. Selain dengan penarikan pajak dikenai juga cara pencetakan uang, meminjam (kredit) kepada negara lain, mendirikan perusahaan-perusahaan negara, menarik retribusi dan sumbangan-sumbangan, mengklaim hak waris dari harta terlantar, menerima hibah wasiat dan hibah-hibah lainnya serta berbagai cara lainnya. Dengan demikian pajak merupakan salah satu sumber pendapatan keuangan negara yang penarikannya dilakukan oleh pemerintah menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

D. Syarat Pemungutan Pajak

Agar pemungutan pajak tidak menimbulkan hambatan atau perlawanan, maka pemungutan pajak harus memenuhi syarat sebagai berikut :

1. Pemungutan pajak harus adil (Syarat Keadilan)

Sesuai dengan tujuan hukum, yakni mencapai keadilan, undang-undang dan pelaksanaan pemungutan harus adil. Adil dalam perundang-undangan diantaranya mengenakan pajak secara umum dan merata, serta disesuaikan dengan kemampuan masing-masing. Sedang adil dalam pelaksanaannya yakni dengan memberikan hak bagi Wajib Pajak untuk mengajukan keberatan, penundaan dalam pembayaran dan mengajukan banding kepada Majelis Pertimbangan Pajak.

2. pemungutan pajak harus berdasarkan undang-Undang (Syarat Yuridis)

Di Indonesia, pajak diatur dalam UUD 1945 pasal 23 ayat (2). Hal ini memberikan jaminan hukum untuk menyalurkan keadilan, baik bagi negara maupun warganya.

3. Tidak mengganggu perekonomian (Syarat Ekonomis)

Pemungutan tidak boleh mengganggu kelancaran kegiatan produksi maupun perdagangan, sehingga tidak menimbulkan kelesuan perekonomian masyarakat.

4. pemungutan pajak harus efisien (Syarat Finansial)

sesuai fungsi budgetair, biaya pemungutan pajak harus dapat ditekan sehingga lebih rendah dari hasil pemungutannya.

5. Sistem pemungutan pajak harus sederhana

Sistem pemungutan yang sederhana akan memudahkan dan mendorong masyarakat dalam memenuhi kewajiban perpajakannya. Syarat ini telah dipenuhi oleh undang-undang perpajakan yang baru.

Contoh:

- Bea Materai disederhanakan dari 167 macam tarif menjadi 2 macam tarif
- Tarif PPN yang beragam disederhanakan menjadi hanya satu tarif yaitu 10%
- Pajak perseroan untuk badan dan pajak pendapatan perseorangan disederhanakan menjadi pajak penghasilan (PPh) yang berlaku bagi badan maupun perseorangan (orang pribadi).

E. Definisi dan Unsur Pajak

Definisi atau pengertian pajak menurut Prof. Dr. Rachmat Soemitro, SH : "*Pajak adalah iuran hukum rakyat kepada kas negara berdasarkan undang-undang (yang dapat*

dipaksakan) dengan tiada mendapat jasa timbal (kontra prestasi) yang langsung dapat ditunjukkan dan yang digunakan untuk membayar pengeluaran umum”.

Dari definisi tersebut, dapat disimpulkan bahwa pajak memiliki unsur-unsur :

- a. Iuran dari rakyat kepada negara
Yang berhak memungut pajak hanyalah negara, iuran tersebut berupa uang, bukan barang
- b. Berdasarkan Undang-Undang
Pajak dipungut berdasarkan atau dengan kekuatan undang-undang serta aturan pelaksanaannya
- c. Tanpa jasa timbal balik atau kontra prestasi dari negara yang secara langsung dapat ditunjuk. Dalam pembayaran pajak tidak dapat ditunjukkan adanya kontra prestasi individual oleh pemerintah.
- d. Digunakan untuk memblayai rumah tangga negara, yakni pengeluaran-pengeluaran yang bermanfaat bagi masyarakat luas

Fungsi Pajak

Ada dua fungsi pajak, yaitu :

1. Fungsi Budgetair

Dengan fungsi budgetair pajak terletak di sektor publik dan merupakan suatu alat atau sumber untuk memasukkan uang sebanyak-banyaknya pada kas negara yang kemudian dipergunakan untuk membiayai pengeluaran-pengeluaran rutin negara.

2. Fungsi Mengatur (Regulerend)

Bahwa pajak digunakan sebagai alat untuk mengatur atau untuk melaksanakan kebijakan pemerintah dalam bidang sosial dan ekonomi.

- Contoh :
- Pajak yang fungsi dikenakan terhadap minuman keras, hal ini dimaksudkan untuk mengurangi konsumsi minuman keras.
 - Pajak yang fungsi dikenakan untuk barang-barang mewah, untuk mengurangi gaya hidup konsumtif.

Tentang bagaimana cara menyelenggarakan fungsi mengatur dari pajak dapat dilaksanakan atau diselenggarakan dengan berbagai cara :

- a. Dengan cara-cara umum, yaitu dengan mengadakan perubahan-perubahan tarif yang bersifat umum
- b. Dengan cara memberikan insentif pajak pada pelaku usaha,

Retribusi adalah pungutan sebagai pembayaran atas suatu pemakaian dengan prestasi kembalinya secara langsung. Pembayaran tersebut oleh si pembayar di tujukan semata-mata untuk mendapatkan sesuatu prestasi tertentu dari pemerintah, misalnya rekening listrik, retribusi pasar.

Sumbangan adalah biaya-biaya atau pungutan yang dikeluarkan untuk prestasi pemerintah tertentu dalam menutupi kekurangan-kekurangan, seperti sumbangan PON, MTQ. Kekurangan biaya tersebut tidak dikeluarkan dari Kas Umum sebab prestasi untuk kegiatan ini tidak di tujukan kepada seluruh penduduk melainkan untuk golongan tertentu saja (Marbun dan Moh. Mahfud, 1987, hal. 137).

F. Pengelompokan Pajak

1. Menurut golongannya

- a. Pajak langsung, yaitu pajak yang harus dipikul sendiri oleh Wajib Pajak dan tidak dapat dibebankan atau dilimpahkan kepada orang lain.

Contoh : Pajak Penghasilan.

- b. Pajak tidak langsung, yaitu pajak yang pada akhirnya dapat dibebankan atau dilimpahkan kepada orang lain.

contoh = Pajak Pertambahan Nilai

2. Menurut sifatnya

- a. Pajak Subyektif, yaitu pajak yang berpangkal atau berdasarkan pada subyeknya, dalam arti memperhatikan keadaan wajib Pajak.

Contoh : Pajak Penghasilan

- b. Pajak Obyektif, yaitu pajak yang berpangkal pada obyeknya, tanpa memperhatikan keadaan diri wajib pajak.

contoh = Pajak Pertambahan nilai dan pajak penjualan atas barang mewah

3. Menurut lembaga pemungutnya

- a. Pajak Pusat yaitu pajak yang dipungut oleh pemerintah pusat dan digunakan untuk membiayai rumah tangga negara. Contoh : pajak penghasilan, pajak pertambahan nilai dan pajak penjualan atas barang mewah, pajak bumi dan bangunan, dan bea materai.

- b. Pajak Daerah, yaitu pajak yang dipungut oleh pemerintah daerah dan digunakan untuk membiayai rumah tangga daerah. Pajak daerah terdiri dari :

- Pajak Daerah Tingkat I (Propinsi), contoh : pajak kendaraan bermotor, dan bea balik nama kendaraan bermotor.
- Pajak Daerah Tingkat II (Kotamadya/Kabupaten), contoh : pajak pembangunan I, pajak penerangan jalan, dan pajak bangsa asing.

G. Tata Cara Pemungutan Pajak

1. Stelsel Pajak

Pemungutan pajak dapat dilakukan berdasarkan 3 stelsel :

a. Stelsel nyata (*riil stelsel*)

Pengenaan pajak didirikan pada obyek (penghasilan yang nyata), sehingga pemungutannya baru dapat dilakukan pada akhir tahun pajak, yakni setelah penghasilan yang sesungguhnya diketahui. Stelsel nyata mempunyai kelebihan atau kebaikan dan kekurangan. Kebaikan stelsel ini adalah pajak yang dikenakan lebih realistis. Sedangkan kelemahannya adalah pajak baru dapat dikenakan pada akhir tahun pajak (setelah penghasilan riil diketahui).

b. Stelsel anggapan (*fictieve stelsel*)

Pengenaan pajak didasarkan pada suatu anggapan yang diatur oleh undang-undang. Misalnya, penghasilan suatu tahun dianggap sama dengan tahun sebelumnya, sehingga pada awal tahun pajak sudah dapat ditetapkan besarnya pajak yang terutang untuk tahun pajak berjalan. Kebaikan stelsel ini adalah pajak dapat dibayar selama tahun berjalan, tanpa harus menunggu pada akhir tahun. Sedangkan kelemahannya adalah pajak yang dibayar tidak berdasarkan pada keadaan yang sesungguhnya.

c. Stelsel campuran

Stelsel ini merupakan kombinasi antara stelsel nyata dan stelsel anggapan. Pada awal tahun, besarnya pajak dihitung berdasarkan suatu anggapan, kemudian pada akhir tahun besarnya pajak disesuaikan dengan keadaan yang sebenarnya. Bila besarnya pajak menurut kenyataan lebih besar dari pada pajak menurut anggapan, maka Wajib Pajak harus menambah (Pajak Kurang Bayar). Sebaliknya, jika lebih kecil kelebihannya dapat diminta kembali (Pajak Lebih Bayar).

2. Asas Pemungutan Pajak

- a. Asas domisili (asas tempat tinggal)

Negara berhak mengenakan pajak atas seluruh penghasilan Wajib Pajak yang bertempat tinggal diwilayahnya, baik penghasilan yang berasal dari dalam maupun dari luar negeri. Asas ini berlaku untuk Wajib Pajak dalam negeri.

b. Asas sumber

Negara berhak mengenakan pajak atas penghasilan yang bersumber di wilayahnya tanpa memperhatikan tempat tinggal Wajib Pajak.

c. Asas kebangsaan

Pengenaan pajak dihubungkan dengan kebangsaan suatu negara. Misalnya pajak bangsa asing di Indonesia dikenakan pada setiap orang yang bukan berkebangsaan Indonesia yang bertempat tinggal di Indonesia. Asas ini berlaku untuk Wajib Pajak luar negeri.

3. *Sistem Pemungutan Pajak*

a. *Official Assessment System*

Adalah suatu sistem pemungutan yang memberi wewenang kepada pemerintah (fiskus) untuk menentukan besarnya pajak yang terutang oleh wajib Pajak

Ciri-cirinya :

- 1) wewenang untuk menentukan besarnya pajak terutang ada pada fiskus
- 2) wajib Pajak bersifat pasif.
- 3) Utang pajak timbul setelah dikeluarkan surat ketetapan pajak oleh fiskus.

b. *Self Assessment System*

Adalah suatu sistem pemungutan pajak yang memberi wewenang kepada Wajib Pajak Untuk menentukan sendiri besarnya pajak yang terutang

Ciri-cirinya :

- 1) Wewenang untuk menentukan besarnya pajak terutang ada pada Wajib Pajak sendiri
- 2) Wajib Pajak aktif, mulai dari menghitung, menyetor dan melaporkan sendiri pajak yang terutang.
- 3) With Holding System

Adalah suatu sistem pemungutan pajak yang memberi wewenang kepada pihak ketiga (bukan fiskus dan bukan Wajib Pajak yang bersangkutan) untuk menentukan besarnya pajak yang terutang oleh Wajib Pajak.

Ciri-cirinya : wewenang menentukan besarnya pajak yang terutang ada pada pihak ketiga, pihak selain fiskus dan Wajib Pajak.

H. Timbul dan hapusnya Utang Pajak

Ada dua ajaran yang mengatur timbulnya utang pajak :

1. Ajaran Formil

Utang pajak timbul karena dikeluarkannya surat ketetapan pajak oleh fiskus. Ajaran ini diterapkan pada *Official Assessment System*

2. Ajaran Materiil

Utang pajak timbul karena berlakunya undang-undang. Seseorang dikenai pajak karena suatu keadaan dan perbuatan. Ajaran ini diterapkan pada *self Assessment System*

Hapusnya utang pajak dapat disebabkan beberapa hal :

1. Pembayaran,
2. Kompensasi,
3. Daluwarsa;
4. Pembebasan dan penghapusan

BAB XX

ASAS-ASAS HUKUM ADAT

A. Pengertian Hukum Adat

Banyak pengertian tentang hukum adat yang diberikan oleh para sarjana hukum, antara lain :

1. Menurut Prof. Dr. Supomo, SH.

Dalam karangan beliau yang berjudul "Beberapa catatan Mengenai Kedudukan Hukum Adat", memberikan pengertian hukum adat sebagai hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan-peraturan legislatif (Unstatutory Law) meliputi peraturan-peraturan hidup yang meskipun tidak dibempkan oleh yang berwajlb, toh ditaati dan didukung oleh rakyat berdasarkan atas keyakinan bahwa peraturan-Peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.

2. Menurut Dr. Sukanto

Dalam bukunya "Meninjau Hukum Adat Indonesia", mengartikan hukum adat sebagai kompleks adat-adat yang kebanyakan, tidak dikitabkan, tidak dikodifikasi dan bersifat paksaan, mempunyai sanksi, jadi mempunyai akibat hukum.

3. Menurut Mr. JHP Bellefroid

Memberi pengertian hukum adat sebagai peraturan hidup yang meskipun tidak diundangkan oleh penguasa toh dihormati dan ditaati oleh rakyat dengan keyakinan bahwa peraturan-peraturan tersebut berlaku sebagai hukum.

4. Menurut M.M. Djojodiguno, SH.

Hukum adat adalah hukum yang tidak bersumber kepada peraturan-peraturan.

5. Sedangkan menurut Prof. Mr. C. Van Vollenhoven (sebagai bapak hukum adat), dalam bukunya, *Het Adatrech Van Nederland* Hukum Adat adalah hukum yang tidak bersumber Indie Jilid 1. Kepada peraturan-peraturan yang dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda dahulu atau alat-alat kekuasaan lainnya yang menjadi sendinya dan diadakan sendiri oleh kekuasaan Belanda dahulu.

Dari beberapa definisi tersebut diatas oleh Soerojo Wignjodipoero disimpulkan, adat adalah suatu kompleks norma-norma yang bersumber pada perasaan keadilan rakyat yang selalu berkembang serta meliputi peraturan-peraturan tingkah laku manusia dalam kehidupan sehari-hari dalam masyarakat, sebagian besar tidak tertulis, senantiasa ditaati dan dihormati oleh rakyat, karena mempunyai akibat hukum (sanksi). V

B. Sifat Hukum Adat

Hukum adat pada dasarnya bersifat tidak statis, dalam arti bahwa hukum adat itu selalu mengikuti perkembangan sesuai dengan keadaan masyarakatnya. Sebagaimana dikemukakan oleh Prof. Dr. Soepomo, SH. Bahwa hukum adat terus-menerus dalam keadaan tumbuh dan berkembang seperti hidup itu sendiri.

C. Unsur Hukum Adat

Hukum adat memiliki dua unsur, yaitu :

1. unsur kenyataan : bahwa adat itu dalam keadaan yang sama selalu diindahkan oleh rakyat;
2. unsur psikologis, bahwa terdapat adanya keyakinan pada rakyat, bahwa adat dimaksud mempunyai kekuatan hukum.

Adapun dua unsur inilah yang pada akhirnya menimbulkan kewajiban hukum (*opinio juris necessitatis*) dalam masyarakat. Sehingga masyarakat selalu mematuhi dan mentaatinya.

D. Bidang-bidang Hukum Adat

Hukum Adat meliputi: a. Hukum Negara; b. Hukum Tata Usaha Negara; c. Hukum Pidana (Supomo : Hukum Adat delik), d. Hukum Perdata; dan e. Hukum antar Bangsa Adat.

Dari semua macam hukum tersebut di atas, hukum Perdata Adat materiil-lah yang tidak terdesak oleh zaman penjajahan, sehingga oleh karenanya hingga kini masih berlaku dengan mengalami pengaruh-pengaruh yang tidak sedikit.

Hukum-hukum lainnya boleh dikatakan seluruhnya terdesak. Sistem hukum adat sesungguhnya tidak mengenal pembagian hukum dalam dua golongan hukum privat/sipil dan hukum publik. Pembagian yang demikian ini adalah diintrodusir oleh para sarjana hukum Barat (Belanda) yang memiliki sistem hukum yang melandaskan pada penggolongan yang demikian itu.

Istilah "hukum pidana adat" itu kurang lazim dipakai. Prof. Soepomo dalam bukunya: "Bab-bab tentang hukum adat" mempergunakan istilah hukum adat delik.

"Ter Haar dalam bukunya "*Beginseien en stelsel van het adatrecht*" memakai istilah delictenrecht. V.E. Korn dalam bukunya "*Adatrecht Van Bli*", mempergunakan istilah "*delictenrecht*".

Istilah “hukum antar bangsa adat”, ini diintrodusir penggunaannya oleh Dr. E. Utrecht S.H. dalam bukunya “sejarah hukum Internasional di Bali dan Lombok”. Di samping dipergunakan istilah “hukum antar bangsa adat”, ini (dalam bahasa Belanda, dipakai istilah “*adat-volkenrecht*”), Utrecht tidak keberatan dipakal juga istilah “hukum Internasional adat”.

E. Sumber-sumber Hukum Adat

1. Sebagian terbesar hukum adat ini masih tidak tertulis serta berupa kaidah-kaidah kehidupan sehari-hari yang penting di dalam pergaulan masyarakat dan yang dikenal oleh masyarakat yang bersangkutan.

Komplek norma-norma tak tertulis ini, seperti suatu tumbuhan hukum di dalam masyarakat yang senantiasa berkembang, penuh pepatah dan symbolik serta penuh kiasan. Untuk dapat mengetahui serta memahami tumbuhan-hukum ini, orang harus hidup dalam masyarakat itu sendiri, Kalau ddak ada kesempatan untuk hidup sendiri di dalam masyarakat yang bersangkutan, maka dapat dicari dan di ketemukan dalam keputusan-keputusan Penguasa masyarakat tersebut ataupun dalam kesusastraan masyarakat yang bersangkutan dan juga dalam tulisan-tulisan, karangan-karangan ilmiah tentang masyarakat dimaksud oleh para sarjana.

2. Ada pula didapat catatan-catatan ataupun himpunan-himpunan peraturan-peraturan hukum adat yang disusun dan dibukukan dalam kitab-kitab seperti :
 - a. Ruhut Parsaoran di Habatahon (Kehidupan sosial di ranah Batak);
 - b. Patik Dohot Uhum ni Halak batak (Undang-undang dan ketentuan-ketentuan di tanah Barak);
 - c. Undang-undang Jambi; dan
 - d. Kitab undang-undang Dagang dan pelayanan dari suku Wajo di Sulawesi Selatan.

Tetapi terhadap buku-buku ataupun karangan-karangan ini, kita wajib Berhati-hati serta meneliti lebih lanjut, apakah peraturan-peraturan adat yang tercantum dalam buku-buku itu kini juga masih berlaku dan hidup di dalam masyarakat yang bersangkutan dan tidak ketinggalan jaman, sebab seperti diketahui hukum adat itu terus berkembang seperti berkembangnya masyarakat itu sendiri.

Kitab himpunan peraturan-peraturan adat itu ada yang terbit karena hasil pencatatan ataupun pengumpulan orang perseorangan, tetapi ada pula yang memang sengaja dikeluarkan oleh masyarakat yang bersangkutan, seperti “*Awig-awig*” di Bali.

Sumber hukum adat adalah sebagai berikut :

1. Kebiasaan dan adat-istiadat yang berhubungan dengan tradisi rakyat (Van Vollemhoven);
2. Kebudayaan tradisional rakyat (*Ter Haar*);
3. Ugeran-ugeran yang langsung timbul sebagai pernyataan kebudayaan orang Indonesia asli, tegasnya sebagai pernyataan rasa keadilannya dalam hubungan pamprih (Djojodiguno); dan
4. Perasaan keadilan yang hidup di dalam hati nurani rakyat (Supomo).

F. Istilah Hukum Adat

Istilah “Hukum Adat” baru dipergunakan secara resmi dalam pevaturan perundang-undangan dalam tahun 1929. Proses perkembangannya adalah sebagai berikut:

1. Tahun 1747 - pada waktu VOC (zaman Van Imhoff) menyusun buku perundang-undangan yang berlaku untuk Landraadnya di Semarang dipergunakan istilah “Undang-Undang Jawa sejauh dapat kita terima” (“*de Javaance wetten, voorzover ze bij ons tollerabel zijri*”)
2. Tahun 1754 - William Marsden memakai di Sumatera sampai tahun 1836 istilah “*custons of the country*” dan “*customs and manners of the native inhabitants*”
3. Tahun 1804 - dalam charter Nederburgh dipakai istilah “undang-undang Serta kebiasaan mereka” (“*zijn etten en gewoonten*”).
4. Tahun 1825 - dalam Lembaran Negara (Staatblad) No. 42 dipergunakan istilah “undang-undang pribumi atau agama” (*Inlandse of godsdienstige wetten*).
5. Tahun 1848 - pada tahun-tahun Mr. H. L. Wichers menjabat Ketua “*Hoog Gerechtssof*” (Mahkamah Agung pemerintah kolonial Belanda) beliau mempergunakan istilah “undang-undang agama atau peraturan-peraturan tata susila dan kebiasaan-kebiasaan yang telah turun-temurun (“*godsdienstige wetten, of de zeden en oude herkomsteri*”)
6. Tahun 1854 - dalam Regerings-Reglement (disingkat R.R.) teks lama yang mulai berlaku pada tahun 1854, dipergunakan istilah “undang~undang agama, peraturan-peraturan lembaga-lembaga dan kebiasaan rakyat” (“*godsdienstige wetten, volksintellingen en gebruiken*”)
7. Tahun 1920 - dalam Ragering-Reglement teks baru yang mulai berlaku pada tahun 1920 dipakai istilah “peraturan perundang-undangan yang berlaku bagi mereka serta yang erat hubungannya dengan agama dan tata-kebiasaan mereka” (“*de onder hen geldende met hun godsdiensten en gewoonten samenhangende rechtsregelen*”).

8. . Tahun 1929 - dalam Indische Staatsregeling (disingkat I.S.) pasai 134 ayat 2 yang mulai berlaku pada tahun 1929 baru dipergunakan istilah "Hukum Adat" (*Adatrecht*).

Istilah "Hukum Adat" itu sendiri semula masih asing bagi Bangsa Indonesia. Sebabnya adalah bahwa ternyata dalam masyarakat Indonesia dahulu (zaman Mataram, Mojopahit, Pajajaran, Sriwijaya dan lain sebagainya) tidak ada suatu golongan tertentu yang khusus mencurahkan perhatiannya terhadap pengistilahan-pengistilahan hukum ini, sehingga bangsa Indonesia pada saat itu tidak memiliki "bahasa hukum", yaitu istilah-istilah teknis yang dibina terus-menerus oleh para ahlinya.

Istilah "Hukum Adat" ini diketengahkan oleh Prof. Dr. Christian Snouck Hurgronje dalam bukunya yang sangat berharga dalam perkembangan hukum adat, yaitu yang berjudul "*De Atjerhers*" (orang-orang Aceh) dua jilid yang diterbitkan dalam tahun 1893 - 1894.

Kemudian istilah "hukum Adat" ini dipakai juga oleh Prof. Mr. Cornelis van Vollenhoven dalam buku-buku karangannya seperi antara lain "*Het Adatrecht van Nederland Indie*" jilid I sampai dengan III yang ditulis sejak tahun 1901 sampai 1933, "*Een Adatwetboekje voor heel indie*" yang diterbitkan dalam tahun 1910, dan "*De ontdekking van het Adatrecht*" dalam tahun 1928.

Dan akhirnya pada tahun 1929 pemerintah kolonial Belanda mulai memakai istilah "Hukum Adat" (*Adatrecht*) dengan resmi di dalam peraturan perundang-undangannya. Istilah "Hukum Adat" sendiri ternyata diambil dari bahasa Arab.

BAB XXI

HUKUM ISLAM

A. Pengertian

Istilah “Hukum Islam” merupakan terminologi yang berbahasa Indonesia dari kata “hukum” dan “Islam”. Apabila kedua kata tersebut digabungkan sebagai frase “Hukum Islam”, secara sederhana bermakna hukum menurut agama Islam. Dengan perkataan lain hukum Islam adalah hukum yang bersumber pada Al Qur'an, Sunah dan Ijtihad

Lazimnya frase “Hukum Islam” dipergunakan sebagai terjemahan dan bahasa arab “syariah” atau “fiqih” merupakan dua istilah yang maknanya berbeda. Kedua konsep inilah merupakan kata-kata kunci apabila berbicara tentang hukum Islam.

B. Hukum Islam sebagai Bagian Kerangka Daaar Agama Islam

Islam merupakan agama samawi dengan sistem yang selaras dengan perintah Allah dan wahyu-Nya; yakni Al Qufan dan sejalan pula dengan tuntunan Nabi Muhammad dan sunnahnya. Sebagai agama wahyu yang terakhir, Islam mengandung 3 ajaran sebagai sistem yang total. Ketiga sub sistem ajaran tersebut adalah aqidah (keimanan), syari'ah (hukum), serta ahlak. Ketiga komponen tersebut merupakan kerangka dasar agama Islam yang mengatur segala tingkah laku manusia baik dalam hubungannya dengan Tuhan (habi Min Alloh) maupun dalam hubungan dengan seams mahluk (habi Min Annas).

Perkembangan lanjut dari kerangka dasar tersebut memunculkan sistem-sistem Islam, misalnya sistem hukum Islam, sistem pendidikan Islam, sistem politik Islam, sistem ekonomi Islam, dan lain-lain. Disebut sistem karena sebagai satu kesatuan, ia terdiri atas bagian-bagian yang saling menopang dan bekerja sama untuk mencapai satu tujuan, baik tujuan masing-masing sistem itu maupun tujuan sistem ajaran Islam secara keseluruhan.

C. Tujuan Hukum Islam

Apabila mempelajari dengan seksama ketetapan Alloh dan ketentuan Rasul- Nya yang berdatap di dalam Al Qur'an dan kitab-kitab hadist yang shahih, kita segera dapat, mengetahui tujuan hukum Islam. Secara umum sering dirumuskan bahwa tujuan hukum Islam adalah kebahagiaan hidup manusia di dunia ini dan di akherat kelak, dengan Jalan mengambil (segala) yang bermanfaat dan mencegah atau menolak yang mudarat, yaitu

yang tidak bermanfaat bagi hidup dan kehidupan. Dengan kata lain, tujuan hukum Islam adalah kemaslahatan hidup manusia, baik rohani maupun jasmani, baik individual maupun sosial. Kemaslahatan itu tidak hanya untuk kehidupan di dunia ini saja, melainkan juga untuk kehidupan kekal di akhirat kelak.

Menurut Abu Ishaq al Sathibi, tujuan hukum Islam dapat dirumuskan dalam 5 (lima) tujuan, yaitu terpeliharanya 1). Agama, 2). Jiwa, 3). Akal, 4). Keturunan, 5). Harta. Kelima tujuan hukum Islam inilah yang dalam kepustakaan disebut al maqasid al khamsah atau al maqasid as syari'ah.

D. Pembidangan Hukum Islam

Pembidangan hukum Islam, apabila disusun menurut sistematika hukum barat yang membedakan hukum perdata (*privat*) dan hukum publi, maka dapat dirumuskan sebagai berikut :

1. Hukum Perdata (*privat*) meliputi :
 - a. Munakahat
 - b. warasah, dan
 - c. muamalah dalam arti khusus.
2. Hukum Publik, meliputi :
 - a. jinayat
 - b. at ahkam as sulthaniyah, dan
 - c. as siyar.

Hukum waris Islam dan hukum Perkawinan Islam telah diresepsi dan merupakan hukum positif bagi orang-orang Indonesia asli yang beragama Islam. Resepsi hukum artinya penerimaan unsur hukum asing sebagai unsur hukum sendiri.

E. Hukum Perkawinan

- a. Perkawinan adalah suatu perjanjian antara mempelai lelaki di satu pihak dan wali dari mempelai perempuan di lain pihak, dalam mana si wali menyatakan pamasrahannya (*ijab*) yang disusul oleh (*Qobul*) dari bakal suami, pernyataan mana disaksikan oleh sedikit-sedikitnya dua saksi.
- b. Syarat-syarat (*rukun*) perkawinan menurut Islam
 1. mempelai perempuan dan mempelai lelaki harus termasuk orang yang tidak muhrim (*haram*)
Muhrim antara lain dapat disebabkan :

1.a.	karena nisab (ada pertalian famili dalam garis ke atas atau ke bawah)
1.b.	karena musyaharah (misalyn anak kawin dengan Ibu/ayah tiri)
1.c.	karena saudara setetek
1.d.	karena wathi (bapak kawin dengan anak) .
1.e.	karena perbedaan drajat, disebabkan karena kelahiran; pekerjaan; kedudukan atau agama

2. Wali
 3. Sedikit-dikitnya dua orang saksi
 4. Ijab qobul
- c. Sebab-sebab putusnya perkawinan menurut hukum Islam, karena :
1. Talaq (perceraian)
 - d. 2, Kematian
 2. Murtad
 3. Chul(Chulu) = talak tebus
 4. Fash/Chiyar
 5. Liaan
 6. Ila' (lelaa)
 7. Zihar

F. Hukum Warisan (Fara'id) menurut Hukum Islam

Dalam hukum waris tersangkut tiga hal yaitu :

1. Pewaris ialah orang yang meninggal dunia dan meninggalkan warisan
2. Ahli waris ialah orang-orang yang masih hidup yang berhak akan harta warisan
3. Harta warisan ialah harta benda yang ditinggalkan oleh pewaris

Kewajlban bagi ahli waris

Selain hak-hak yang belah diberikan oleh hukum kepada ahli.waris untuk menerima pembagian harta warisan, hukum juga memberi kewajiban-kewajiban yang harus dilakukan oleh para ahli “waris tersebut, antara lain :

1. Mengubur mayat, sesuai dengan syarat penguburan mayat
2. Membayar hutang mayat; kalau hutang mayat lebih besar dari pada harta warisan, maka ahli waris yang bertanggung-jawab
3. Melaksanakan wasiat, maksimal sepertiga dari harta warisan
4. Kewajiban yang berhubungan dengan harta warisan, umpamanya zakat dan sewa

5. Membagikan harta pusaka kepada semua ahli waris menurut ketentuan hukum.

Adapun bagi mereka yang beragama Islam untuk melangsungkan perkawinan disamping diatur oleh Undang-Undang No. 1 tahun 1974 juga diatur dalam Undang-Undang No. 32 Tahun 1954 tentang Penetapan Berlakunya Undang-Undang RI No. 22 tahun 1946 tentang pencatatan nikah, talak, dan rujuk, di seluruh Indonesia.

Kemudian pada tanggal 10 Juni 1991 telah dikeluarkan Instruksi Presiden Republik Indonesia No. 1 tahun 1991 tentang kompilasi Hukum Islam. Yang isinya mengenai :

- Buku I tentang Hukum Perkawinan.
- Buku II tentang Hukum Kewarisan.
- Buku III tentang Hukum Perwakafan.

Kompilasi Hukum Islam merupakan pemujudan kesepakatan Majelis Ulama Indonesia (MUI).

DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad, 1984, "*Hukum Dagang Tentang Surah-surat Berharga*", Alumni, Bandung.
- Achmad Sanusi, 1997, "*Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*", Tarsim, Bandung.
- A. siti Soetami, 1998, "*Pengantar tata Hukum Indonesia*", Cet. 1, Liberty, Yogyakarta.
- Bushsan Mustafa, 1984, "*Sistem Hukum Indonesia*" Remaja Karya, Jakarta
- C.S.T. Kansil, 1997, "*Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*" PN. Balai Pustaka, Jakarta.
- C.S.T. Kansil, 1989, "*Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*" Cet. III. Balai Pustaka, Jakarta.
- C.S.T. Kansil, 1986, "*Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*". Balai Pustaka, Cet. Ke-7, Jakarta.
- Hartono Hadisoeparto, 1988, "*Pengantar Tata Hukum Indonesia*" Cet. I, Liberty, Yogyakarta.
- H. Kaelan, 2000, "*Pendidikan disusun Berdasarkan SK Dikti No. 467/Dikti/KEP/199 segi Yuridis dan Filosofis*" Edisi ke 4, Paradigma, Yogyakarta.
- Imam Soepomo, 1985, "*Pengantar Hukum Perburuhan*" Djambatan, , Cet.ke-7, Jakarta.
- Kusumadi Pudjosewojo, 1961, "*Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*" PT. Penerbitan Universitas, Jakarta.
- Mardiadmo, 1988, "*Perpajakan*" Andi, Yogyakarta.
- Mochtar Kusumaatmadja, 1989, "*Pengantar Hukum Internasional*" Bina Cipta, Cet. Ke-6, Jakarta.
- R. Abdoel Djamali, 1983, "*Pengantar Hukum Indonesia*" Rajawali Pers, Jakarta.
- Samidjo, 1985, "*Pengantar Hukum Indonesia*", Armico, Bandung.
- Soerojo Wignydiporo, 1967, "*Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat*", Gunung Agung-Jakarta, Bandung.
- SA. Markun, Moh. Mahfud, 1987, "*Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*", Liberty, Yogyakarta
- Utrecht, 1991, "*Pengantar Dalam Hukum Indonesia*", PT. Penerbitan dan Balai Buku Ichtiar, Jakarta.
- K. Wantjik Saleh & Budiarto, 1992, "*KUHAP Dengan Uraian Ringkas*", Ghalia Indonesia, Jakarta.