

ALSA LAW STUDY BOOK

Asian Law Students' Association
Local Chapter Universitas Sriwijaya
Local Chapter Universitas Jember

Penulis

Ketua : Muhammad Riduan (Universitas Sriwijaya)
Fahmi Ramadhan (Universitas Jember)

Anggota : Titanicko (Universitas Sriwijaya)
Dinda Alifah (Universitas Sriwijaya)
Alifah Fanny (Universitas Sriwijaya)
Raysha Anindita (Universitas Sriwijaya)
Muharromi (Universitas Sriwijaya)
Dwiki Krismulyadi (Universitas Sriwijaya)
Jessica Eryeti (Universitas Sriwijaya)
Fadhilah (Universitas Sriwijaya)
Rana Khoirunnisa (Universitas Sriwijaya)
Aryan Dwi Pamuji (Universitas Jember)
Fitrio Ikhtiar W (Universitas Jember)
Reka Eki Prabowo (Universitas Jember)
Indra Maulana (Universitas Jember)
Nindea Hana Resti (Universitas Jember)

BAB 1

PENGANTAR ILMU HUKUM

1. Pengertian

Menurut Satjipto Rahardjo Ilmu hukum adalah ilmu pengetahuan yang berusaha menelaah hukum. Ilmu hukum mencakup dan membicarakan segala hal yang berhubungan dengan hukum. Ilmu hukum objeknya hukum itu sendiri. Demikian luasnya masalah yang dicakup oleh ilmu ini, sehingga sempat memancing pendapat orang untuk mengatakan bahwa “batas-batasnya tidak bisa ditentukan”.

Selanjutnya menurut J.B. Daliyo Ilmu hukum adalah ilmu pengetahuan yang objeknya hukum. Dengan demikian maka ilmu hukum akan mempelajari semua seluk beluk mengenai hukum, misalnya mengenai asal mula, wujud, asas-asas, sistem, macam pembagian, sumber-sumber, perkembangan, fungsi dan kedudukan hukum di dalam masyarakat.

Tujuan dan Kegunaan Pengantar Ilmu Hukum: Tujuan Pengantar Ilmu Hukum adalah menjelaskan tentang keadaan, inti dan maksud tujuan dari bagian-bagian penting dari hukum, serta pertalian antara berbagai bagian tersebut dengan ilmu pengetahuan hukum. Adapun kegunaannya adalah untuk dapat memahami bagian-bagian atau jenis-jenis ilmu hukum lainnya.

2. Kedudukan dan Fungsi Pengantar Ilmu Hukum:

Kedudukan Pengantar Ilmu Hukum merupakan dasar bagi pelajaran lanjutan tentang ilmu pengetahuan dari berbagai bidang hukum. Sedangkan kedudukan dalam kurikulum fakultas hukum adalah sebagai mata kuliah keahlian dan keilmuan. Oleh karena itu pengantar ilmu hukum berfungsi memberikan pengertian-pengertian dasar baik secara garis besar maupun secara mendalam mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan hukum. Selain itu juga pengantar ilmu hukum juga berfungsi pedagogis yakni menumbuhkan sikap adil dan membangkitkan minat untuk dengan penuh kesungguhan mempelajari hukum.

3. Ilmu Bantu Pengantar Ilmu Hukum:

- Sejarah hukum, yaitu suatu disiplin hukum yang mempelajari asal usul terbentuknya dan perkembangan suatu sistem hukum dalam suatu masyarakat tertentu dan memperbanding antara hukum yang berbeda karena dibatasi oleh perbedaan waktu

- Sosiologi hukum, yaitu suatu cabang ilmu pengetahuan yang secara empiris dan analitis mempelajari hubungan timbal balik antara hukum sebagai gejala sosial dengan gejala sosial lain (Soerjono Soekanto)

- Antropologi hukum, yakni suatu cabang ilmu pengetahuan yang mempelajari pola-pola sengketa dan penyelesaiannya pada masyarakat sederhana, maupun masyarakat yang sedang mengalami proses perkembangan dan pembangunan/proses modernisasi (Charles Winick).

- Perbandingan hukum, yakni suatu metode studi hukum yang mempelajari perbedaan sistem hukum antara negara yang satu dengan yang lain. Atau membanding-bandingkan sistem hukum positif dari bangsa yang satu dengan bangsa yang lain

- Psikologi hukum, yakni suatu cabang pengetahuan yang mempelajari hukum sebagai suatu perwujudan perkembangan jiwa manusia (Purnadi Purbacaraka).

4. Metode Pendekatan Mempelajari Hukum:

- a. Metode Idealis ; bertitik tolak dari pandangan bahwa hukum sebagai perwujudan dari nilai-nilai tertentu dalam masyarakat
- b. Metode Normatif Analitis ; metode yg melihat hukum sebagai aturan yg abstrak. Metode ini melihat hukum sebagai lembaga otonom dan dapat dibicarakan sebagai subjek tersendiri terlepas dari hal2 lain yang berkaitan dengan peraturan2. Bersifat abstrak artinya kata-kata yang digunakan di dalam setiap kalimat tidak mudah dipahami dan untuk dapat mengetahuinya perlu peraturan-peraturan hukum itu diwujudkan. Perwujudan ini dapat berupa perbuatan-perbuatan atau tulisan. Apabila ditulis, maka sangat penting adalah pilihan dan susunan kata-kata.
- c. Metode Sosiologis; metode yang bertitik tolak dari pandangan bahwa hukum sebagai alat untuk mengatur masyarakat.
- d. Metode Historis ; metode yang mempelajari hukum dengan melihat sejarah hukumnya.
- e. Metode sistematis; metode yang melihat hukum sebagai suatu sistem.
- f. Metode Komparatif; metode yang mempelajari hukum dengan membandingkan tata hukum dalam berbagai sistem hukum dan perbandingan hukum di berbagai negara.

5. Pengertian asas hukum

- menurut Van Eikema Hommes, asas hukum tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkret, akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar hukum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku.
- Menurut The Liang Gie , asas adalah suatu dalil umum yang dinyatakan dalam istilah umum tanpa menyarankan cara-cara khusus mengenai pelaksanaannya, yang diterapkan pada serangkaian perbuatan untuk menjadi petunjuk yang tepat bagi perbuatan itu.
- Menurut Paul Scholten, asas hukum adalah kecenderungan- kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum, menurut sifat-sifat umum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawaan yang umum itu, tetapi yang tidak boleh tidak harus ada.
- Menurut Bellefroid, asas hukum umum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan oleh ilmu hukum tidak dianggap sbagai aturan-aturan yang lebih umum.

6. Masyarakat dan Kaidah Sosial

Manusia sebagai makhluk monodualistik artinya adalah manusia selain sbg makhluk individu (perseorangan) mempunyai kehidupan jiwa yg menyendiri namun manusia juga sebagai makhluk sosial tidak dapat dipisahkan dari masyarakat. Manusia lahir, hidup dan berkembang dan meninggal dunia di dalam masyarakat.

Menurut Aristoteles (Yunani, 384-322 SM), bahwa manusia itu adalah Zoon Politicon artinya bahwa manusia itu sbg makhluk pada dasarnya selalu ingin bergaul dan berkumpul dengan sesama manusia lainnya, jadi makhluk yg suka

bermasyarakat. Dan oleh karena sifatnya suka bergaul satu sama lain, maka manusia disebut makhluk sosial.

1. Definisi masyarakat :

- Menurut Ralph Linton, masyarakat merupakan setiap kelompok manusia yang hidup dan bekerja bersama cukup lama sehingga mereka dapat mengatur diri mereka dan menganggap diri mereka sebagai suatu kesatuan sosial dengan batas-batas yang dirumuskan dengan jelas.

- Menurut Selo Soemartjan, masyarakat adalah orang yang hidup bersama, yang menghasilkan kebudayaan.

- Menurut CST. Kansil, SH, masyarakat adalah persatuan manusia yang timbul dari kodrat yang sama. Jadi masyarakat itu terbentuk apabila ada dua orang atau lebih hidup bersama sehingga dalam pergaulan hidup timbul berbagai hubungan yang mengakibatkan seorang dan orang lain saling kenal mengenal dan pengaruh mempengaruhi. Unsur masyarakat :

- manusia yang hidup bersama
- berkumpul dan bekerja sama untuk waktu lama
- merupakan satu kesatuan
- merupakan suatu sistem hidup bersama.

Dalam masyarakat terdapat pelbagai golongan dan aliran. Namun walaupun golongan itu beraneka ragam dan masing-masing mempunyai kepentingan sendiri-sendiri akan tetapi kepentingan bersama mengharuskan adanya ketertiban dalam kehidupan masyarakat itu. Adapun yang memimpin kehidupan bersama, yang mengatur tingkah laku manusia dalam masyarakat ialah peraturan hidup.

Agar supaya dapat memenuhi kebutuhan-kebutuhannya dengan aman dan tentram dan damai tanpa gangguan, maka tidak manusia perlu adanya suatu tata (orde – ordnung). Tata itu berwujud 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. Tata tersebut sering disebut kaidah atau norma. Kaidah/norma Sosial : Adalah patokan-patokan atau pedoman-pedoman perihal tingkah laku dan perikelakuan yang diharapkan.

Kaidah/Norma berisi Perintah, yang merupakan keharusan bagi seseorang untuk berbuat sesuatu oleh karena akibatnya dipandang baik. Dan juga Larangan, yang merupakan keharusan bagi seseorang untuk tidak berbuat sesuatu oleh karena akibat-akibatnya dipandang tidak baik. Guna kaidah/norma tersebut adalah untuk memberi petunjuk kepada manusia bagaimana seorang harus bertindak dalam masyarakat serta perbuatan-perbuatan mana yang harus dijalankan dan perbuatan-perbuatan mana pula yang harus dihindari.

Kaidah sosial dibedakan menjadi :

1. Kaidah yang mengatur kehidupan pribadi manusia yang dibagi lebih lanjut menjadi :

a. Kaidah kepercayaan/agama, yang bertujuan untuk mencapai suatu kehidupan yang beriman (Purnadi Purbacaraka 1974 : 4). Kaidah ini ditujukan terhadap kewajiban manusia kepada Tuhan. Sumbernya adalah ajaran-ajaran kepercayaan/agama yang oleh pengikut-pengikutnya dianggap sebagai perintah Tuhan, misalnya :

- Dan janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina adalah suatu perbuatan yang keji dan suatu jalan yang buruk (Al Isra' : 32).
- Hormatilah orang tuamu agar supaya engkau selamat (Kitab Injil Perjanjian Lama : Hukum yang ke V).

b. Kaidah kesusilaan, yang bertujuan agar manusia hidup berakhlak atau mempunyai hati nurani. Kaidah ini merupakan peraturan hidup yang dianggap sebagai suara hati nurani manusia (insan kamil). Sumber kaidah ini adalah dari manusia sendiri, jadi bersifat otonom dan tidak ditujukan kepada sikap lahir tetapi ditujukan kepada sikap batin manusia juga, misalnya :

- Hendaklah engkau berlaku jujur.
- Hendaklah engkau berbuat baik terhadap sesama manusia.

c. Kaidah kesopanan, bertujuan agar pergaulan hidup berlangsung dengan menyenangkan. Kaidah ini merupakan peraturan hidup yang timbul dari pergaulan segolongan manusia, misalnya :

- Orang muda harus menghormati orang yang lebih tua
- Janganlah meludah dilantai atau disembarang tempat.
- Berilah tempat terlebih dahulu kepada wanita di dalam kereta api, bis dll (terutama wanita tua, hamil atau membawa bayi)

d. Kaidah hukum, bertujuan untuk mencapai kedamaian dalam pergaulan hidup antar manusia. Kaidah ini adalah peraturan-peraturan yang timbul dari norma hukum, dibuat oleh penguasa negara. Isinya mengikat setiap orang dan pelaksanaannya dapat dipertahankan dengan segala paksaan oleh alat-alat negara misalnya “Dilarang mengambil milik orang lain tanpa seizin yang punya”. Berikut yang termasuk isi kaidah hukum, Ditinjau dari segi isinya kaidah hukum dapat dibagi menjadi tiga :

- a. Berisi tentang perintah, artinya kaidah hukum tersebut mau tidak mau harus dijalankan atau ditaati, misalnya ketentuan syarat sahnya suatu perkawinan, ketentuan wajib pajak dsb.
- b. Berisi larangan, yaitu ketentuan yang menghendaki suatu perbuatan tidak boleh dilakukan misalnya dilarang mengambil barang

milik orang lain, dilarang bersetubuh dengan wanita yang belum dinikahi secara sah dsb.

- c. Berisi perkenan, yaitu ketentuan yang tidak mengandung perintah dan larangan melainkan suatu pilihan boleh digunakan atau tidak, namun bila digunakan akan mengikat bagi yang menggunakannya, misalnya mengenai perjanjian perkawinan, pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan. Ketentuan ini boleh dilakukan boleh juga tidak dilaksanakan.

Unsur-unsur kaidah hukum. Dari beberapa perumusan tentang hukum yang diberikan para sarjana hukum Indonesia diatas, dapatlah disimpulkan bahwa kaidah hukum itu meliputi beberapa unsur yaitu :

- a. Peraturan mengenai tingkah laku manusia dalam pergaulan masyarakat
- b. Peraturan itu diadakan oleh badan-badan resmi yang berwajib
- c. Peraturan itu bersifat memaksa
- d. Sanksi terhadap pelanggaran peraturan tersebut adalah tegas

Tujuan hukum menurut teori :

1. Teori etis (etische theorie)

Teori ini mengajarkan bahwa hukum bertujuan semata-mata untuk mencapai keadilan. Menurut teori ini, isi hukum semata-mata harus ditentukan oleh kesadaran etis kita mengenai apa yang adil dan apa yang tidak adil. Teori ini pertama kali dikemukakan oleh Aristoteles filsuf Yunani dalam bukunya *Ethica Nicomachea* dan *Rhetorica* yang menyatakan "hukum mempunyai tugas yang suci yaitu memberi kepada setiap orang yang berhak menerimanya". Selanjutnya Aristoteles membagi keadilan dalam 2 jenis, yaitu :

- a. Keadilan distributif, yaitu keadilan yang memberikan kepada setiap orang jatah menurut jasanya. Artinya, keadilan ini tidak menuntut supaya setiap orang mendapat bagian yang sama banyaknya atau bukan persamaannya, melainkan kesebandingan berdasarkan prestasi dan jasa seseorang.
- b. Keadilan komutatif, yaitu keadilan yang memberikan kepada setiap orang jatah yang sama banyaknya tanpa mengingat jasa masing-masing. Artinya hukum menuntut adanya suatu persamaan dalam memperoleh prestasi atau sesuatu hal tanpa memperhitungkan jasa masing-masing.

2. Teori utilitas (utiliteis theorie)

Menurut teori ini, tujuan hukum ialah menjamin adanya kemamfaatan atau kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Pencetus teori ini adalah Jeremy Betham. Dalam bukunya yang berjudul “introduction to the morals and legislation” berpendapat bahwa hukum bertujuan untuk mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah/mamfaat bagi orang.

Apa yang dirumuskan oleh Betham tersebut diatas hanyalah memperhatikan hal-hal yang berfaedah dan tidak mempertimbangkan tentang hal-hal yang konkrit. Sulit bagi kita untuk menerima anggapan Betham ini sebagaimana yang telah dikemukakan diatas, bahwa apa yang berfaedah itu belum tentu memenuhi nilai keadilan atau dengan kata lain apabila yang berfaedah lebih ditonjolkan maka dia akan menggeser nilai keadilan kesamping, dan jika kepastian oleh karena hukum merupakan tujuan utama dari hukum itu, hal ini akan menggeser nilai kegunaan atau faedah dan nilai keadilan.

3. Teori campuran

Teori ini dikemukakan oleh Muckhtar Kusmaatmadja bahwa tujuan pokok dan pertama dari hukum adalah ketertiban. Di samping itu tujuan lain dari hukum adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya menurut masyarakat dan zamannya.

4. Teori normatif-dogmatif.

Tujuan hukum adalah semata-mata untuk menciptakan kepastian hukum (John Austin dan van Kan). Arti kepastian hukum disini adalah adanya melegalkan kepastian hak dan kewajiban. Van Kan berpendapat tujuan hukum adalah menjaga setiap kepentingan manusia agar tidak diganggu dan terjaminnya kepastiannya.

5. Teori Peace (damai sejahtera)

Menurut teori ini dalam keadaan damai sejahtera (peace) terdapat kelimpahan, yang kuat tidak menindas yang lemah, yang berhak benar-benar mendapatkan haknya dan adanya perlindungan bagi rakyat. Hukum harus dapat menciptakan damai dan sejahtera bukan sekedar ketertiban.

7. Fungsi hukum

1. Hukum berfungsi sebagai alat ketertiban dan keteraturan masyarakat. Hukum sbg petunjuk bertingkah laku untuk itu masyarakat harus menyadari adanya perintah dan larangan dalam hukum sehingga fungsi hukum sebagai alat ketertiban masyarakat dapat direalisasikan.
2. Hukum sebagai sarana untuk mewujudkan keadilan sosial lahir batin. Hukum yg bersifat mengikat, memaksa dan dipaksakan oleh alat negara yang berwenang membuat orang takut untuk melakukan pelanggaran karena ada

ancaman hukumnya (penjara, dll) dan dapat diterapkan kepada siapa saja. Dengan demikian keadilan akan tercapai.

3. Hukum berfungsi sebagai alat penggerak pembangunan karena ia mempunyai daya mengikat dan memaksa dapat dimanfaatkan sebagai alat otoritas untuk mengarahkan masyarakat ke arah yg maju.

4. Hukum berfungsi sebagai alat kritik. Fungsi ini berarti bahwa hukum tidak hanya mengawasi masyarakat semata-mata tetapi berperan juga untuk mengawasi pejabat pemerintah, para penegak hukum, maupun aparatur pengawasan sendiri. Dengan demikian semuanya harus bertingkah laku menurut ketentuan yg berlaku dan masyarakat pun akan merasakan keadilan.

5. Hukum berfungsi sebagai sarana untuk menyelesaikan pertengkaran.

8. Sumber Hukum

Sumber hukum adalah segala apa saja (sesuatu) yang menimbulkan aturan-aturan yg mempunyai kekuatan mengikat dan bersifat memaksa, yakni aturan-aturan yang kalau dilanggar mengakibatkan sanksi yang tegas dan nyata bagi pelanggarnya

a. Macam-macam sumber hukum :

- Sumber hukum materiil

Sumber hukum materiil adalah faktor yg turut serta menentukan isi hukum. Dapat ditinjau dari berbagai sudut misalnya sudut ekonomi, sejarah, sosiologi, filsafat, agama, dll. Dalam kata lain sumber hukum materiil adalah faktor-faktor masyarakat yang mempengaruhi pembentukan hukum (pengaruh terhadap pembuat UU, pengaruh terhadap keputusan hakim, dsb). Atau faktor yang ikut mempengaruhi materi (isi) dari aturan-aturan hukum, atau tempat darimana materi hukum itu diambil. Sumber hukum materiil ini merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum.

- Sumber hukum formal

Sumber hukum formal adalah sumber hukum dengan bentuk tertentu yang merupakan dasar berlakunya hukum secara formal. Jadi sumber hukum formal merupakan dasar kekuatan mengikatnya peraturan-peraturan agar ditaati oleh masyarakat maupun oleh penegak hukum. Macam-macam sumber hukum formal :

1. Undang-undang, yaitu suatu peraturan negara yang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat diadakan dan dipelihara oleh penguasa negara

2. Kebiasaan adalah perbuatan manusia yang tetap dilakukan berulang-ulang dalam hal yang sama. Apabila suatu kebiasaan tertentu diterima oleh masyarakat dan kebiasaan itu selalu berulang-ulang dilakukan sedemikian rupa, sehingga tindakan yang berlawanan dengan kebiasaan itu dirasakan sebagai pelanggaran perasaan hukum, maka dengan demikian timbullah suatu kebiasaan hukum, yang oleh pergaulan hidup dipandang sebagai hukum.

3. Jurisprudensi (keputusan hakim) Adalah keputusan hakim yang terdahulu yang dijadikan dasar pada keputusan hakim lain sehingga kemudian

keputusan ini menjelma menjadi keputusan hakim yang tetap terhadap persoalan/peristiwa hukum tertentu.

4. Traktat adalah perjanjian yang diadakan oleh 2 negara atau lebih yang mengikat tidak saja kepada masing-masing negara itu melainkan mengikat pula warga negara-negara dari negara-negara yang berkepentingan.

5. Perjanjian (overeenkomst) adalah suatu peristiwa dimana dua orang atau lebih saling berjanji untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan tertentu. Para pihak yang telah saling sepakat mengenai hal-hal yang diperjanjikan, berkewajiban untuk mentaati dan melaksanakannya (asas (pact sunt servanda).

6. Pendapat sarjana hukum (doktrin) adalah pendapat seseorang atau beberapa orang sarjana hukum yang terkenal dalam ilmu pengetahuan hukum. Doktrin ini dapat menjadi dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusannya.

9. Subyek hukum dan obyek hukum:

Pengertian subyek hukum

- segala sesuatu yang dapat mempunyai hak dan kewajiban menurut hukum
- sesuatu pendukung hak/kewajiban, jadi memiliki wewenang hukum

Pembagian subyek hukum :

a. Manusia sebagai subyek hukum berarti manusia adalah pembawa hak dan kewajiban sehingga dapat melakukan sesuatu tindakan hukum; ia dapat mengadakan persetujuan-persetujuan, menikah, membuat wasiat, dan sebagainya.

b. Badan hukum adalah bukan orang tapi merupakan badan-badan (kumpulan manusia) yang oleh hukum diberi status "persoon" yang mempunyai hak dan kewajiban seperti manusia.

Pengertian Obyek Hukum

- Obyek hukum adalah segala sesuatu yang berguna bagi subyek hukum (manusia atau badan hukum) dan yang dapat menjadi pokok (obyek) suatu hubungan hukum, karena hal itu dapat dikuasai oleh subyek hukum. Biasanya obyek hukum disebut benda.

Latihan Soal

1. Sebutkan pengertian asas hukum !
2. Sebutkan kriteria cakap hukum dan dasar hukumnya !
3. Sebutkan perbuatan hukum yang tidak dapat dilakukan oleh badan hukum selaku subyek hukum sebagaimana manusia sebagai subyek hukum !
4. Sebutkan dan jelaskan 3 (tiga) asas penyelesaian konflik norma !
5. Sebutkan contoh asas hukum umum dan asas hukum khusus !
6. Apa yang dimaksud dengan masyarakat ? Mengapa masyarakat memerlukan hukum ?
7. Apakah yang dimaksud dengan azas hukum dan apakah perbedaannya dengan norma hukum ?
8. Apa perbedaan norma agama, norma kesusilaan dan norma hukum ?
9. Bagaimana pandangan para ahli mendefinisikan hukum ?
10. Apa yang dimaksud dengan :
 - a. Rechtsfeit;
 - b. Onrechmatige daad;
 - c. Naturlikje person;
 - d. Rechts person, jelaskan !
11. Sebutkan dan jelaskan sumber-sumber hukum ?
12. Berikan pengertian secukupnya, tentang Sistem Hukum, Peristiwa Hukum, dan Hubungan Hukum disertai dengan contoh masing-masing !
13. Apa tujuan dari hukum ? dalam hal ini ada tiga pandangan teori, sebutkan dan jelaskan !
14. Bagaimana pembagian hukum menurut isinya? jelaskan ! dengan contohnya !
15. Hak dibedakan atas hak mutlak dan hak nisbi. Jelaskan !

BAB II

PENGANTAR HUKUM INDONESIA

A. Pengertian Pengantar Hukum Indonesia

Pengantar Hukum Indonesia adalah pengetahuan dasar yang berkaitan dengan berbagai hal yang menyangkut dengan hukum yang berlaku sekarang ini di Indonesia (hukum positif). Pengantar Hukum Indonesia memuat dan memberi pengetahuan dasar kepada kita tentang berbagai hal dan aspek yang menyangkut hukum positif Indonesia. Fungsi PHI yaitu sebagai ilmu yang mengajarkan dan menanamkan mengenai dasar-dasar hukum di Indonesia bagi para calon sarjana hukum. Tujuan hukum positif yaitu untuk menciptakan kepastian, keadilan dan kemanfaatan di Indonesia sebagaimana yang berakar pada UUD 1945 pasal 1 ayat 3 yang menjelaskan bahwa Indonesia adalah Negara hukum.

Jenis hukum positif Indonesia terdiri atas hukum tertulis dan hukum yang tidak tertulis. Secara historis sebagian hukum tertulis yang berlaku di Indonesia masih bersumber dari produk hukum colonial Belanda dahulu. Dalam mencapai tujuan maka ilmu hukum positif menggunakan hasil penyelidikan beberapa cabang lain dari ilmu hukum pada umumnya (*algemene rechtswetenschap*).

Cabang-cabang tersebut boleh dianggap sebagai ilmu pembantu (*hulpwetenschap*) bagi ilmu hukum positif sebagai cabang ilmu hukum umum. Cabang-cabang itu antara lain :

1. Sejarah hukum (*rechtsgeschiedenis*)
2. Sosiologi hukum (*rechtssociologie*)
3. Perbandingan hukum (*rechtsvergelijking*)
4. Pelajaran hukum umum (*algemene rechtsleer*)

B. Hubungan, Persamaan dan Perbedaan PHI dan PIH

Hubungan :

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

Persamaan :

1. PHI dan PIH sama-sama merupakan mata kuliah prasyarat dan pengantar atau sebagai mata kuliah dasar (*basis leervakken*) bagi mata kuliah atau studi lanjut tentang

“Hukum” (cabang-cabang hukum positif). Oleh karena itu, PIH dan PHI bukan mata kuliah jurusan atau pilihan.

2. PIH dan PHI merupakan ilmu dasar bagi siapa saja yang ingin mempelajari ilmu hukum secara luas.

3. Objek studi PIH dan PHI adalah “hukum”. PIH dan PHI memperkenalkan konsep-konsep dasar, pengertian-pengertian hukum, dan generalisasi-generalisasi tentang hukum dan teori hukum positif (*dogmatik hukum*) yang secara umum dapat

diaplikasikan.

4. PIH dan PHI memperkenalkan hukum sebagai suatu kerangka yang menyeluruh, yang dapat dilihat dari sudut pandang tertentu, sehingga orang dapat memperoleh suatu overzicht atau suatu pemahaman yang umum dan lengkap tentang hukum. PIH dan PHI menyajikan satu ringkasan yang komprehensif dari konsep atau teori hukum dalam keseluruhan.

Perbedaan :

PIH membahas atau mempelajari dasar-dasar hukum secara umum atau yang berlaku secara universal, misalnya mengenai pengertian-pengertian, konsep-konsep dasar dan teoriteori hukum, serta sejarah terbentuknya hukum dan lembaga-lembaga hukum dari sudut pandang falsafah kemasyarakatan. Sedangkan PHI mempelajari konsep-konsep, pengertian-pengertian dasar dan sejarah terbentuknya hukum dan lembaga-lembaga hukum, aturan-aturan hukum serta teori hukum positif Indonesia.

C. Sejarah Hukum Indonesia

Alur dan sistematika perjalanan sejarah hukum Indonesia terdiri atas tiga fase, yaitu :

1) Sebelum kedatangan bangsa asing

Pada fase ini sistem hukum yang berlaku dalam tata kehidupan masyarakat adalah sistem hukum adat yang sifatnya tidak tertulis. Walaupun tidak tertulis, hukum adat ini tumbuh dan berkembang di tengah masyarakat dan ditaati oleh warga masyarakat serta dilaksanakan/dipertahankan oleh pemangku adat. Dengan demikian pada fase ini hanya ada satu sistem hukum yang berlaku yaitu sistem hukum adat.

2) Kedatangan bangsa asing

- Kedatangan bangsa Arab

Sekitar abad pertengahan mulailah datang pertama kali bangsa Arab dari jazirah Persia dengan maksud untuk berdagang. Mereka pertama kali mendarat di wilayah Aceh (sekarang) dengan maksud berdagang dan membawa barang-barang dari negeri Arab untuk dijual. Mereka menukar/membeli barang hasil bumi dari Indonesia terutama rempah-rempah yang harganya sangat mahal di negeri Arab.

Disamping mereka berdagang, juga menyebarkan agama Islam kepada penduduk yang pada waktu itu masih menganut sistem animisme.

- Kedatangan bangsa Eropa (Belanda)

Pada awalnya bangsa Eropa mengunjungi Indonesia hanya untuk berdagang, namun karena tergiur oleh kekayaan alam Indonesia dan masyarakat pribumi yang polos, lugu dan mudah diperdaya, maka Belanda mememanfaatkannya dengan menerapkan sistem hukumnya dengan menerbitkan suatu ketentuan dasar yang diberi nama *Indische Staatsregeling* (IS) yang saat ini kurang lebih sama dengan UUD. Jadi sistem hukum Indonesia tidak lepas dari dominan, corak dan warna sistem hukum Barat (Belanda).

3) Pasca Kemerdekaan Republik Indonesia

Hal yang penting dicatat dan diutarakan menyangkut sejarah hukum Indonesia pasca kemerdekaan RI 17 Agustus 1945, ialah perihal keberlakuan beberapa UUD hingga saat ini. Hal ini penting karena keberlakuan UUD sekaligus membawa pengaruh dan perubahan terhadap arah politik hukum nasional Indonesia. Keberlakuan UUD pasca kemerdekaan akan diutarakan secara sistematis sebagai berikut :

- UUD 1945 untuk pertama kalinya berlaku mulai tanggal 18 Agustus 1945 – 27 Desember 1949
- 27 Desember 1949 -17 Agustus 1950 berlaku Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS)
- 17 Agustus 1950 sampai 5 Juli 1959 Konstitusi RIS digantikan oleh UUDS
- 5 Juli 1959 melalui Dekrit presiden yang menyatakan kembalinya UUD 1945.

D. OBJEK PHI

- Hukum Positif
- Hukum yang pernah berlaku di Indonesia
- Hukum yang akan datang dan masih merupakan cita-cita (ius constituendu)

E. POLITIK HUKUM

Pernyataan kehendak dari pemerintah negara mengenai hukum yang berlaku di wilayahnya dan ke arah mana hukum akan dikembangkan dan merupakan tujuan dan alasan dibentuknya peraturan per-UU-an.

F. SISTEM HUKUM INDONESIA

Sistem hukum Indonesia merupakan perpaduan beberapa sistem hukum. Sistem hukum Indonesia merupakan perpaduan dari hukum agama, hukum adat, dan hukum negara eropa terutama Belandasebagai Bangsa yang pernah menjajah Indonesia. Belanda berada di Indonesia sekitar 3,5 abad lamanya. Maka tidak heran apabila banyak peradaban mereka yang diwariskan termasuk sistem hukum. Bangsa Indonesia sebelumnya juga merupakan bangsa yang telah memiliki budaya atau adat yang sangat kaya. Bukti peninggalan atau fakta sejarah mengatakan bahwa di Indonesia dahulu banyak berdiri kerajaan-kerajaan hindu-budha seperti Sriwijaya, Kutai, Majapahit, dan lain-lain. Zaman kerajaan meninggalkan warisan-warisan budaya yang hingga saat ini masih terasa. Salah satunya adalah peraturan-peraturan adat yang hidup dan bertahan hingga kini. Nilainilai hukum adat merupakan salah satu sumber hukum di Indonesia. Indonesia merupakan negara dengan penduduk muslim terbesar maka tidak heran apabila bangsa Indonesia juga menggunakan hukum agama terutama Islam sebagai pedoman dalam kehidupan dan juga menjadi sumber hukum Indonesia.

Sistem hukum Eropa Kontinental

Sistem hukum Eropa Kontinental adalah suatu sistem hukum dengan ciri-ciri adanya berbagai ketentuan-ketentuan hukum dikodifikasi (dihimpun) secara sistematis yang akan ditafsirkan lebih lanjut oleh hakim dalam penerapannya. Hampir 60% dari populasi dunia tinggal di negara yang menganut sistem hukum ini.

Sistem hukum umum adalah suatu sistem hukum yang digunakan di Inggris yang mana di dalamnya menganut aliran *frele recht lehre* yaitu di mana hukum tidak dibatasi oleh undang-undang tetapi hakim diberikan kebebasan untuk melaksanakan undang-undang atau mengabaikannya.

Sistem hukum Anglo-Saxon

Sistem Anglo-Saxon adalah suatu sistem hukum yang didasarkan pada yurisprudensi, yaitu keputusan-keputusan hakim terdahulu yang kemudian menjadi

dasar putusan hakim-hakim selanjutnya. Sistem hukum ini diterapkan di Irlandia, Inggris, Australia, Selandia Baru, Afrika Selatan, Kanada (kecuali Provinsi Quebec) dan Amerika Serikat (walaupun negara bagian Louisiana mempergunakan sistem hukum ini bersamaan dengan sistem hukum Eropa Kontinental Napoleon). Selain negara-negara tersebut, beberapa negara lain juga menerapkan sistem hukum Anglo-Saxon campuran, misalnya Pakistan, India dan Nigeria yang menerapkan sebagian besar sistem hukum Anglo-Saxon, namun juga memberlakukan hukum adat dan hukum agama.

Sistem hukum anglo saxon, sebenarnya penerapannya lebih mudah terutama pada masyarakat pada negara-negara berkembang karena sesuai dengan perkembangan zaman. Pendapat para ahli dan praktisi hukum lebih menonjol digunakan oleh hakim, dalam memutus perkara.

Sistem hukum adat/kebiasaan

Hukum Adat adalah seperangkat norma dan aturan adat/kebiasaan yang berlaku di suatu wilayah. misalnya di perkampungan pedesaan terpencil yang masih mengikuti hukum adat. dan memiliki sanksi sesuai dengan aturan hukum yang berlaku di wilayah tertentu.

Sistem hukum islam

Sistem hukum ini semula dianut oleh masyarakat Arab sebagai awal dari timbulnya dan

penyebaran agama Islam. Kemudian berkembang ke negara-negara lain di Asia, Afrika, Eropa dan Amerika secara individual atau kelompok. Sedangkan untuk beberapa Negara di Afrika dan Asia perkembangannya sesuai dengan pembentukan negara itu yang berasaskan ajaran Islam. Bagi negara Indonesia walaupun mayoritas warga negaranya beragama Islam, pengaruh agama itu tidak besar dalam bernegara karena pembentukan negara bukanlah menganut ajaran Islam.

G. KONFLIK HUKUM

Macam-macam Konflik :

1. Konflik diantara sesama peraturan perundang-undangan
2. Konflik antara peraturan perundangan dengan putusan pengadilan
3. Konflik antara peraturan perundangan dengan hukum adat dan hukum kebiasaan

4. Konflik antara putusan pengadilan dan hukum adat

Asas-asas umum dalam menghadapi konflik hukum :

1. Asas Lex Superiori derogat legi Inferiori

Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya mengenyampingkan berlakunya peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya, apabila kedua peraturan perundang-undangan tersebut memuat ketentuan yang saling bertentangan.

2. Asas Lex Specialis derogat legi Generalis

Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya mengenyampingkan berlakunya peraturan perundang-undangan yang lebih rendah

tingkatannya, apabila kedua peraturan perundang-undangan tersebut memuat ketentuan yang saling bertentangan.

3. Asas Lex Posteriori derogat legi Priori

Peraturan perundang-undangan yang kemudian (baru) mengenyampingkan berlakunya peraturan perundang-undangan yang terdahulu (lama), apabila kedua peraturan perundang-undangan tersebut memuat ketentuan yang saling bertentangan (konflik).

H. PEMBIDANGAN HUKUM

1. Hukum Perdata

□Pengertian Hukum Perdata

Hukum Perdata adalah ketentuan yang mengatur hak-hak dan kepentingan antara individu-individu dalam masyarakat. Dalam tradisi hukum di daratan Eropa (civil law) dikenal pembagian hukum menjadi dua yakni hukum publik dan hukum privat atau hukum perdata. Dalam sistem Anglo-Saxon (common law) tidak dikenal pembagian semacam ini.

□Sejarah Hukum Perdata

Hukum perdata Belanda berasal dari hukum perdata Perancis yaitu yang disusun berdasarkan hukum Romawi 'Corpus Juris Civilis' yang pada waktu itu dianggap sebagai

hukum yang paling sempurna. Hukum Privat yang berlaku di Perancis dimuat dalam dua kodifikasi yang disebut (hukum perdata) dan Code de Commerce (hukum dagang).

Sewaktu Perancis menguasai Belanda (1806-1813), kedua kodifikasi itu diberlakukan di

negeri Belanda yang masih dipergunakan terus hingga 24 tahun sesudah kemerdekaan

Belanda dari Perancis (1813). Pada Tahun 1814 Belanda mulai menyusun Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Sipil) atau KUHS Negeri Belanda, berdasarkan kodifikasi hukum.

Belanda yang dibuat oleh J.M. Kemper disebut Ontwerp Kemper. Namun, sayangnya Kemper meninggal dunia pada 1824 sebelum menyelesaikan tugasnya dan dilanjutkan oleh Nicolai yang menjabat sebagai Ketua Pengadilan Tinggi Belgia.

Keinginan Belanda tersebut terealisasi pada tanggal 6 Juli 1830 dengan pembentukan dua kodifikasi yang baru diberlakukan pada tanggal 1 Oktober 1838 oleh karena telah terjadi pemberontakan di Belgia yaitu :

- BW [atau Kitab Undang-Undang Hukum Perdata-Belanda].

- WvK [atau yang dikenal dengan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang]

Menurut J. Van Kan, kodifikasi BW merupakan terjemahan dari Code Civil hasil jiplakan

yang disalin dari bahasa

□Asas Hukum Perdata

Beberapa asas yang terkandung dalam KUHPerdata yang sangat penting dalam Hukum

Perdata yaitu:

1. Asas kebebasan berkontrak

Asas ini mengandung pengertian bahwa setiap orang dapat mengadakan perjanjian apapun juga, baik yang telah diatur dalam undang-undang, maupun yang belum diatur dalam undang-undang (lihat Pasal 1338 KUHPdt). Asas kebebasan berkontrak dapat dianalisis dari ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUHPdt, yang berbunyi: “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

2. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme dapat disimpulkan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUHPdt. Pada pasal tersebut ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata kesepakatan antara kedua belah pihak. Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, melainkan cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Kesepakatan adalah persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang dibuat oleh kedua belah pihak.

3. Asas Kepercayaan

Asas kepercayaan mengandung pengertian bahwa setiap orang yang akan mengadakan perjanjian akan memenuhi setiap prestasi yang diadakan diantara mereka dibelakang hari

2. HUKUM PIDANA

□ Pengertian Hukum Pidana

Hukum Pidana adalah keseluruhan dari peraturan-peraturan yang menentukan perbuatan apa yang dilarang dan termasuk ke dalam tindak pidana, serta menentukan hukuman apa yang dapat dijatuhkan terhadap yang melakukannya.

Menurut Prof. Moeljatno, S.H. Hukum Pidana adalah bagian daripada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturanaturan

untuk :

1. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan dan yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.

2. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.

3. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut. Sedangkan menurut Sudarsono, pada prinsipnya Hukum Pidana adalah yang mengatur

tentang kejahatan dan pelanggaran terhadap kepentingan umum dan perbuatan tersebut diancam dengan pidana yang merupakan suatu penderitaan.[3]

Dengan demikian hukum pidana bukanlah mengadakan norma hukum sendiri, melainkan sudah terletak pada norma lain dan sanksi pidana. Diadakan untuk menguatkan ditaatinya norma-norma lain tersebut, misalnya norma agama dan kesusilaan

□ Sumber-Sumber Hukum Pidana

Sumber Hukum Pidana dapat dibedakan atas sumber hukum tertulis dan sumber hukum yang tidak tertulis. Di Indonesia sendiri, kita belum memiliki Kitab

Undang-Undang Hukum Pidana Nasional, sehingga masih diberlakukan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana warisan dari pemerintah kolonial Hindia Belanda.

□Asas-Asas Hukum Pidana

1. Asas Legalitas, tidak ada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam Peraturan Perundang-Undangan yang telah ada sebelum perbuatan itu dilakukan (Pasal 1 Ayat (1) KUHP). Jika sesudah perbuatan dilakukan ada perubahan dalam Peraturan Perundang-Undangan, maka yang dipakai adalah aturan yang paling ringan sanksinya bagi terdakwa (Pasal 1 Ayat (2) KUHP)

2. Asas Tiada Pidana Tanpa Kesalahan, Untuk menjatuhkan pidana kepada orang yang

telah melakukan tindak pidana, harus dilakukan bilamana ada unsur kesalahan pada diri orang tersebut.[4]

3. Asas teritorial, artinya ketentuan hukum pidana Indonesia berlaku atas semua peristiwa pidana yang terjadi di daerah yang menjadi wilayah teritorial Negara Kesatuan Republik Indonesia, termasuk pula kapal berbendera Indonesia, pesawat terbang Indonesia, dan gedung kedutaan dan konsul Indonesia di negara asing (pasal 2 KUHP).

4. Asas nasionalitas aktif, artinya ketentuan hukum pidana Indonesia berlaku bagi semua WNI yang melakukan tindak pidana di mana pun ia berada (pasal 5 KUHP).

5. Asas nasionalitas pasif, artinya ketentuan hukum pidana Indonesia berlaku bagi

semua tindak pidana yang merugikan kepentingan negara (pasal 4 KUHP).

□Macam-Macam Pidana

Mengenai hukuman apa yang dapat dijatuhkan terhadap seseorang yang telah bersalah

melanggar ketentuan-ketentuan dalam undang-undang hukum pidana, dalam Pasal 10 KUHP ditentukan macam-macam hukuman yang dapat dijatuhkan, yaitu sebagai berikut:

Hukuman-Hukuman Pokok

1. Hukuman mati, tentang hukuman mati ini terdapat negara-negara yang telah menghapuskan bentuknya hukuman ini, seperti Belanda, tetapi di Indonesia sendiri hukuman mati ini kadang masih diberlakukan untuk beberapa hukuman walaupun masih banyaknya pro-kontra terhadap hukuman ini.

2. Hukuman penjara, hukuman penjara sendiri dibedakan ke dalam hukuman penjara seumur hidup dan penjara sementara. Hukuman penjara sementara minimal 1 tahun dan maksimal 20 tahun. Terpidana wajib tinggal dalam penjara selama masa hukuman dan wajib melakukan pekerjaan yang ada di dalam maupun di luar penjara dan terpidana tidak mempunyai Hak Vistol.

3. Hukuman kurungan, hukuman ini kondisinya tidak seberat hukuman penjara dan dijatuhkan karena kejahatan-kejahatan ringan atau pelanggaran. Biasanya terdakwa dapat memilih antara hukuman kurungan atau hukuman denda.[butuh rujukan] Bedanya hukuman kurungan dengan hukuman penjara adalah pada hukuman kurungan terpidana tidak dapat ditahan di luar tempat daerah tinggalnya kalau ia tidak mau sedangkan pada hukuman penjara dapat dipenjarakan di mana saja, pekerjaan paksa yang dibebankan kepada terpidana penjara lebih berat

dibandingkan dengan pekerjaan yang harus dilakukan oleh terpidana kurungan dan terpidana kurungan mempunyai Hak Vistol (hak untuk memperbaiki nasib) sedangkan pada hukuman penjara tidak demikian.

4. Hukuman denda, Dalam hal ini terpidana boleh memilih sendiri antara denda dengan kurungan. Maksimum kurungan pengganti denda adalah 6 Bulan.

5. Hukuman tutupan, hukuman ini dijatuhkan berdasarkan alasan-alasan politik terhadap orang-orang yang telah melakukan kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara oleh KUHP.

Hukuman Tambahan Hukuman tambahan tidak dapat dijatuhkan secara tersendiri melainkan harus disertakan pada hukuman pokok, hukuman tambahan tersebut antara lain:

1. Pencabutan hak-hak tertentu.
2. Penyitaan barang-barang tertentu.
3. Pengumuman keputusan hakim.

3. HUKUM ADAT

□Pengertian Hukum Adat

Hukum Adat adalah wujud gagasan kebudayaan yang terdiri atas nilai-nilai budaya, norma, hukum, dan aturan-aturan yang satu dengan lainnya berkaitan menjadi suatu sistem dan memiliki sanksi riil yang sangat kuat. Contohnya sejak jaman dulu, Suku Sasak di Pulau Lombok dikenal dengan konsep Gumi Paer atau Paer. Paer adalah satu kesatuan sistem teritorial hukum, politik, ekonomi, sosial budaya, kemanan dan kepemilikan yang melekat kuat dalam masyarakat .

Dalam perkembangannya, hukum adat mengandung dua arti yaitu :

1. Hukum kebiasaan yang bersifat tradisional disebut juga hukum adat. Yaitu hukum yang dipertahankan dan berlaku di lingkungan masyarakat hukum adat tertentu. Contoh: hukum adat Batak, hukum adat Jawa, dll.

2. Hukum kebiasaan. Yaitu hukum yang berlaku dalam kehidupan masyarakat, dalam hubungan pergaulan antara yang satu dan yang lain, dalam lembaga-lembaga masyarakat dan dalam lembaga-lembaga kenegaraan, kesemuanya yang tidak tertulis dalam bentuk perundangan.

Ciri-ciri hukum adat adalah :

1. Tidak tertulis dalam bentuk perundangan dan tidak dikodifikasi.
2. Tidak tersusun secara sistematis.
3. Tidak dihimpun dalam bentuk kitab perundangan.
4. Tidak tertatur.
5. Keputusannya tidak memakai konsideran (pertimbangan).
6. Pasal-pasal aturannya tidak sistematis dan tidak mempunyai penjelasan.

□Pengakuan Adat oleh Hukum Formal

Mengenai persoalan penegak hukum adat Indonesia, ini memang sangat prinsipil karena adat merupakan salah satu cermin bagi bangsa, adat merupakan identitas bagi bangsa, dan identitas bagi tiap daerah. Dalam kasus sala satu adat suku Nuauulu yang terletak di daerah Maluku Tengah, ini butuh kajian adat yang sangat mendetail lagi, persoalan kemudian adalah pada saat ritual adat suku tersebut, dimana proses adat itu membutuhkan kepala manusia sebagai alat atau prangkat proses ritual adat suku Nuauulu tersebut. Dalam penjatuhan pidana oleh sala satu Hakim pada Pergadilan Negeri Masohi di Maluku Tengah, ini pada penjatuhan hukuman mati,

sementara dalam Undang-undang Kekuasaan Kehakiman Nomor 4 tahun 2004. dalam Pasal 28 hakim harus melihat atau mempelajari kebiasaan atau adat setempat dalam menjatuhkan putusan pidana terhadap kasus yang berkaitan dengan adat setempat.

Dalam kerangka pelaksanaan Hukum Tanah Nasional dan dikarenakan tuntutan masyarakat adat maka pada tanggal 24 Juni 1999, telah diterbitkan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No.5 Tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat.

Peraturan ini dimaksudkan untuk menyediakan pedoman dalam pengaturan dan pengambilan kebijaksanaan operasional bidang pertanahan serta langkah-langkah penyelesaian masalah yang menyangkut tanah ulayat.

Peraturan ini memuat kebijaksanaan yang memperjelas prinsip pengakuan terhadap "hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat hukum adat" sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 3 UUPA. Kebijakan tersebut meliputi :

1. Penyamaan persepsi mengenai "hak ulayat" (Pasal 1)
2. Kriteria dan penentuan masih adanya hak ulayat dan hak-hak yang serupa dari masyarakat hukum adat (Pasal 2 dan 5).
3. Kewenangan masyarakat hukum adat terhadap tanah ulayatnya (Pasal 3 dan 4)

Indonesia merupakan negara yang menganut pluralitas di bidang hukum, dimana

diakui keberadaan hukum barat, hukum agama dan hukum adat. Dalam prakteknya (deskriptif) sebagian masyarakat masih menggunakan hukum adat untuk mengelola ketertiban di lingkungannya.

Di tinjau secara preskripsi (dimana hukum adat dijadikan landasan dalam menetapkan keputusan atau peraturan perundangan), secara resmi, diakui keberadaannya namun dibatasi dalam peranannya. Beberapa contoh terkait adalah UU dibidang agraria No.5 / 1960 yang mengakui keberadaan hukum adat dalam kepemilikan tanah.

Latihan Soal

1. Tuliskan pembedangan hukum yang saudara ketahui!
2. Uraikanlah perbedaan antara Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara!
3. Tuliskan apa saja yang dibahas dan dikaji oleh hukum keluarga!
4. Tuliskan pengertian Hukum Acara serta tunjukkan pula kegunaannya!
5. Siapa saja yang menjadi pendukung hak dan kewajiban Hukum Internasional?
6. Uraikan teori-teori tentang kekuasaan dari penguasa!
7. Apa yang menyebabkan orang terikat dalam Hukum Perikatan?
8. Uraikanlah sistem kewarisan dalam Hukum Adat!
9. Mengapa Hukum Pidana itu dinamakan Hukum Sanksi?
10. Uraikanlah paling sedikit 3 (tiga) asas dalam Hukum Acara?
11. Uraikanlah min. 2 asas Hukum Internasional!

BAB III HUKUM PERDATA

A. Sejarah Hukum Perdata.

1. Hukum perdata Belanda

Hukum perdata Belanda berasal dari hukum perdata Prancis yang berInduk pada *code Civil* Prancis. Pada zaman pemerintahan Napoeleon Bonaparte. Prancis pernah menjajah Belanda dan Code Civil Prancis diberlakukan pula di Belanda. Setelah Belanda merdeka, Belanda menginginkan pembentukan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek, BW*) yang bebas dari pengaruh kekuasaan Prancis. Keinginan ini direalisasikan dengan cara membentuk kodifikasi hukum perdata Belanda. pada dasarnya kodifikasi bentuk nasional Belanda isi dan bentuknya sebagian besar serupa dengan Code civil Prancis. Menurut J.van Kan, BW Belanda adalah saduran dari code civil Prancis, hasil jiplakan yang disalin dari bahasa Prancis ke dalam Bahasa Belanda.

2. Hukum perdata Indonesia.

Karena Belanda pernah menjajah Indonesia maka BW Belanda diberlakukan pula di Indonesia. BW sebenarnya merupakan suatu aturan hukum yang dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda yang ditujukan bagi kaum golongan warga negara bukan asli yaitu dari Eropa, Tionghoa dan juga timur asing. Namun berdasarkan kepada pasal 2 aturan peralihan Undang-undang Dasar 1945, seluruh peraturan yang dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda berlaku bagi warga negara Indonesia (asas konkordasi). BW di Indonesia disebut Kitab Undang-Undang Hukum perdata Indonesia. Selain dari KUHPdt, hukum perdata Indonesia meliputi juga UU RI misalnya, UU Nomor 1 thn 1974 tentang Perkawinan dan Perceraianm UU Nomor 5 tahun 1960 tentang tata guna tanah, serta keputusan Presiden Nomor 12 tahun 1983 tentang penataan dan Peningkatan pembinaan penyelenggaraan Catatan sipil.

B. Sumber Hukum Perdata

Sumber hukum perdata adalah asal mula hukum perdata atau tempat dimana hukum perdata ditemukan. Asal mula itu menunjuk pada sejarah asalnya dan pembentukannya, sedangkan "tempat" menunjuk pada rumusan-rumusan itu dimuat, dan diumumkan, dan dapat dibaca. Jika asal mula itu menunjuka pada sejarah asal dan pembentukan. asalnya dari BW Belanda dan pembentuknya adalah pembentuk kodifikasi Belanda. Sumber dalam arti asal dan pembentukannya ini disebut **sumber dalam arti Formal**, sedangkan Jika sumber itu menunjuk pada tempat rumusan itu dimuat, diumumkan, dan dapat dibaca, tempat dimuat dan dibaca itu adalah Lembaran Negara Belanda yg disebut *Staatsblad* dan dalam arti tempat dimuat dan dapat dibaca ini disebut sumber dalam arti materiel.

C. Hukum tentang orang (PersonenRecht)

Hukum tentang orang adalah keseluruhan kaidah-kaidah hukum yang mengatur tentang subjek hukum dan wewenangnya, kecakapan, domisili, dan catatan sipil. Subjek Hukum adalah pendukung hak dan kewajiban yang disebut orang.

Orang menurut konsep hukum terdiri atas manusia dan badan hukum. Manusia adalah subjek hukum menurut konsep biologis dan badan hukum adalah subjek hukum menurut konsep yuridis.

A. Manusia

Pengakuan terhadap manusia sebagai subjek hukum sejak masih di dalam kandungan ibunya dengan ketentuan dilahirkan hidup (Pasal 2 KUHPdt). Setiap orang semenjak lahir hingga meninggal dunia dinamakan subjek hukum. Sebagai subjek hukum manusia memiliki hak dan kewajiban. Wewenang dari seseorang untuk melakukan dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu : (1) wewenang untuk mempunyai hak (*rechtsbevoegdheid*), dan (2) wewenang untuk melakukan (menjalankan) perbuatan hukum dan faktor yang mempengaruhinya. Pada dasarnya semua orang mempunyai hak, namun tidak semua orang mempunyai kewenangan hukum (hak dan kewajiban).

Orang yang berwenang untuk melakukan perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa/cakap (*Bekwaam*) yakni :

1. Usia/Umur
2. Status social (kawin atau belum kawin)

Azas-Azas Hukum Pribadi yakni :

1. Azas yang melindungi Hak Asasi Manusia (Pasal 1 dan Pasal 3 KUHPdata)
2. Asas agar setiap orang mempunya Nama dan Tempat Kediaman/Domisili (Pasal 5a dan Bagian 3 BAB II Buku I KUHPdata)
3. Azas perlindungan kepada orang-orang yang tidak cakap melakukan perbuatan hukum (*Rechton Bekwaam*) (Pasal 1330 KUHPdata).

B. Badan Hukum

Badan hukum adalah subjek hukum ciptaan manusia berdasar pada undang-undang, diberi status sebagai pendukung hak dan kewajiban. Ketentuan tentang badan hukum didalam KUHPdt terdapat 13 Pasal dimulai dari pasal 1653 s.d. Pasal 1665 KUHPdt. Menurut ketentuan Undang-Undang eksistensi badan hukum di Indonesia diklasifikasikan menjadi tiga golongan, yaitu :

- a. Badan hukum dibentuk oleh pemerintah (Penguasa Negara)
- b. Badan hukum yang diakui oleh pemerintah (Penguasa Negara)
- c. Badan hukum yang diperbolehkan atau untuk suatu tujuan tertentu yang bersifat ideal.

D. Hukum Keluarga (Familierecht)

Istilah hukum keluarga berasal dari terjemahan kata *Familierechts* (Belanda) atau *law of familie* (Inggris). Ali Affandi mengatakan bahwa Hukum keluarga adalah “keseluruhan ketentuan yang mengatur hubungan hukum yang bersangkutan dengan kekeluargaan sedarah dan kekeluargaan karena perkawinan (perkawinan, kekuasaan orang tua, perwalian, pengampunan, keadaan tak hadir)” (Affandi, 1986:93).

Ada dua pokok kajian yang dikemukakan oleh Ali Affandi yaitu mengatur hubungan hukum yang berkaitan (1) Kekeluargaan sedarah, dan (2) Perkawinan. Kekeluargaan sedarah adalah pertalian keluarga yang terdapat pada beberapa orang yang mempunyai leluhur yang sama sedangkan kekeluargaan karena perkawinan adalah pertalian keluarga yang terdapat karena perkawinan antara seorang dengan keluarga sedarah dari istri (suaminya).

Asas-Asas Hukum Keluarga

Berdasarkan KUHPerdara dan UU Nomor 1 tahun 1974 ditemukan 5 (lima) asas yang paling prinsip dalam Hukum Keluarga, yaitu :

1. Asas Monogami (Pasal 27 BW; Pasal 3 UU Nomor 1 Tahun 1974),
2. Asas Konsensual (Pasal 28 KUHPerdara; Pasal 6 UU Nomor 1 Tahun 1974),
3. Asas Persatuan bulat (Pasal 119 KUHPerdara),
4. Asas Proporsional (Pasal 31 UU Nomor 1 Tahun 1974), dan
5. Asas tak dapat dibagi-bagi (Pasal 331 KUHPerdara).

Ruang Lingkup Hukum Keluarga

Ruang lingkup kajian hukum keluarga yaitu:

1. Perkawinan,
2. Perceraian,
3. Harta Benda dalam Perkawinan,
4. Kekuasaan Orang Tua,
5. Pengampunan, dan
6. Perwalian.

E. Eksistensi Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 secara umum memuat peraturan peralihan. Maksud dari dibuat nya peraturan peralihan ini adalah untuk menjadi dasar berlakunya suatu peraturan secara terus menerus sampai ada suatu

peraturan baru yang dapat menggantikannya sehingga kevakuman hukum (*Rechtvacuum*) didalam masyarakat dapat dihindari.

Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 Praamendemen menentukan:

“segala badan negara dan peraturan yang ada masih berlangsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”

Untuk mempertegas berlakunya pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945, pada tanggal 0 Oktober 1945 presiden mengadakan dan mengumumkan Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 1945.

Jadi berdasarkan pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945, keberadaan Hukum Perdata pada tanggal 17 Agustus 1945 diteruskan berlakunya di Indonesia hingga terbentuknya kodifikasi dan unifikasi hukum perdata baru yang dapat menggantikan hukum perdata yang berlaku sebelumnya.

F. Hukum Perikatan dan Perjanjian (*Verbintenissenrecht*)

1. Definisi Perikatan

Perikatan adalah hubungan hukum yang terjadi antara dua (2) orang atau lebih, yang terletak didalam lapangan harta kekayaan, dimana pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak yang lainnya wajib memenuhi prestasi.

2. Objek dan Subjek Perikatan

- Objek perikatan yaitu yang merupakan hak dari kreditor dan kewajiban dari debitor. Yang menjadi objek perikatan adalah *prestasi* yaitu hal pemenuhan perikatan.
- Subjek perikatan adalah para pihak pada suatu perikatan, yaitu kreditor yang berhak dan debitor yang berkewajiban atas prestasi. Apabila seorang debitor tidak memenuhi atau tidak menepati perikatan tersebut maka disebut ingkar janji (*wanprestasi*) namun sebelum ditetapkan ingkar janji terlebih dahulu harus dilakukan somasi (*ingebrekestelling*/Pasal 1238 KUHPdt), yaitu suatu peringatan kepada debitor agar memenuhi kewajibannya.

3. Perikatan Yang Timbul Karena Perjanjian atau Undang-Undang

- Menurut pasal 1233 BW sumber hukum perikatan berasal dari perjanjian dan Undang-Undang
- Perikatan yang berasal dari perjanjian, dapat bersumber dari pasal 1313 KUHPdt namun perikatan yang berasal dari perjanjian haruslah merupakan perjanjian yang berada didalam ruang lingkup harta kekayaan
- Perikatan yang berasal dari Undang-Undang terbagi menjadi dua yaitu:
 - o Undang-Undang saja
 - Perikatan yang timbul karena telah diatur dalam UU contohnya Hak dan kewajiban alimansi (Pasal 104 KUHPdt jo. Pasal 41 UU No1 Tahun 1974)
 - o Perbuatan manusia
 - Perikatan yang timbul dari UU karena perbuatan manusia meliputi (1) Perwakilan sukarela (Pasal 1354-1358 KUHPdt); (2) Pembayaran tak terutang (Pasal 1359 KUHPdt); (3) Perbuatan melanggar hukum (Pasal 1365 KUHPdt)

4. Berakhirnya suatu perikatan

Menurut ketentuan pasal 1381 KUHPdt, suatu perikatan hapus dikarenakan beberapa hal:

- a) Pembayaran
- b) Penawaran bayar tunai diikuti penyimpanan
- c) Pembaruan utang
- d) Kompensasi atau Imbalan
- e) Pencampuran utang
- f) Pembebasan utang
- g) Batal dan pembatalan

- h) Hilangnya benda yang diperjanjikan
- i) Timbul syarat yang membatalkan
- j) Daluarsa

G. Hukum Waris

Hukum waris adalah hukum yang mengatur kedudukan hukum harta kekayaan seseorang yang telah meninggal, terutama berpindahnya harta kekayaan itu kepada orang lain. Didalam praktik terdapat pluralism hukum waris yang terdapat tiga sistem hukum yang mengatur tentang Hukum Waris.

a) Hukum Waris BW

Hukum waris BW diberlakukan bagi keturunan Tionghua dan Eropa sebagaimana disebutkan dalam Buku II BW perihal warisan *title* 12 sampai dengan *title* 18. Hukum waris BW secara umum meliputi sistem individual, bilateral dan perderajatan.

b) Hukum Waris Islam

Hukum waris islam berlaku bagi orang Indonesia yang beragama islam berdasarkan S.1854 No.192. Ketentuan tentang waris selanjutnya tertuang dalam Buku II tentang Hukum Kewarisan Kompilasi Hukum Islam (Inpres No.1 Tahun 1991).

c) Hukum Waris Adat

Hukum waris adat berlaku bagi orang Indonesia asli, yaitu suku bangsa yang hidup di wilayah Indonesia. Hukum waris berdasarkan adat secara umum terbagi menjadi tiga sistem yaitu *Patrilineal*, *Matrilineal*, dan *Bilateral*.

H. Sistematika Hukum Perdata

Dikenal 2 (dua) macam sistematika Hukum Perdata, yaitu sistematika menurut ilmu pengetahuan (doktrin) dan sistematika menurut pembentuk undang-undang (wetgever).

Ilmu pengetahuan membagi Hukum Perdata menjadi 4 (empat) bidang, yaitu :

- a. Hukum tentang Pribadi
- b. Hukum tentang Keluarga
- c. Hukum tentang Harta Kekayaan; dan

d. Hukum tentang Waris

Sedangkan pembentuk undang-undang membagi Hukum Perdata menjadi 4 (empat) buku, yaitu :

- a. Buku Kesatu tentang Orang (*van persoonen*)
- b. Buku Kedua tentang Benda (*van zaken*)
- c. Buku Ketiga tentang Perikatan (*van verbintennissen*)
- d. Buku Keempat tentang Pembuktian dan Daluwarsa (*van bewijs en verjaring*)

Hubungan kedua sistematika ini adalah pada sistematika menurut doktrin Hukum tentang Pribadi dan Hukum tentang Keluarga diatur dalam Buku Kesatu tentang Orang (*van persoonen*) pada Sistematika hukum perdata menurut BW. Dan Hukum harta kekayaan dan waris dalam sistematika menurut doktrin diatur dalam Buku Kedua dan Ketiga dalam sistematika menurut BW.

I. Hukum Benda

1. Pengertian

Hukum Benda adalah hukum yang mengatur hubungan subjek hukum dengan benda, yang menimbulkan hak kebendaan. Hukum benda merupakan bagian dari Hukum Harta Kekayaan. Diatur dalam Buku II KUHPperdata, Pasal 499 sampai dengan Pasal 1232.

2. Sistem Hukum Benda

Hukum Benda mempunyai sistem tertutup (*dwingend Recht*), artinya seseorang hanya dapat mengadakan hak-hak kebendaan yang lain, selain yang diatur dalam Buku II KUHPperdata. Berbeda dengan Buku III KUHPperdata (tentang perikatan) yang bersifat terbuka (*aanvullendrecht*).

3. Pengertian Benda

Menurut pasal 499 KUHPperdata, pengertian benda atau “*zaak*” adalah ; “segala sesuatu yang dapat menjadi objek hak milik”.

Namun pengertian “benda” yang dimaksud KUHPperdata adaah benda berwujud seperti kendaraan, tanah, dan lain-lain. Sedangkan benda tidak berwujud seperti hak cipta, hak angket, dll tidak di atur dalam KUHPperdata, tetapi diatur dengan undang-undang tersendiri, yaitu Undang-Undang Perlindungan HAKI (Hak Atas Kekayaan Intelektual).

4. Macam-macam Benda

Benda dapat dibedakan atas :

1. Benda berwujud dan tidak berwujud (Psl. 503 KUHPperdata)
2. Benda bergerak dan tidak bergerak (Psl. 504 KUHPperdata)

3. Benda dapat dipakai habis dan tidak dapat di pakai habis (Psl. 505 KUHPerdato)
4. Benda yang sudah ada dan benda yang akan ada (Psl. 1334 KUHPerdato)
5. Benda dalam perdagangan dan diluar perdagangan (Psl.537, Psl.1444 dan Psl.1445 KUHPerdato)
6. Benda yang dapat dibagi dan tidak dapat dibagi (Psl.1296 KUHPerdato)
7. Benda terdaftar dan tidak terdaftar (Undang-Undang Hak Tanggungan, Fidusia)
8. Benda atas nama dan tidak atas nama (Psl.613 KUHPerdato jis Undnag-Undang Pokok Agraria dan Peraturan Pemerintah No.24/1997 tentang Pendaftaran Tanah).

5. Pengertian Hak Kebendaan

Hak Kebendaan, ialah : Hak mutlak atas suatu benda dimana hak itu memberikan kekuasaan langsung atas suatu benda dan dapat dipertahankan terhadap siapapun juga.

Hak kebendaan dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam, yaitu :

1. Hak menikmati, seperti hak milik, bezit, hak memungut (pakai) hasil, dan mendiami.
2. Hal yang memberikan jaminan, seperti gadai, fidusia, hak tanggungan, hipotek, dan sistem resi gudang.

J. Hukum Keluarga

Hukum keluarga adalah Keseluruhan ketentuan yang mengatur hubungan hukum antara keluarga sedarah dan keluarga karena perkawinan (perkawinan, kekuasaan orang tua, perwalian, dan pengampuan).

1. Hukum Perkawinan

KUHPerdato tidak memberikan definisi/pengertian perkawinan, hanya dalam pasal 26 diberikan batasan sebagai berikut. Pasal 26 KUHPerdato, berbunyi :

“Undang-undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata”.

Berbeda dengan KUHPerdato, Undang-Undang Perkawinan Nomor 1/974, yang mulai berlaku tanggal 2 Januari 1974, tetapi berlaku efektif baru pada 1 Oktober 1975, merumuskan pengertian perkawinan dalam pasal 1 sebagai berikut :

“Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa menentukan sah tidak nya perkawinan adalah agama yang dianut oleh calon mempelai. Namun

demikian perkawinan harus dicatat menurut peraturan undang-undang yang berlaku (Pasal 2 ayat 2).

2. Akibat Hukum Perkawinan (Menurut KUHPerduta dan Undang-Undang Perkawinan)

1. Terhadap hubungan suami-istri

Diatur dalam Pasal 103 sampai Pasal 118.

2. Terhadap harta kekayaan

Menurut KUHPerduta, diatur dalam Pasal 119 sampai dengan Pasal 138 KUHPerduta. Perjanjian Perkawinan diatur dalam Pasal 139 sampai dengan Pasal 167 KUHPerduta.

3. Terhadap kedudukan anak

KUHPerduta mengenal dua macam anak, yaitu :

- 1) Anak sah
- 2) Anak tidak sah

3. Perwalian (Menurut KUHPerduta dan Undang-Undang Perkawinan)

Diatur dalam :

1. Pasal 1331 sampai dengan Pasal 418a KUHPerduta
2. Pasal 50 sampai dengan Pasal 54 Undang-Undang Perkawinan

Perwalian adalah penguasaan terhadap pribadi dan pengurusan harta kekayaan seorang anak yang belum dewasa, jika anak itu tidak berada dibawah kekuasaan orang tua.

Dengan demikian anak yang orang tuanya telah bercerai atau jika salah satu dari mereka atau semua (keduanya) telah meninggal dunia atau karena lahir diluar nikah berada di bawah perwalian.

Ada 3 jenis perwalian, yakni :

1. Perwalian menurut undang-undang (345 KUHPerduta)
2. Perwalian menurut wasiat (Pasal 355 KUHPerduta)
3. Perwalian yang diangkat hakim (Pasal 359 KUHPerduta)

Perwalian berakhir, jika :

1. Anak yang dibawah perwalian telah dewasa;
2. Anak itu meninggal dunia; dan
3. Wali meninggal dunia, atau dibebaskan atau dipecat dari perwalian.

4. Pengampunan (*Curatele*)

Keadaan dimana seseorang (curandus yang sudah dewasa) karena sifat-sifat pribadinya dianggap tidak cakap atau tidak dalam segala hal cakap untuk bertidak sendiri dalam lalu lintas hukum.

Diatur dalam Pasal 433 samapi dengan Pasal 462 KUHPperdata. Pada Pasal 433 dapat dilihat dari ketentuan ini ada 3 alasan tentang pengampunan, yaitu :

1. Dunggu (bodoh);
2. Sakit ingatan (gila);
3. Boros

Yang bisa mengajukan permohonan pengampunan :

1. Keluarga sedarah
2. Suami terhadap istrinya /sebaliknya (Pasal 434 ayat 3)
3. Diri sendiri (Pasal 434 ayat 4)
4. Kejaksanaan (Pasal 435)

Pengampunan berakhir jika sebab-sebab yang ditaruh dalam pengampunan sudah hilang, sehingga dapat di cabut oleh hakim berdasarkan Pasal 46

5. Adopsi (Pengangkatan Anak)

Pengertian adopsi ;

- a. Menurut hukum adat, adopsi adalah suatu perbuatan hukum yang memberi kedudukan kepada seorang anak orang lain yang sama seperti nak yang sah.
- b. Dalam PP Nomor 54/2007 tentang Pelaksanaan Pengkatan Anak, Pengertian adopsi adalah suatu perbuatan hukum yang mengalihkan seseorang anak dari lingkungan kekuasaan orang tua, wali yang sah, atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan, dan membesarkan anak tersebut ke dalam lingkungan keluarga orng tua angkat.

Dalam Hukum Islam diperbolehkan melakukan pengangkatan anak selama tidak diangkat sebagai anak kandung.

6. Putusnya Perkawinan (Menurut KUHPperdata dan Undang-Undang Perkawinan)

Menurut KUHPperdata

Dalam Pasal 199 KUHPperdata, disebutkan 4 (empat) cara pemutusan perkawinan secara lilmitatif, yaitu :

- 1) Karena kematian;
- 2) Karena keadaan tak hadir (Pasal 493 sampai dengan 495 KUHPperdata)

- 3) Karena pisah meja dan ranjang (*scheiding van tafel en bed*, Pasal 200 sampai dengan Pasal 206 sampai dengan Pasal 206 KUHPerdara);
- 4) Karena Perceraian (Pasal 207 sampai dengan Pasal 232 KUHPerdara)

7. Akibat hukum dari perceraian

- 1) Berkaitan dengan hak dan kewajiban suami kepada istri
- 2) Berkaitan dengan hak dan kewajiban seorang anak
- 3) Berkaitan dengan harta dan benda dalam perkawinan.

Soal Latihan !

1. a. Apakah yang dimaksud dengan Hukum Waris?
b. Jelaskan dan uraikan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang terkandung di dalam Hukum Waris itu!
c. Sebutkan dan jelaskan asas-asas dalam Hukum Waris!
2. Jelaskan dan berikan contoh hak-hak kebendaan dan hak-hak perseorangan yang saudara ketahui!
3. Suatu perjanjian untuk sahnya harus memenuhi syarat sahnya perjanjian yang terdiri dari 4 syarat.
 - a. Sebutkan syarat-syarat sah tersebut?
 - b. Anda sebutkan mana yang tergolong syarat subjektif dan syarat objektif serta jelaskan maksud pengertian syarat subjektif dan objektif?
 - c. Bagaimana akibat hukumnya apabila salah satu syarat yang tergolong subjektif tidak terpenuhi dan bagaimana pula syarat objektif yang tidak terpenuhi?
 - d. Bagaimana akibat hukumnya apabila 4 syarat tersebut telah terpenuhi?
 - e. Dapatkah salah satu pihak membatalkan perjanjian tersebut secara sepihak?
4. Didalam suatu perjanjian berlaku asas-asas perjanjian diantaranya :
 - a. Asas Konsensualisme
 - b. Asas Kebebasan Berkontrak
 - c. Asas Kepribadian
 - d. Asas kebiasaan
 - e. Asas itikad BaikPertanyaan :
Jelaskan pengertian asas-asas tersebut disertai ketentuan yang mengaturnya.
5. a. Sebutkan apa yang dimaksud dengan eigendom?
b. Sebutkan cara-cara perolehan eigendom menurut ketentuan pasal 584KUHPerdata?
6. Didalam Hukum perjanjian berlaku asas-asas perjanjian. Sebutkan dan jelaskan paling sedikit 3 (tiga) asas perjanjian!
7. Jelaskan perbedaan antara subrogatie dan cessie!
8. a. Jelaskan apa yang dimaksud dengan Zaakwarneming dan sebutkan dasar hukumnya,
b. Sebutkan dan jelaskan unsur-unsur Onrechtmatidaad!

BAB IV HUKUM PIDANA

Pengertian hukum pidana merupakan sebuah peraturan yang mengatur berbagai macam perbuatan yang dilakukan manusia, dimana bagi yang melanggarnya akan mendapatkan sanksi ataupun hukuman.

Di sisi lain hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara sebagai dasar untuk menentukan perbuatan mana yang dilarang dengan disertai sanksi bagi yang melanggarnya, menentukan kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang melanggar dapat dikenai pidana serta menentukan bagaimana pemberian pidana tersebut dilakukan.

Tujuannya adalah untuk melindungi kepentingan orang perseorangan (individu) atau hak-hak asasi manusia dan masyarakat, serta negara.

Di sisi lain berdasarkan Prof. Moeljatno, S.H. terdapat dua tujuan Hukum Pidana yaitu:

- a) Mempertahankan Civil Morality (standart moral masyarakat) yang didasarkan pada kesalahan.
- b) Mempertahankan “Standart Social Utility” dalam arti kemanfaatan Hukum pidana bagi masyarakat. Hal ini tampak dalam perkembangan Hukum Pidana dimana subyek Hukum pidana/pelakunya selain manusia, termasuk korporasi/badan hukum

Sedangkan menurut Prof. Dr. Wirjono projudikoro S. H. tujuan hukum Pidana diberlakukan adalah:

- a) Untuk menakut – nakuti orang agar jangan sampai melakukan kejahatan, baik secara menakut – nakuti orang banyak maupun menakut – menakuti orang tertentu yang sudah menjalankan kejahatan, agar dikemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi.
- b) Untuk mendidik atau memperbaiki orang – orang yang sudah menandakan suka melakukan kejahatan, agar menjadi orang yang baik tabiatnya.

Pandangan Monistis adalah suatu pandangan yang melihat keseluruhan syarat untuk adanya pidana itu kesemuanya merupakan sifat dari perbuatan. Pandangan ini memberikan prinsip-prinsip pemahaman, bahwa didalam pengertian perbuatan/tindak pidana sudah tercakup didalamnya perbuatan yang dilarang (Criminal act) dan pertanggung-jawaban pidana / kesalahan (Criminal responbility). Ada beberapa batasan / pengertian tidak pidana dari para sarjana yang menganut pandangan Monistis :

A. D. SIMON :

Menurut D. Simon, tindak pidana adalah tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakanya dan yang oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum. Dengan batasan seperti ini, maka menurut D. Simon, untuk adanya suatu tindak pidana harus dipenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

1. Perbuatan manusia, baik dalam arti perbuatan positif (berbuat) maupun perbuatan Negatif (tidak berbuat)
2. diancam dengan pidana ;
3. melawan hukum;
4. dilakukan dengan kesalahan; dan
5. oleh orang yang mampu bertanggungjawab.

B. 2. J. BAUMAN :

Menurut J. Bauman, perbuatan / tindak pidana adalah perbuatan yang memenuhi rumusan delik, bersifat melawan hukum dan dilakukan dengan kesalahan.

C. WIRYONO PROJODIKORO.

Menurut Wiryono Projodikoro, perbuatan/tindak pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenai pidana.

Berbeda dengan pandangan Monistis yang melihat kesalahan syarat adanya pidana telah melekat pada perbuatan pidana, pandangan dualistis memisahkan antara perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana.

Apabila menurut pandangan Monistis dalam pengertian tinmdak pidana sudah tercakup di dalamnya baik Criminal Act maupun Criminal responsibility, menurut pandangan dualistis dalam tindak pidana hanya dicakup Criminal act , dan Criminal responsibility tidak menjadi unsur tindak pidana. Menurut pandangan dualistis, untuk adanya pidana tidak cukup hanya apabila telah terjadi tindak pidana, tetapi dipersyaratkan juga adanya kesalahan / pertanggungjawab pidana.

Untuk memberikan gambaran tentang bagaimana pandangan dualistis mendefinisikan apa yang dimaksud perbuatan / tindak pidana, dibawa ini akan kita bahas mengenai batasan-batasan tentang tindak pidana, yang diberikan oleh para sarjana yang menganut pandangan dualistis :

1. POMPE :

Menurut Pompe, dalam hukum positif Strafbaarfeit tidak lain adalah feit (tindakan, pen), yang diancam pidana dalam ketentuan undang-undang. Menurut Pompe, dalam hukum positif, sifat melawan hukum dan kesalahan bukanlah syarat mutlak untuk adanya tindak pidana .

2. MOELYATNO :

Menurut Moelyatno, tperbuatan pidana adalah perbuatan yang diancam dengan pidana, barangsiapa melanggar larangan tersebut, Dengan penjelan untuk terjadinya perbuatan / tindak pidana harus dipenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya perbuatan (manusia);
2. yang memenuhi rumusana dalam undang-undang (hal ini merupakan syarat formil, terkait dengan berlakunya pasal 1 (1) KUHP) ;
3. bersifat melawan hukum (hal ini merupakan syarat materiil, terkait dengan ikutnya ajaran sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang Negatif).

Asas legalitas (the principle of legality) adalah asas yang menentukan setiap tindak pidana harus diatur terlebih dahulu oleh suatu aturan undang-undang atau setidaknya oleh suatu aturan hukum yang telah ada atau berlaku sebelum orang itu melakukan perbuatan. Setiap orang yang melakukan tindak pidana harus dapat mempertanggungjawabkan secara hukum perbuatannya itu.

Von Feuebach mengemukakan tiga ketentuan asas legalitas yakni :

- a) Nulla Poena Sine Lege, yang artinya bahwa setiap penjatuhan hukuman haruslah didasarkan pada suatu undang-undang pidana;
- b) Nulla Poena Sine Crimine, yang artinya bahwa suatu penjatuhan hukuman hanyalah dapat dilakukan, apabila perbuatan yang bersangkutan telah diancam dengan suatu hukuman oleh undang-undang;
- c) Nullum Crimen Sine Poena Legali, yang artinya bahwa perbuatan yang telah diancam dengan hukuman oleh undang-undang itu apabila dilanggar dapat berakibat dijatuhkannya hukuman seperti yang diancamkan oleh undang-undang terhadap pelanggarannya;

Von Feuerbach kemudian merumuskan adagium “Nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali.” Bahwa tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu. Adagium ini terkandung dalam bukunya *Lehrbuch des peinlichen Rechts* (1801). Asas legalitas yang dikemukakan oleh Feuerbach mengandung tiga pengertian :

- 1) Tidak ada perbuatan dapat dipidana, apabila belum diatur dalam undang-undang.
- 2) Dalam menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi.
- 3) Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut (non retroactive).

Tindak Pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar aturan tersebut. Seseorang dapat dihukum pidana dengan beberapa prinsip yaitu Prinsip Teritorialitas, Prinsip Nasional Aktif, Prinsip Nasional Pasif, dan Prinsip Universalitas Seseorang dapat dikatakan melanggar hukum apabila telah memenuhi beberapa unsur – unsur yang dapat dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum, unsur – unsur nya yaitu :

Unsur Obyektif :

- Perbuatan orang
- Akibat yang kelihatan dari perbuatan itu.
- Mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan itu seperti dalam pasal 281 KUHP sifat “openbaar” atau “dimuka umum”.

Unsur Subyektif :

- Orang yang mampu bertanggung jawab
- Adanya kesalahan (dollus atau culpa). Perbuatan harus dilakukan dengan kesalahan.

Terdapat asas yang berlaku yaitu asas Tiada Pidana Tanpa Kesalahan, Berdasarkan asas hukum tersebut untuk dapat menjatuhkan pidana kepada seseorang, maka hakim wajib memiliki keyakinan bahwa terdakwa telah terbukti berbuat kesalahan, sebab “seseorang tidak dijatuhi pidana tanpa kesalahan”. Dari pendapat beberapa hukum pidana, dapat dinyatakan bahwa batasan kesalahan adalah perbuatan yang mengandung unsur pencelaan terhadap seseorang yang telah melakukan tindak pidana.

Jadi orang yang bersalah melakukan sesuatu perbuatan, itu berarti bahwa perbuatan itu dapat dicelakan kepadanya. Pencelaan dalam hal ini bukanlah pencelaan berdasarkan kesusilaan, melainkan pencelaan berdasarkan hukum yang berlaku untuk adanya kesalahan.

Dari pengertian-pengertian yang telah diuraikan di atas, maka kesalahan terdiri atas beberapa unsur, yakni:

1. Adanya kemampuan bertanggung jawab pada si pembuat, artinya keadaan jiwa si pembuat harus normal
2. Hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya yang berupa kesengajaan (dolus) atau kealpaan (culpa) yang disebut bentuk – bentuk kesalahan.
3. Tidak adanya alasan yang menghapus kesalahan atau tidak ada alasan pemaaf.

Mengenai percobaan melakukan tindak pidana dapat dilihat pengaturannya dalam Pasal 53 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana:

- (1) Mencoba melakukan kejahatan dipidana, jika niat untuk itu telah ternyata dan adanya permulaan pelaksanaan, dan tidak selesainya pelaksanaan itu, bukan semata-mata disebabkan karena kehendaknya sendiri.
- (2) Maksimum pidana pokok terhadap kejahatan, dalam hal percobaan dikurangi sepertiga.
- (3) Jika kejahatan diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun.
- (4) Pidana tambahan bagi percobaan sama dengan kejahatan selesai.

Mengenai percobaan tindak pidana ini, R. Soesilo dalam bukunya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentari-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal (hal. 69) menjelaskan bahwa undang-undang tidak memberikan definisi apa yang dimaksud dengan percobaan itu, tetapi yang diberikan ialah ketentuan mengenai syarat-syarat supaya percobaan pada kejahatan itu dapat dihukum.

R. Soesilo menjelaskan bahwa menurut kata sehari-hari yang diartikan percobaan yaitu menuju ke suatu hal, akan tetapi tidak sampai pada hal yang dituju itu, atau hendak berbuat sesuatu, sudah dimulai, akan tetapi tidak selesai. Misalnya bermaksud membunuh orang, orang yang hendak dibunuh tidak mati; hendak mencuri barang, tetapi tidak sampai dapat mengambil barang itu.

Menurut Pasal 53 KUHP, supaya percobaan pada kejahatan (pelanggaran tidak) dapat dihukum, maka harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Niat sudah ada untuk berbuat kejahatan itu;
2. Orang sudah memulai berbuat kejahatan itu; dan
3. Perbuatan kejahatan itu tidak jadi sampai selesai, oleh karena terhalang oleh sebab-sebab yang timbul kemudian, tidak terletak dalam kemauan penjahat itu sendiri.

Apabila orang berniat akan berbuat kejahatan dan ia telah mulai melakukan kejahatannya itu, akan tetapi karena timbul rasa menyesal dalam hati ia mengurungkan perbuatannya, sehingga kejahatan tidak sampai selesai, maka ia tidak dapat dihukum atas percobaan pada kejahatan itu, oleh karena tidak jadinya kejahatan itu atas kemauannya sendiri. Jika tidak jadinya selesai kejahatan itu disebabkan karena misalnya kepergok oleh agen polisi yang sedang meronda, maka ia dapat dihukum, karena hal yang mengurungkan itu terletak di luar kemauannya.

Lebih lanjut, R. Soesilo menjelaskan syarat selanjutnya adalah bahwa kejahatan itu sudah mulai dilakukan. Artinya orang harus sudah mulai dengan melakukan perbuatan pelaksanaan pada kejahatan itu. Kalau belum dimulai atau orang baru melakukan perbuatan persiapan saja untuk mulai berbuat, kejahatan itu tidak dapat dihukum.

Menurut Moeljatno, tidak ada keraguan baik menurut MvT maupun pendapat para penulis bahwa permulaan pelaksanaan dalam hal ini adalah merupakan permulaan pelaksanaan dari kejahatan (1985:21). Dalam Memori Penjelasan (MvT) mengenai pembentukan Pasal 53 ayat (1) KUHP, telah diberikan beberapa penjelasan yaitu antara lain:

1. Batas antara percobaan yang belum dapat dihukum dengan percobaan yang telah dapat dihukum itu terdapat diantara apa yang disebut *voorbereidingshandelingen* (tindakan-tindakan persiapan) dengan apa yang disebut *uitvoeringshandelingen* (tindakan-tindakan pelaksanaan);
2. Yang dimaksud dengan *voorbereidingshandelingen* dengan *uitvoeringshandelingen* itu adalah tindakan-tindakan yang mempunyai hubungan sedemikian langsung dengan kejahatan yang dimaksud untuk dilakukan dan telah dimulai dengan pelaksanaannya;
3. Pembentuk undang-undang tidak bermaksud menjelaskan lebih lanjut tentang batas-batas antara *uitvoeringshandelingen* seperti dimaksud di atas (Lamintang, 1984: 528).

Berdasarkan Memori Penjelasan (MvT) mengenai pembentukan Pasal 53 ayat (1) KUHP, dapat diketahui bahwa batas antara percobaan yang belum dapat dihukum dengan percobaan yang telah dapat dihukum itu adalah terletak diantara *voorbereidingshandelingen* (tindakan-tindakan persiapan) dengan *uitvoeringshandelingen* (tindakan-tindakan pelaksanaan). Selanjutnya MvT hanya memberikan pengertian tentang *uitvoeringshandelingen* (tindakan-tindakan pelaksanaan) yaitu berupa tindakan-tindakan yang mempunyai hubungan sedemikian langsung dengan kejahatan yang dimaksud untuk dilakukan dan telah dimulai pelaksanaannya. Sedangkan pengertian dari *voorbereidingshandelingen* (tindakan-tindakan persiapan) tidak diberikan. Menurut MvT batas yang tegas antara perbuatan persiapan dengan permulaan pelaksanaan tidak dapat ditetapkan oleh wet (Undang-Undang). Persoalan

tersebut diserahkan kepada Hakim dan ilmu pengetahuan untuk melaksanakan azas yang ditetapkan dalam undang-undang. (Sudarto dan Wonosutatno, 1987: 17)..

Pelaku tindak pidana (Dader) menurut doktrin adalah barang siapa yang melaksanakan semua unsur-unsur tindak pidana sebagai mana unsur-unsur tersebut dirumuskan di dalam undang-undang menurut KUHP.

Seperti yang terdapat dalam pasal 55 (1) KUHP yang berbunyi:

(1) Dipidana sebagai pelaku tindak pidana:

- a) mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan;
- b) mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

Sebagaimana diatur dalam pasal 55 KUHP (1) di atas, bahwa pelaku tindak pidana itu dapat dibagi dalam 4 (empat) golongan:

1. Orang yang melakukan sendiri tindak pidana (pleger)
2. Orang yang menyuruh orang lain untuk melakukan tindak pidana (doen pleger)
3. Orang yang turut melakukan tindak pidana (mede pleger)
4. Orang yang dengan sengaja membujuk atau menggerakkan orang lain untuk melakukan tindak pidana (uit lokken)

Pelaku pidana pada dasar hukumannya dapat diperingankan atau diperberat.

Dasar Peringatan Pidana

Menurut Jonkers (Zainal Abidin Farid,2007;493), bahwa sebagai unsur peringanan atau pengurangan pidana yang bersifat umum adalah:

- a. Percobaan untuk melakukan kejahatan (Pasal 53 KUHP)
- b. Pembantuan (Pasal 56 KUHP)
- c. Strafrechtelijke minderjatingheld , atau orang yang belum cukup umur (Pasal 45 KUHP).

Titel ketiga KUHP hanya menyebut butir c, karena yang disebut pada butir a dan butir b bukanlah dasar peringanan pidana yang sebenarnya.

Pendapat Jonkers tersebut sesuai dengan pendapat Hazewinkel Suringa (Zainal Abidin Farid,2007;493), yang mengemukakan percobaan dan pembantuan adalah bukan suatu bentuk keadaan yang memberikan ciri keringanan kepada suatu delik tertentu, tetapi percobaan dan pembantuan merupakan bentuk keterwujudan yang berdiri sendiri dan tersendiri dalam delik. Jonkers (1946:169) menyatakan bahwa ketentuan Pasal 53 (2) dan (3) serta Pasal 57 (2) dan (3) KUHP bukan dasar pengurangan pidana menurut keadaan-keadaan tertentu, tetapi adalah penentuan pidana umum pembuat percobaan dan pembantu yang merupakan pranata hukum yang diciptakan khusus oleh pembuat undang-undang. Kalau di Indonesia masih terdapat suatu dasar peringanan pidana umum seperti tersebut dalam Pasal 45 KUHP, maka di Belanda Pasal 39 oud WvS yang mengatur hal yang sama, telah dihapuskan pada tanggal 9 November 1961, staatsblad No. 402 dan 403 dan dibentuk kinderstrafwet (Undang-Undang Pokok Tentang Perlindungan Anak) yang memerlukan karangan tersendiri.

Pasal 45 KUHP yang sudah ketinggalan zaman itu memberikan wewenang kepada hakim untuk memilih tindakan dan pidanaan terhadap anak yang belum

mencapai usia 16 tahun, yaitu mengembalikan anak itu kepada orang tuanya atau walinya tanpa dijatuhi pidana atau memerintahkan supaya anak-anak itu diserahkan kepada pemerintah tanpa dipidana dengan syarat-syarat tertentu ataupun hakim menjatuhkan pidana. Jikalau kemungkinan yang ketiga dipilih oleh hakim, maka pidananya harus dikurangi sepertiganya, misalnya seorang anak SMP menghilangkan nyawa anak SMA yang berusia 13 tahun. Kalau hakim hendak menjatuhkan pidana tertinggi, maka pidana tertingginya adalah 15 tahun dikurangi 5 tahun sama dengan 10 tahun penjara. Perlu juga dijelaskan bahwa pidana yang dijatuhkan oleh hakim tidaklah perlu tertinggi, tetapi hakim dapat memilih pidana yang paling ringan yaitu 1 hari menurut Pasal 12 (2) KUHP sampai pidana maksimum yang ditentukan didalam Pasal 338 KUHP yang dikurangi sepertiganya, dengan kata lain pidana terendah adalah 1 hari dan yang tertinggi adalah 10 tahun penjara. Hanya hakim perlu memperhatikan bunyi Pasal 27 Undang-undang Pokok Kekuasaan Kehakiman yang memerintahkan Hakim memperhatikan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat serta memperhatikan tujuan pemidanaan yang dianut di Indonesia yaitu membalas sambil mendidik.

Dasar Pemberatan Pidana

Menurut Johnkers (Zainal Abidin Farid,2007:427) bahwa dasar umum strafverhogingsgronden atau dasar pemberatan atau penambahan pidana umum adalah :

- a. Kedudukan sebagai pegawai negeri
- b. Recideive (Penggulangan delik)
- c. Samenloop (gabungan atau perbarengan dua atau lebih delik) atau concurcus.

Kemudian Jonkers menyatakan bahwa title ketiga Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia hanya menyebut yang pertama, yaitu Pasal 52 KUHP yang berbunyi :

“Jikalau seorang pegawai negeri (ambtenaar) melanggar kewajibannya yang istimewa kedalam jabarannya karena melakukan kejahatan perbuatan yang dapat dipidana, atau pada waktu melakukan perbuatan yang dapat dipidana memakai kekuasaan, kesempatan, atau daya upaya yang diperoleh karena jabatannya, maka pidananya boleh ditambah dengan sepertiganya.”

Ketentuan tersebut jarang sekali digunakan oleh penuntut umum dan pengadilan, seolah-olah tidak dikenal. Mungkin juga karena kesulitan untuk membuktikan unsur pegawai negeri menurut Pasal 52 KUHP yaitu :

- a. Melanggar kewajibannya yang istimewa dalam jabatannya; atau
- b. Memakai kekuasaannya, kesempatan atau daya-daya upaya yang diperoleh karena jabatannya.

Latihan Soal

1. Apakah Hukum Pidana itu dan sebutkan tujuan Hukum Pidana !
2. Ada dua pandangan mengenai *strafbaarfeit* yaitu pandangan monistis dan dualistis! Jelaskan !
3. Jelaskan bagaimana pertanggung jawaban orang yang melakukan tindak pidana ketika dirinya ada dalam keadaan mabuk !
4. Jelaskan perbedaan yang prinsipil antara *dolus* dan *culpa*. Berikan contohnya !
5. Sebutkan dan jelaskan macam macam penafsiran hukum pidana !
6. Apa pengertian asas Legalitas menurut Van Feurbact ?
7. Jika terdapat WNA yang melakukan tindak pidana, penjatuhan hukuman Negara mana yang berlaku ?
8. Apa yang dimaksud dengan perbuatan pidana menurut Prof. Moeljatno ?
9. Jelaskan unsur - unsur yang menjelaskan terjadi suatu tindak pidana !
10. Apa makna dari asas "Tiada Pidana tanpa kesalahan" ?
11. Jelaskan apa yang dimaksud dengan Poging !
12. Pada Poging dikenal suatu tindakan persiapan (*voorbereidingshandeling*) dan tindakan pelaksanaan (*uitvoeringshandeling*). Jelaskan maksudnya !
13. Jelaskan apa yang dimaksud dengan pembuat (*dader*) !
14. Jelaskan yang dapat memperingan pembedaan !
15. Jelaskan yang dapat memperberat pembedaan !

BAB V

HUKUM TATA NEGARA

A. Pengertian

Hukum Tata Negara pada dasarnya adalah hukum yang mengatur organisasi kekuasaan suatu negara beserta segala aspek yang berkaitan dengan organisasi negara tersebut. Hukum Tata Negara adalah sekumpulan peraturan yang mengatur organisasi dari pada negara, hubungan antara alat perlengkapan negara dalam garis vertikal dan horizontal serta kedudukan warga negara dan hak-hak azasinya. Sehubungan dengan itu dalam lingkungan Hukum Ketatanegaraan dikenal berbagai istilah yaitu :

- Di Belanda umumnya memakai istilah “*staatsrech*” yang dibagi menjadi *staatsrech in ruimere zin* (dalam arti sempit) dan *staatsrech In engere zin* (dalam arti luas). *Staatsrech in ruimere zin* adalah Hukum Negara. Sedangkan *staatsrech in engere zin* adalah hukum yang membedakan Hukum Tata Negara dari Hukum Administrasi Negara, Hukum Tata Usaha Negara atau Hukum Tata Pemerintah.
- Di Inggris pada umumnya memakai istilah “*Contitutional Law*”, penggunaan istilah tersebut didasarkan atas alasan bahwa dalam Hukum Tata Negara unsur konstitusi yang lebih menonjol.
- Di Perancis orang mempergunakan istilah “*Droit Constitutionnel*” yang di lawankan dengan “*Droit Administrative*”, dimana titik tolaknya adalah untuk membedakan antara Hukum Tata Negara dengan Hukum Aministrasi Negara.
- Di Jerman mempergunakan istilah *Verfassungsrecht* : Hukum Tata Negara dan *Verwassungsrecht* : Hukum Administrasi negara.

B. Objek dan Ruang Lingkup

Obyek kajian ilmu hukum tata negara adalah negara. Dimana negara dipandang dari sifatnya atau pengertiannya yang konkrit. Artinya obyeknya terikat pada tempat, keadaan dan waktu tertentu. Hukum tata negara merupakan cabang ilmu hukum yang membahas tatanan, struktur kenegaraan, mekanisme hubungan antara struktur organ atau struktur kenegaraan serta mekanisme hubungan antara struktur negara dan warga negara.

C. Konstitusi Sebagai Objek Kajian Hukum Tata Negara

Istilah konstitusi berasal dari bahasa Perancis (*constituer*) yang berarti membentuk. Pemakaian istilah konstitusi yang dimaksudkan ialah pembentukan suatu negara atau menyusun dan menyatakan suatu negara. Sehingga konstitusi mengandung permulaan dari segala peraturan mengenai suatu negara, dengan demikian suatu konstitusi memuat suatu peraturan pokok (*fundamental*) mengenai sendi-sendi pertama untuk menegakkan bangunan besar yaitu negara.

D. Sumber Hukum Tata Negara

Secara umum, sumber hukum tata negara adalah sumber materiil, sumber formil, konvensi, dan traktat. Sumber hukum tata negara Indonesia tidaklah berbeda dengan sumber hukum tata negara secara umumnya. Dalam hukum tata negara di Indonesia juga bersumber pada sumber hukum materiil, formil, konvensi dan traktat. Berikut akan dijelaskan apa yang ada didalam sumber hukum tersebut di Indonesia.

1. Sumber Materiil

Seperti yang kita ketahui bersama segala sesuatu yang ada di Indonesia haruslah berasal dan bersumber dari Pancasila. Pancasila merupakan sumber hukum materiil bagi semua hukum yang ada di Indonesia. Begitu juga dengan sumber hukum tata negara Indonesia. Nilai-nilai Pancasila Menjadi Inspirasi sekaligus Bahan (Materi) dalam Menyusun Semua Peraturan Hukum Tatanegara. Pancasila sekaligus sebagai Alat Penguji.

2. Sumber Formil

Sumber Formil hukum di Indonesia adalah UUD 1945. UUD 1945 Sebagai Hukum Dasar Tertulis Merupakan Bentuk Peraturan Perundang-undangan Tertinggi yang Menjadi Dasar dan Sumber (Formil) Bagi Semua Peraturan Perundang-undangan yang Mengatur Ketatanegaraan Indonesia. Bentuk & Tata Urutan Perundangan Sebagai Bagian Dari Sumber Formil Htn Indonesia (UU. No. 12 tahun 2011 pasal 7) antara lain: Hierarki Perundang-undangan Indonesia

1. Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945)
2. Ketetapan MPR (TAP MPR)
3. Undang-Undang (UU)/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU).
4. Peraturan Pemerintah (PP).
5. Peraturan Presiden (PERPRES).
6. Peraturan Daerah (PERDA).
 - a. PERDA provinsi
 - b. PERDA Kota/Kabupaten
 - c. Peraturan Desa.

3. Konvensi

Konvensi atau kebiasaan ketatanegaraan merupakan sumber dari hukum tata negara Indonesia. Kebiasaan dalam Praktek Ketatanegaraan yang Dilakukan Berulang-ulang, sehingga Mempunyai Kekuatan yang Sama dengan Undang-undang.

4. Traktat

Yang terakhir menjadi sumber dari hukum tata negara adalah traktat atau perjanjian internasional. Perjanjian Internasional (Bilateral Maupun Multilateral) yang Terkait dengan Hukum Tatanegara Suatu Negara. Perjanjian Internasional (Bilateral Maupun Multilateral) yang Terkait dengan Hukum Tatanegara Indonesia. Misalnya : Traktat Asean, UDHR PBB.

E. Asas-asas Hukum Tata Negara

Menurut Kamus Bahasa Indonesia yang dimaksud dengan asas adalah dasar, pedoman, atau sesuatu yang menjadi pokok dasar. Asas-asas dalam Hukum Tata Negara dapat dilihat dalam Undang-Undang Dasar yang merupakan hukum positif dan mengatur mengenai asas-asas dan pengertian-pengertian dalam penyelenggaraan Negara.

1. Asas Pancasila : Asas pancasila merupakan sumber hukum materil karena itu setiap pengaturan isi peraturan perundangan tidak boleh bertentangan dengan Pancasila dan jika terjadi maka peraturan tersebut harus segera dicabut. Pancasila sebagai asas Hukum Tata Negara dapat dilihat dari:
 - a. Asas Ketuhanan Yang Maha Esa
 - b. Asas prikemanusiaan
 - c. Asas kebangsaan
 - d. Asas kedaulatan rakyat
 - e. Asas keadilan
2. Asas Negara Hukum

Yang dimaksud dengan Negara Hukum ialah Negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga Negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup untuk warga negaranya, dan sebagai dasar dari pada keadilan itu perlu di ajarkan rasa susila kepada setiap manusia agar ia menjadi warga Negara yang baik.

Negara hukum adalah negara yang berdiri diatas hukum yang menjamin keadilan pada warga negaranya. Ciri-ciri negara hukum, adalah sebagai berikut:

- a. Pengakuan dan perlindungan HAM (Hak Asasi Manusia) yang mengandung persamaan dalam bidang politik, hukum, sosial, ekonomi, dan kebudayaan.
 - b. Peradilan yang bebas dan tidak memihak serta tidak dipengaruhi oleh sesuatu kekuasaan atau kekuatan apapun juga.
 - c. Legalitas dalam arti dalam segala bentuknya.
 - d. Adanya Undang-Undang Dasar yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dengan rakyat.
3. Asas Kedaulatan Rakyat
Kedaulatan rakyat adalah bahwa rakyatlah yang mempunyai wewenang yang tertinggi yang menentukan segala wewenang dalam negara kedaulatan rakyat diwakilkan pada MPR, kekuasaan majelis itu nyata dan ditentukan oleh UUD tapi oleh karena majelis merupakan suatu badan yang besar dan lamban sifatnya maka ia menyerahkan lagi kepada badan-badan yang ada dibawahnya.
 4. Asas Negara Kesatuan

Asas Kesatuan adalah suatu cara untuk mewujudkan masyarakat yang bersatu dan damai tanpa adanya perselisihan

sehingga terciptanya rasa aman tanpa khawatir adanya diskriminasi. Asas Negara kesatuan pada prinsipnya tanggung jawab tugas-tugas pemerintahan pada dasarnya tetap berada di tangan pemerintah pusat. Akan tetapi, sistem pemerintahan di Indonesia yang salah satunya menganut asas Negara kesatuan yang di desentralisasikan menyebabkan adanya tugas-tugas tertentu yang diurus sendiri sehingga menimbulkan hubungan timbal balik yang melahirkan hubungan kewenangan dan pengawasan

5. Asas Demokrasi

Adalah suatu pemerintahan dimana rakyat ikut serta memerintah baik secara langsung maupun tak langsung. Asas Demokrasi yang timbul hidup di Indonesia adalah Asas kekeluargaan.

6. Asas Pembagian Kekuasaan dan Check Belances

Yang berarti pembagian kekuasaan negara itu terpisah-pisah dalam beberapa bagian baik mengenai fungsinya. Beberapa bagian seperti dikemukakan oleh John Locke yaitu :

1. Kekuasaan Legislatif
2. Kekuasaan Eksekutif
3. Kekuasaan Federatif

Montesquieu mengemukakan bahwa setiap Negara terdapat tiga jenis kekuasaan yaitu Trias Politica

1. Eksekutif
2. Legislatif
3. Yudikatif

F. Sejarah Ketatanegaraan Indonesia

1. Periode Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945

Dalam rangka persiapan kemerdekaan Indonesia maka dibentuk BPUPKI, yang telah berhasil membuat Rancangan Dasar Negara pada tanggal 25 Mei s.d. 1 Juni 1945 dan Rancangan UU Dasar pada tanggal 10 Juli s.d. 17 Juli 1945. Pada tanggal 11 Agustus 1945 BPUPKI dibubarkan dan dibentuk PPKI yang melanjutkan upaya-upaya yang telah dilakukan oleh BPUPKI dan berhasil membuat UUD 1945 yang mulai diberlakukan tanggal 18 Agustus 1945. Setelah Proklamasi Kemerdekaan RI pada tanggal 17 Agustus 1945, maka hal-hal yang dilakukan adalah:

- a. Menetapkan UUD Negara RI pada tanggal 17 Agustus 1945.
- b. Menetapkan Soekarno-Hatta sebagai Presiden dan Wakil Presiden.
- c. Pembentukan Departemen-Departemen oleh Presiden.
- d. Pengangkatan anggota Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP) oleh Presiden

Sistem pemerintahan negara menurut Undang-Undang Dasar 1945 adalah Sistem Pemerintahan Presidensial (Sistem Kabinet Presidensial), yang bertanggung jawab terhadap jalannya pemerintahan adalah Presiden. Periode Konstitusi RIS 27 Desember 1945 s.d. 17 Agustus 1950.

2. Periode 17 Agustus 1950 s.d. 5 Juli 1959

Pada tanggal 17 Agustus 1950 Indonesia resmi kebalikan menjadi Negara Kesatuan RI berdasarkan UUDS tahun 1950, yang pada dasarnya merupakan Konstitusi RIS yang sudah diubah.

Pada waktu berlakunya Undang-Undang Dasar Sementara penyelenggaraan pemerintahan negara menganut sistem pemerintahan Kabinet Parlementer (Sistem Pertanggungjawaban Menteri). Sistem Kabinet Parlementer pada masa berlakunya Konstitusi Republik Indonesia Serikat belum berjalan sebagaimana mestinya, sebab belum terbentuk Dewan Perwakilan Rakyat hasil pemilihan umum, sedangkan pada waktu berlakunya Undang-Undang Dasar Sementara, Sistem Kabinet Parlementer baru berjalan sebagaimana mestinya, setelah terbentuk Dewan Perwakilan Rakyat/Badan Konstituante berdasarkan pemilihan umum tahun 1955.

Tugas Badan Konstituante adalah menyusun UUD untuk menggantikan UUDS 1950. Namun Badan konstituante gagal merumuskan/ menyusun UUD, sehingga pada 5 Juli 1959 Presiden Soekarno mengeluarkan Dekrit Presiden, yang menyatakan membubarkan Badan Konstituante dan memberlakukan kembali UUD 1945 sebagai UUD Negara RI.

3. Periode 5 Juli 1959 s.d. 11 maret 1966 (Masa Orde Lama/Demokrasi Terpimpin)

Sejak Dekrit Presiden 5 Juli 1959, sistem pemerintahan Negara yang dianut kembali berdasar pada Undang-Undang Dasar 1945, yakni berdasar pada sistem pemerintahan Presidensial. Sistem pemerintahan berdasar Undang-Undang Dasar

Masa Orde Lama/Demokrasi Terpimpin (5 Juli 1959 - 11 Maret 1966), dalam praktik sistem pemerintahan Negara Presidensial belum sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam Undang-Undang Dasar 1945. Sistem pemerintahan Presidensial dijalankan dengan berdasar Demokrasi Terpimpin, semua kebijakan atas kehendak atau didominasi oleh Pemimpin sehingga terjadi penyimpangan-penyimpangan atau Penyelewengan-penyelewengan terhadap Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 yang dilakukan Pemimpin dalam hal ini oleh Presiden.

4. Periode 11 Maret 1966 - 21 Mei 1998 (Masa Orde Baru/ Demokrasi Pancasila)

Atas dasar Surat Perintah 11 Maret 1966 (SUPERSEMAR), merupakan akar awal jatuhnya Presiden Soekarno dan tampak kekuasaan Negara dipegang oleh Jenderal Soeharto.

Masa Orde Baru/Demokrasi Pancasila (11 Maret 1966 - 21 Mei 1998), penyelenggaraan pemerintahan negara dengan sistem pemerintahan Presidensial dengan berdasar pada Demokrasi Pancasila pada awal pemerintahan Orde Baru mengadakan koreksi total atas penyimpangan-penyimpangan yang dilakukan pada masa Orde Lama. Dengan demikian, sistem pemerintahan presidensial sudah dilaksanakan sesuai ketentuan Undang-Undang Dasar 1945, tetapi dalam praktiknya Presiden Soeharto selama berkuasa kurang lebih 32 tahun cenderung melakukan KKN.

5. Masa Reformasi

Masa Orde Reformasi (21 Mei 1998 sampai sekarang), penyelenggaraan pemerintahan masih tetap berlandaskan Undang-Undang Dasar 1945, yakni menganut sistem pemerintahan presidensial. Namun, dalam pelaksanaannya dilakukan secara kristis (reformis) artinya peraturan perundangan yang tidak berjiwa

reformis diubah/diganti. Sistem Presidensial ini lebih dipertegas di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sesudah Perubahan. Di samping itu, dianut sistem pemisahan cabang-cabang kekuasaan negara yang utama dengan prinsip checks and balances.

G. Lembaga-lembaga Negara Menurut UUD 1945:

Pada periode 1999-2002, UUD 1945 mengalami amandemen. Amandemen dilakukan dengan melakukan berbagai perubahan pada pasal-pasal maupun memberikan tambahan-tambahan. Dalam kurun waktu tersebut UUD 1945 mengalami empat kali amandemen. Amandemen terakhir disahkan pada tanggal 10 Agustus 2002.

UUD 1945 hasil amandemen dinyatakan bahwa kekuasaan tertinggi berada di tangan rakyat. Hal ini berarti terjadi reformasi kekuasaan tertinggi dalam negara yang semula berada di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR). Adapun rincian lembaga-lembaga negara atau alat-alat perlengkapan negara menurut UUD 1945 hasil amandemen adalah sebagai berikut.

1. Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR)
Tugas-tugas MPR dalam Pasal 3 UUD 1945 hasil amandemen adalah sebagai berikut :
 - a. Mengubah dan menetapkan undang-undang dasar
 - b. Melantik presiden dan/atau wakil presiden
 - c. Memberhentikan presiden dan/atau wakil presiden dalam masa jabatannya menurut undang-undang dasar.Susunan keanggotaan MPR terdiri atas anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Dewan Perwakilan Daerah (DPD) yang dipilih melalui pemilihan umum.
2. Dewan Perwakilan Rakyat (DPR)
Keanggotaan DPR merangkap keanggotaan MPR. Oleh karena itu, kedudukan dewan ini kuat dan tidak dapat dibubarkan oleh presiden yang memegang kekuasaan tertinggi dalam pemerintahan negara.
Tugas-tugas DPR dalam UUD 1945 hasil amandemen adalah sebagai berikut :
 - a. Membentuk undang-undang (Pasal 20 Ayat 1)
 - b. Membahas rancangan undang-undang (RUU) bersama presiden (Pasal 20 Ayat 2)
 - c. Membahas rencana anggaran pengeluaran belanja negara (RAPBN) bersama presiden (Pasal 23 Ayat 2)

Dalam UUD 1945 hasil amandemen 2002 tersebut juga dicantumkan fungsi dan hak DPR. DPR mempunyai fungsi legislasi, fungsi anggaran dan fungsi pengawasan (Pasal 20A Ayat 1).

- a. Fungsi legislasi berkaitan dengan wewenang DPR dalam pembentukan undang-undang
- b. Fungsi anggaran, DPR berwenang menyusun dan menetapkan anggaran pendapatan belanja negara (APBN) bersama presiden.
- c. Fungsi pengawasan, DPR melakukan pengawasan terhadap pemerintah dalam pelaksanaan undang-undang.

Dalam melaksanakan fungsinya, DPR diberikan hak-hak yang diatur dalam pasal-pasal UUD 1945. Hak-hak tersebut adalah sebagai berikut :

- a. Hak interpelasi yaitu hak DPR untuk meminta keterangan kepada presiden
- b. Hak angket yaitu hak DPR untuk mengadakan penyelidikan atas suatu kebijaksanaan presiden/pemerintah
- c. Hak menyampaikan pendapat
- d. Hak mengajukan pertanyaan, menyampaikan usul dan pendapat
- e. Hak imunitas, yaitu hak DPR untuk tidak dituntut di pengadilan karena pernyataan/pendapat yang disampaikan dalam rapat.
- f. Hak mengajukan usul RUU.

3. Dewan Perwakilan Daerah (DPD)

Dewan Perwakilan Daerah (DPD) adalah sebuah lembaga baru setelah adanya perubahan UUD 1945. Menurut Pasal 22C Ayat 1, anggota DPD dipilih dari setiap provinsi melalui pemilihan umum. Anggota DPD dari setiap provinsi jumlahnya sama.

4. Presiden

Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut UUD 1945 (Pasal 4 Ayat 1). Presiden dibantu oleh satu orang wakil presiden dalam melaksanakan kewajibannya.

Menurut sistem pemerintahan negara berdasarkan UUD 1945 hasil amandemen 2002, presiden dipilih oleh rakyat secara langsung. Dengan demikian, presiden memiliki legitimasi (pengesahan) yang lebih kuat karena didukung secara langsung oleh rakyat. Terjadi pula pergeseran kekuasaan pemerintahan negara yakni kekuasaan presiden ini tidak lagi di bawah MPR melainkan setingkat dengan MPR. Namun, presiden bukan berarti diktator, sebab jika presiden melanggar undang-undang, dalam melaksanakan tugasnya, maka MPR dapat memberhentikan presiden dalam masa jabatannya.

Presiden merupakan kepala eksekutif, namun juga melaksanakan tugas legislatif bersama DPR, antara lain dalam hal sebagai berikut :

- a. Membentuk undang-undang (Pasal 5 Ayat 1)
- b. Menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang bila keadaan memaksa (Pasal 22)
- c. Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah untuk melaksanakan undang-undang (Pasal 5 ayat 2).

5. Badan Pemeriksa Keuangan

BPK merupakan badan yang bertugas memeriksa tanggung jawab keuangan negara. Dalam pelaksanaan tugasnya, BPK terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah, tetapi bukan berarti di atas pemerintah. Seperti dinyatakan dalam Pasal 23E Ayat 1 bahwa untuk memeriksa pengelolaan dan tanggung jawab tentang keuangan negara diadakan suatu

Badan Pemeriksa Keuangan yang bebas dan mandiri. Hasil pemeriksaan keuangan negara diserahkan kepada DPR, DPD, dan DPRD sesuai kewenangannya (Pasal 23E Ayat 2).

Anggota BPK dipilih oleh DPR dengan mempertimbangkan DPD dan disahkan oleh presiden. Pimpinan BPK dipilih dari dan oleh anggota Pasal 23F Ayat 1 dan 2.

6. Lembaga Kehakiman

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan (Pasal 24 Ayat 1). Merdeka yang dimaksud disini berarti tidak dapat dipengaruhi oleh kekuasaan pemerintah maupun DPR/MPR.

Lembaga-lembaga yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman adalah sebagai berikut.

a. Mahkamah Agung (MA)

Mahkamah Agung merupakan badan yang melaksanakan kekuasaan kehakiman. Tugas mahkamah agung adalah mengawasi jalannya undang-undang dan member sanksi terhadap segala pelanggaran terhadap undang-undang. Ketua dan wakil ketua MA dipilih dari dan oleh hakim agung.

b. Mahkamah Konstitusi (MK)

Mahkamah Konstitusi adalah sebuah lembaga baru di wilayah kekuasaan kehakiman. Mahkamah Konstitusi mempunyai sembilan orang anggota hakim konstitusi yang ditetapkan oleh presiden.

Kewenangan MK adalah sebagai berikut :

- Berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final.
- Untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar
- Memutuskan sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh undang-undang dasar.
- Memutuskan pembubaran partai politik
- Memutuskan perselisihan hasil pemilu.

c. Komisi Yudisial (KY)

Komisi Yudisial adalah lembaga negara yang dibentuk berdasarkan Undang-Undang Nomor. 22 tahun 2004. Lembaga ini berfungsi mengawasi perilaku hakim dan mengusulkan nama calon hakim agung. Anggota Komisi Yudisial diangkat dan diberhentikan oleh presiden dengan persetujuan DPR.

H. Hak Asasi Manusia

Hak Asasi Manusia adalah prinsip-prinsip moral atau norma-norma, yang menggambarkan standar tertentu dari perilaku manusia, dan dilindungi secara teratur sebagai hak-hak hukum dalam hukum kota dan internasional. Mereka umumnya dipahami sebagai hal yang mutlak sebagai hak-hak dasar "yang seseorang secara inheren berhak karena dia adalah manusia" , dan yang "melekat pada semua manusia" terlepas dari bangsa, lokasi, bahasa, agama, asal-usul etnis atau status lainnya. Ini berlaku di mana-mana dan pada setiap kali dalam arti yang universal, dan ini egaliter dalam arti yang sama bagi setiap orang. HAM membutuhkan empati dan aturan hukum dan memaksakan kewajiban pada orang untuk menghormati hak asasi manusia dari orang lain. Mereka tidak harus diambil kecuali sebagai hasil dari proses hukum berdasarkan keadaan tertentu; misalnya, hak asasi manusia mungkin termasuk kebebasan dari penjara melanggar hukum , penyiksaan, dan eksekusi.

Doktrin dari hak asasi manusia telah sangat berpengaruh dalam hukum internasional, lembaga-lembaga global dan regional. Tindakan oleh negara-negara dan organisasi-organisasi non-pemerintah membentuk dasar dari kebijakan publik di seluruh dunia. Ide HAM menunjukkan bahwa "jika wacana publik dari masyarakat global mengenai perdamaian dapat dikatakan memiliki bahasa moral yang umum, itu merujuk ke hak asasi manusia."

Klaim yang kuat yang dibuat oleh doktrin hak asasi manusia terus memprovokasi skeptisisme yang cukup besar dan perdebatan tentang isi, sifat dan pembenaran hak asasi manusia sampai hari ini. Arti yang tepat dari hak asasi memicu kontroversial dan merupakan subyek perdebatan filosofis yang berkelanjutan; sementara ada konsensus bahwa hak asasi manusia meliputi berbagai hak seperti hak untuk mendapatkan pengadilan yang adil, perlindungan terhadap perbudakan, larangan genosida, kebebasan berbicara, atau hak atas pendidikan, ada ketidaksetujuan tentang mana yang hak tertentu harus dimasukkan dalam kerangka umum hak asasi manusia; beberapa pemikir menunjukkan bahwa hak asasi manusia harus menjadi persyaratan minimum untuk menghindari pelanggaran terburuk, sementara yang lain melihatnya sebagai standar yang lebih tinggi.

I. Kewarganegaraan

Kewarganegaraan adalah bagian dari konsep kewargaan. Warga suatu kota atau kabupaten dapat disebut sebagai warga kota atau warga kabupaten, karena keduanya adalah satuan politik. Dalam otonomi daerah, kewargaan ini menjadi sebuah hal yang penting, hal ini karena masing-masing dari satuan politik tersebut akan memberikan hak (biasanya sosial) yang berbeda-beda bagi setiap warganya.

Kewarganegaraan mempunyai kemiripan dengan kebangsaan. Yang membedakan antara keduanya adalah hak-hak untuk aktif dalam dunia politik. Terdapat kemungkinan dalam memperoleh kebangsaan tanpa menjadi warga negara (contoh : secara hukum merupakan subyek suatu negara serta berhak mendapatkan perlindungan tanpa mempunyai hak dalam berpartisipasi politik). Juga dimungkinkan untuk mempunyai hak politik tanpa menjadi suatu anggota bangsa dari negara tersebut.

Di bawah teori kontrak sosial, status kewarganegaraan mempunyai implikasi hak serta kewajiban. Dalam filosofi "kewarganegaraan aktif", warga negara

disyaratkan dapat menyumbangkan kemampuannya bagi perbaikan komunitas dengan cara melalui partisipasi ekonomi, layanan publik, dan berbagai kegiatan positif lainnya untuk memperbaiki kesejahteraan masyarakatnya. Dari dasar pemikiran ini, sekarang muncul mata pelajaran Kewarganegaraan yang merupakan salah satu pelajaran di sekolah.

Terdapat beberapa Prinsip dasar penetapan Kewarganegaraan, yaitu:

- a. Asaz Ius Soli, Ius Sanguinis, dan Campuran
- b. Bipatride dan Apatride
- c. Sistem Campuran dan Masalah Dwi – Kewarganegaraan.

J. Partai Politik

Menurut UU No.2 Tahun 2008 tentang partai politik, Partai Politik adalah organisasi yang bersifat nasional dan dibentuk oleh sekelompok warga negara Indonesia secara sukarela atas dasar kesamaan kehendak dan cita-cita untuk memperjuangkan dan membela kepentingan politik anggota, masyarakat, bangsa dan negara, serta memelihara keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Secara umum Parpol adalah suatu organisasi yang disusun secara rapi dan stabil yang dibentuk oleh sekelompok orang secara sukarela dan mempunyai kesamaan kehendak, cita-cita, dan persamaan ideologi tertentu dan berusaha untuk mencari dan mempertahankan kekuasaan melalui pemilihan umum untuk mewujudkan alternatif kebijakan atau program-program yang telah mereka susun.

Keberadaan partai politik di Indonesia mempunyai beberapa fungsi penting dalam tatanan pemerintahan, diantaranya adalah sebagai sarana-sarana bagi masyarakat:

- a. Parpol sebagai sarana komunikasi politik
Komunikasi politik adalah proses penyampaian informasi politik dari pemerintah kepada masyarakat dan sebaliknya dari masyarakat kepada pemerintah. Parpol disini berfungsi untuk menyerap, menghimpun (mengolah, dan menyalurkan aspirasi politik masyarakat dalam merumuskan dan menetapkan suatu kebijakan.
- b. Parpol sebagai sarana sosialisasi politik
Sosialisasi politik adalah proses pembentukan sikap dan orientasi politik mengenai suatu fenomena politik yang sedang dialami suatu negara. Proses ini disampaikan melalui pendidikan politik. Sosialisasi yang dilakukan oleh parpol kepada masyarakat berupa pengenalan program-program dari partai tersebut. Dengan demikian, diharapkan pada masyarakat dapat memilih parpol tersebut pada pemilihan umum.
- c. Parpol sebagai sarana rekrutmen politik
Rekrutmen politik adalah proses seleksi dan pengangkatan seseorang atau kelompok untuk melaksanakan sejumlah peran dalam sistem politik ataupun pemerintahan. Atau dapat dikatakan proses seleksi dan

pengangkatan seseorang atau kelompok untuk menduduki suatu jabatan ataupun beberapa jabatan politik ataupun mewakili parpol itu dalam suatu bidang. Rekrutmen politik gunanya untuk mencari orang yang berbakat ataupun berkompeten untuk aktif dalam kegiatan politik.

d. Parpol sebagai saran pengatur konflik

Pengatur konflik adalah mengendalikan suatu konflik (dalam hal ini adanya perbedaan pendapat atau pertikaian fisik) mengenai suatu kebijakan yang dilakukan pemerintah. Pengendalian konflik ini dilakukan dengan cara dialog, menampung dan selanjutnya membawa permasalahan tersebut kepada badan perwakilan rakyat(DPR/DPRD/Camat)untuk mendapatkan keputusan politik mengenai permasalahan tadi.

Latihan Soal !

1. Jelaskan pengertian Hukum Tata Negara dan kaitannya dengan beberapa cabang Ilmu kenegaraan seperti Hukum Administrasi, dan Ilmu Negara!
2. Sebutkan hal-hal apa saja yang diatur dalam Hukum Tata Negara!
3. Apa saja azas-azas Hukum Tata Negara di Indonesia? Jelaskan!
4. Mengapa Pancasila merupakan sumber dari segala Hukum Negara? Jelaskan!
5. Jelaskan pengertian UUD 1945 dalam pemikiran Hukum Tata Negara Indonesia!
6. Jelaskan hubungan Negara dan warga Negara dalam konsep Negara Hukum!
7. Sebutkan hierarki Perundang-undangan Negara Indonesia!
8. Sebut dan jelaskan lembaga-lembaga negara Indonesia yang diatur dalam UUD 1945!
9. Mengapa MPR disebut sebagai lembaga tertinggi Negara sebelum amandemen UUD 1945?
10. Berdasarkan UUD 1945, siapa sajakah yang termasuk Warga Negara Indonesia?
11. Sebutkan perbedaan Yuridis antara Warga Negara dan Orang Asing!
12. Apa yang dimaksud dengan Apatride dan Bipatride? Apa saja hal yang dapat menyebabkan seseorang menjadi Apatride?
13. Bagaimana peran Partai Politik dalam sarana penyampaian pendapat di Indonesia?
14. Jelaskan peran Partai Politik sebagai sarana edukasi kebijakan!

BAB VI

HUKUM INTERNASIONAL

1. Pengertian

A. Pengertian dan Istilah Hukum Internasional

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, Hukum Internasional adalah keseluruhan kaidah-kaidah dan asas-asas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas negara-negara (hubungan internasional) yang bukan bersifat perdata. Hukum Internasional dikenal dalam berbagai istilah asing: *International Law*, *Law Of Nations*, *Transnational Law*, *Droit de Gens*, *Volkenrecht*, *Volkerrecht*, *Ius Gentium/Ius Inter Gentes*. Semua ini berasal dari *Ius Gentium* (Hukum Romawi) yang berarti keseluruhan kaidah dan asas hukum yang mengatur hubungan antara: orang Romawi dan bukan orang Romawi, orang-orang bukan Romawi satu sama lainnya.

B. Perbedaan Hukum Internasional dan Hukum Dunia

Konsep pembentukan Hukum Internasional dan Hukum Dunia, keduanya menunjuk konsep tentang tata tertib hukum masyarakat dunia yang berlainan pangkal tolaknya. Konsep Pembentukan dan Tertib Hukum dari Hukum Internasional didasarkan atas pemikiran: adanya suatu masyarakat internasional yang bersifat koordinatif yang terdiri dari negara-negara merdeka, berdaulat, dan sederajat. Sedangkan Hukum Dunia berdasarkan konsep pemikiran bahwa dunia merupakan semacam negara (federasi) yang meliputi semua negara di dunia ini.

C. Perbedaan dan Persamaan Hukum Internasional Publik dan Hukum Perdata Internasional

Perbedaan keduanya terletak pada sifat hubungan dan persoalan dan objek yang diaturnya (objeknya). Persamaan keduanya mengatur hubungan-hubungan yang melintasi batas-batas negara-negara (hubungan internasional).

D. Hukum Internasional Regional dan Hukum Internasional Khusus

Hukum Internasional Regional adalah Hukum Internasional yang terbatas lingkungannya berlakunya atau Hukum Internasional yang hanya berlaku untuk REGION (bagian dunia tertentu) Hukum Internasional Khusus adalah Hukum Internasional yang hanya berlaku bagi negara-negara tertentu yang tidak terbatas pada suatu bagian dunia, jadi lebih luas lingkup lakunya

2. Masyarakat dan Hukum Internasional

A. Pengertian Masyarakat Internasional

Masyarakat Internasional adalah suatu kompleksitas kehidupan bersama, yang jalin-menjalin secara tetap dan terus menerus antara sejumlah negara-negara merdeka, yang berdaulat dan sederajat.

B. Ciri-Ciri

1. adanya sejumlah negara
2. adanya prinsip hidup bersama / berdampingan saling berhubungan secara tetap dan terus menerus

3. adanya kepentingan dan tujuan bersama

C. Hubungan antara Masyarakat Internasional dan Hukum Internasional

Terdapat hubungan yang erat antara masyarakat internasional dan hukum internasional keduanya dapat dibedakan tetapi tidak dapat dipisahkan. Hubungan itu antara lain :

1. Ubi Societas Ubi Ius, tak perlu adanya hukum jika tidak adanya masyarakat
2. Masyarakat Internasional merupakan landasan sosiologis Hukum Internasional
3. Masyarakat Internasional merupakan sumber material daripada hukum internasional (masyarakat sebagai laboratorium Hukum Internasional)
4. Hubungan resmi atau langsung (kehidupan bersama antar bangsa dan negara)
5. Hubungan tidak resmi (hubungan kehidupan antar orang-orang dan warga negara sesamanya dengan warga negara lain).

3. Sejarah Perkembangan Hukum Internasional

Dimulai sejak abad 6 SM di lingkungan kebudayaan India Kuno di mana terdapat adat kebiasaan yang mengatur hubungan di antara hubungan raja-raja yang dinamakan Desa Dharma. Hukum bangsa-bangsa pada zaman India Kuno sudah mengenal ketentuan yang mengatur kedudukan dan hak istimewa diplomat atau utusan raja yang dinamakan duta. Juga sudah terdapat ketentuan yang mengatur perjanjian, hak dan kewajiban raja. Selain itu juga sudah ada ketentuan mengenai perlakuan tawanan perang dan cara melakukan perang (*The Conduct of War*). Perkembangan hukum internasional kemudian berlanjut ke zaman Yunani Kuno di mana dalam masyarakatnya sudah mengenal ketentuan mengenai arbitrase dan diplomasi. Selain itu, sumbangan yang paling berharga dari kebudayaan Yunani Kuno untuk Hukum Internasional saat itu ialah konsep Hukum Alam yaitu hukum yang berlaku secara mutlak di mana pun juga dan yang berasal dari rasio dan atau akal manusia.

Dalam Sejarah, Hukum Internasional kemudian lebih berkembang lagi dalam kebudayaan Romawi Kuno. Konsep-konsep seperti *Occupatio*, *Servitut*, dan *Bona fides*, juga asas *Pacta Sunt Servanda* merupakan warisan dari kebudayaan Romawi Kuno bagi Hukum Internasional yang berharga.

Pada abad pertengahan, tepatnya di zaman Renaisans praktek-praktek diplomasi sudah sangat berkembang sehingga menjadikannya sebagai Sumbangan yang sangat berharga bagi perkembangan Hukum Internasional. Selain itu kebudayaan Islam dari abad pertengahan juga menyumbangkan konsep-konsep hukum perang yang semakin memperkaya Hukum Internasional.

Perjanjian *Westphalia* merupakan peristiwa penting dalam sejarah Hukum Internasional modern, karena moment ini dianggap sebagai peletak dasar masyarakat Internasional modern yang didasarkan atas negara-negara nasional. Dasar-dasar inilah kemudian diperkuat lagi dalam Perjanjian Utrecht yang penting artinya dilihat

dari sudut politik internasional pada waktu itu karena menerima asas *Balance of Power* sebagai asas politik internasional.

Pada abad ke 20 sejarah perkembangan Hukum Internasional ditandai oleh konferensi tahun 1899 dan 1907 yang membentuk Mahkamah Arbitrasi permanen, yang menjadi Mahkamah Internasional permanen pada tahun 1921 dan diganti menjadi Mahkamah Internasional sejak tahun 1946 sampai saat ini. Kemudian pada tahun 1958 diselenggarakan Konferensi Jenewa yang membahas tentang hukum laut dan diikuti oleh Konferensi Wina tahun 1961, 1963 dan 1968 sampai 1969 tentang Hubungan-hubungan Diplomatik, Konsuler dan Hukum Perjanjian-perjanjian.

4. Eksistensi Hukum Internasional

A. Sifat Hukum Internasional

HI sebagai sistem hukum yang mengatur hubungan antara negara yang berdaulat, merdeka dan sama derajat, secara institusional mempunyai karakteristik yang beda dengan sistem hukum positif yang efektif:

1. HI tidak mengenal kekuasaan eksekutif pusat yang kuat seperti dalam kondisi hukum nasional
2. HI bersifat koordinatif dan tidak bersifat Sub-Ordinatif seperti halnya dalam Hukum Internasional.
3. HI bersifat koordinatif artinya maka tidak dapat memaksakan kehendak masyarakat internasional sebagaimana tercermin dalam kaidah-kaidah hukum nasional.
4. HI bersifat Sub-Ordinatif artinya ada hubungan tinggi rendah antara diperintah (rakyat) Dengan yang memerintah (penguasa/pemerintah)

B. Daya Mengikat

1. Teori Hukum Alam

Teori Hukum Alam atau Hukum Kodrat adalah teori yang tertua. Ajaran hukum alam berpengaruh besar atas Hukum Internasional sejak permulaan pertumbuhannya. Hukum Alam pada mulanya bersifat keagamaan / Teologis. Untuk pertama kalinya dilepaskan dari sifat keagamaan oleh Hugo Grotius : dalam bentuknya yang telah disekularisir, maka Hukum Alam atau Hukum Kodrat diartikan: "Hukum Ideal yang didasarkan atas hakikat manusia sebagai makhluk yang berakal atau kesatuan kaidah-kaidah yang diilhamkan alam pada akal manusia."

Menurut penganut Hukum Alam, bahwa Hukum Internasional itu tidak lain daripada Hukum Alam yang diterapkan pada kehidupan masyarakat bangsa-bangsa. Hukum Internasional merupakan bagian dari hukum yang lebih tinggi yaitu Hukum Alam. Jadi, menurut teori Hukum Alam, dasar kekuatan yang mengikat HI itu adalah Hukum Alam / Hukum Kodrat yang berlaku secara ideal dan universal.

2. Teori Positivisme

Teori ini mendasarkan kekuatan mengikat Hukum internasional pada kehendak negara itu sendiri untuk tunduk pada Hukum Internasional. Kaum Positivisme menganggap HI pada instansi terakhir, sama sifatnya dengan hukum positif nasional karena HI berasal dari kemauan negara dan berlaku karena disetujui

oleh negara-negara itu sendiri. Adanya kemauan negara (State Will) diambil dari falsafah Hegel yang dahulu mempunyai pengaruh yang besar dari Jerman. Bagi kaum positivis State Will ini berdaulat dan berkuasa penuh (Teori Kedaulatan Negara Georg Jellineck), tanpa adanya persetujuan dari negara hukum internasional tidak mengikat negara-negara.

Triepel berusaha membuktikan 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 pada hukum internasional. Triepel mengatakan bahwa kekuatan hukum internasional berasal dari Vereinarung, persetujuan untuk terikat secara bersama-sama dari negara-negara (Common Consent). Negara tidak dapat secara unilateral menarik persetujuan mereka.

Anzilotti mengatakan kekuatan mengikat HI adalah berdasarkan "Asas Pacta Sunt Servanda."

3. Teori / Aliran Mazhab Vienna

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. Akhirnya, sampailah kita pada puncak Piramida Kaidah Hukum tempat terdapatnya kaidah dasar (Grundnorm) yang tidak dapat lagi dikembalikan pada suatu kaidah yang lebih tinggi, melainkan harus diterima adanya sebagai suatu hipotesa asal (Ursprungshypothese) yang tidak dapat diterangkan secara hukum. Kelsen yang dianggap sebagai bapak mazhab Vienna ini mengemukakan asas pacta sunt servanda sebagai kaidah dasar (Grundnorm) hukum internasional.

4. Teori / Aliran Mazhab Prancis

Aliran ini berusaha menerangkan kekuatan mengikat Hukum Internasional tidak dengan teori-teori spekulatif dan abstrak, melainkan menghubungkannya dengan kenyataan-kenyataan hidup manusia (ajaran : Fauchille, Scelle, dan Léon Duguit). Para penganut aliran mazhab ini selanjutnya berpendapat bahwa "seluruh persoalan yang dihadapi manusia sama dengan yang dihadapi oleh bangsa-bangsa/negara-negara." Semua persoalan itu dapat dikembalikan pada sifat alami manusia sebagai makhluk sosial (homo socius), 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 perlu mutlak bagi dapat terpenuhinya kebutuhan manusia/bangsa/negara untuk hidup bermasyarakat secara tertib-tenteram, damai, terpelihara secara pasti berdasarkan hukum itu sendiri.

5. Hubungan antara Hukum Internasional dan Hukum Nasional

A. Keberadaan Hukum Internasional dalam Tata Hukum

Hukum Internasional adalah keseluruhan kaidah-kaidah dan asas-asas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas negara-negara (hubungan internasional) yang bukan bersifat perdata. Sementara Hukum Nasional adalah ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur kehidupan manusia di dalam

lingkungan masing-masing lingkungan kebangsaan (negara nasional yang berdaulat dan merdeka). Pembahasan persoalan tempat atau kedudukan hukum internasional dalam rangka hukum secara keseluruhan didasarkan atas anggapan bahwa sebagai suatu jenis atau bidang hukum, hukum internasional merupakan bagian dari hukum pada umumnya.

Hukum Internasional sebagai suatu perangkat ketentuan dan asas yang efektif yang benar-benar hidup dalam kenyataan dan karena mempunyai hubungan yang efektif pula dengan bidang-bidang hukum lainnya diantara yang paling penting adalah ketentuan hukum yang mengatur kehidupan manusia dalam lingkungan kebangsaannya masing-masing yang dikenal dengan nama Hukum Nasional. Hukum Nasional ini merupakan hukum penting karena Hukum Nasional masing-masing negara dalam kontelasi politik dunia dewasa ini, maka dengan sendirinya persoalan mengenai bagaimana hubungan berbagai Hukum Nasional dan Hukum Internasional adalah sangat penting pula.

B. Teori-Teori tentang Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional

1. Teori Dualisme

Pandangan Teori Dualisme mengenai Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional antara lain sebagai berikut :

- a. Hukum Internasional dan Hukum Nasional merupakan dua sistem hukum yang berbeda dan terpisah
- b. Hukum Internasional mempunyai sifat yang berbeda secara instrinsik dengan Hukum Nasional
- c. Hukum Internasional dan Hukum Nasional merupakan dua perangkat hukum yang berdampingan, berbeda, bahkan saling terpisah satu sama lainnya
- d. Bahwa daya ikat Hukum Internasional bersumber pada kemauan negara
- e. Bahwa ada dan berlakunya Hukum Internasional dan Hukum Nasional bergantung dan bersumber kepada hukum negara

2. Teori Monisme

Pandangan Teori Monisme mengenai Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional antara lain sebagai berikut :

- a. Bahwa Hukum Nasional dan Hukum Internasional merupakan dua aspek yang sama dan satu sistem
- b. Hukum Internasional dan Hukum Nasional merupakan dua bagian dari satu kesatuan perangkat hukum
- c. Ada dan berlakunya Hukum Internasioal dan Hukum Nasional sama sekali terlepas dari kemauan negara
- d. Bahwa Hukum Internasional dan Hukum Nasional merupakan dua bagian dari satu satuan hukum yang lebih besar yaitu hukum yang mengatur kehidupan manusia
- e. Akibat pandangan Monisme ini ialah bahwa antara dua perangkat ketentuan hukum ini terdapat hubungan Hirarki.

6. Subjek Hukum Internasional

A. Pengertian Subjek Hukum Internasional

Klasik / Penuh	Luas dan Luwes
Pemegang segala hak dan kewajiban menurut Hukum Internasional	Mencakup keadaan-keadaan mana yang dimilikinya itu hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang terbatas
Hanya terbatas pada negara yang berdaulat penuh saja	Tidak terbatas kepada negara yang berdaulat tetapi juga negara bagian, individu dan sebagainya.

B. Bentuk-Bentuk Subjek Hukum Internasional

1. Negara

Negara adalah subjek hukum internasional dalam arti yang klasik atau penuh. Dalam suatu negara federal yang menjadi pengemban hak dan kewajiban subjek hukum internasional adalah pemerintah federal. Akan tetapi ada kalanya konstitusi federal memungkinkan negara bagian mempunyai hak dan kewajiban yang terbatas atau melakukan hal yang biasanya dilakukan oleh pemerintah federal. Pasal 1 Konvensi Montevideo 1933 menyatakan bahwa karakteristik negara adalah sebagai berikut:

1. Memiliki a defined territory
2. Memiliki a permanent population
3. Memiliki pemerintah (government)
4. Memiliki kemampuan untuk melakukan hubungan internasional dengan negara lain (capacity to enter into relations with other states).

Macam-macam bentuk negara dan kesatuan bukan negara antara lain : Negara Kesatuan, Negara Federasi, Negara Konfederasi, Negara-Negara Persemakmuran, Negara Mikro, Negara Netral, Negara Protektorat, Condominium, Wilayah Perwalian.

Hak dan Kewajiban Dasar Negara

1. Hak dan kewajiban negara yang berhubungan dengan kedudukan terhadap negara lain
2. Hak dan kewajiban negara yang berhubungan dengan orang
3. Hak dan kewajiban negara yang berhubungan dengan wilayah
4. Hak dan kewajiban negara yang berhubungan dengan benda
5. Hak dan kewajiban negara atas kepentingan ekonomi
6. Hak dan kewajiban negara atas lingkungan yang yurisdiksi negara.

2. Takhta Suci (Vatican)

Takhta suci (vatican) adalah suatu contoh dari suatu subjek hukum internasional yang telah ada sejak dahulu di samping negara. Takhta suci mempunyai perwakilan diplomatik di banyak ibukota di dunia yang kedudukannya sejajar dengan wakil diplomatik negara-negara lain. Takhta suci merupakan subjek Hukum Internasional dalam arti penuh, terutama terjadi setelah diadakan perjanjian antara italia dan takhta suci "Lateran Treaty" pada tanggal 11 Februari 1929 yang

mengembalikan sebidang tanah di Roma kepada Takhta Suci yang memungkinkan didirikannya negara vatikan sekaligus diakui.

3. Palang Merah Internasional

Palang Merah Internasional yang berkedudukan di Jenawa, tidak termasuk di Organisasi Palang Merah Nasional masing-masing Negara. Kedudukannya sebagai subjek Hukum Internasional lahir karena sejarah sehingga mempunyai tempat tersendiri yang unik dalam sejarah Hukum Internasional. Kemudian kedudukannya diperkuat dalam perjanjian dan kovenensi palang merah internasional, antara lain konvensi jenawa pada tahun 1949 tentang perlindungan korban perang. Dewasa ini secara umum diakui sebagai organisasi internasional yang memiliki kedudukan sebagai salah satu subjek Hukum Internasional dalam ruang lingkup yang terbatas.

4. Organisasi Internasional

Kedudukan Hukum organisasi internasional sebagai subjek Hukum Internasional dewasa ini sudah tidak diragukan lagi, walaupun mulanya belum diakui secara umum karena masih diragukan. Untuk membektikan apakah organisasi internasional mempunyai hak dan kewajiban atau memiliki kewenangan hukum (legal capacity) menurut Hukum Internasional maka ada dua cara yang dapat ditempuh yaitu :

a. Mempelajari atau meneliti perjanjian / konvensi internasional yang menjadi dasar hukum berdirinya organisasi internasional itu (biasanya tercantum dalam anggaran dasar / piagamnya).

b. Memintakan pendapat hukum (advisory opinion)mengenai legal capacity daripada organisasi internasional.

5. Orang Perorangan (Individu)

Dalam arti terbatas, individu sudah agak lama dapat dianggap sebagi subjek hukum internasional. Hal ini dapat dilihat dari perkembangan yuridis berikut:

- Untuk pertama kali tercantum dalam perjanjian versailles (treaty of varsailles) tahun 1999 antara jerman dan inggris, prancis, dan sekutunya. Artikel 297 dan 304 : memberikan kemungkinan baginorang perseorangan untuk mengajukan perkara kehadapan Mahkamah Arbitrase Internasional.
- ketentuan serupa diatur pula dalam perjanjian uppsilesia pada tahun 1922 antara jerman dan polandia.
- Dalam proses di muka mahkamah penjahat perang yang di adakan di Numberg dan Tokyo, bekas para pemimpin perang Jerman dan Jepang, dituntut sebagai orang perorangan (individu) untuk perbuatan yang dikualifikasikan sebagai :
 - a. kejahatan terhadap perdamaian
 - b. kejahatan terhadap perikemanusiaan
 - c. kejahatan perang (yaitu pelanggaran terhadap hukum perang) dan permufakatan jahat untuk mengadakan kejahatan tersebut.

6. Pemberontak dan pihak dalam bersangketa (Belligerent)

Menurut hukum perang, pemberontak dapat memperoleh kedudukan dan hak sebagai pihak yang bersangketa (belligerent) dalam beberapa keadaan tertentu. Keadaan itu ditentukan oleh pengakuan terhadap status pihak yang bersangketa dalam perang memiliki ciri lain yang khas yaitu pengakuan pihak ketiga terhadap gerakan-gerakan pembebasan seperti : Pembebasan Gerakan Palestina (PLO). Kelainan ini disebabkan oleh adanya pengakuan gerakan pembebasan demikian

merupakan penjelmaan dari suatu konsepsi baru yang terutama dianut oleh negara-negara dunia ketiga, yang didasarkan atas pengertian bahwa bangsa-bangsa dianggap mempunyai beberapa hak asasi seperti : (a) Hak menentukan nasib sendiri, (b) hak untuk secara bebas memilih sistem ekonomi, sistem politik, sistem sosial sendiri, (c) hak untuk menguasai sumber kekayaan alam dari wilayah yang didudukinya.

7. Sumber-Sumber Hukum Internasional

A. Pengertian Sumber Hukum Internasional

Perkataan sumber hukum dapat dipergunakan di dalam beberapa arti :

a. dalam arti Materil, sumber hukum dalam arti materil dapat diartikan sumber dilihat dari isi hukum itu, atau dasar berlakunya hukum, atau tempat dimana kaidah-kaidah hukum itu diciptakan.

b. dalam arti Formal, sumber hukum dalam arti formal dapat diartikan sebagai sumber yang memuat tentang ketentuan-ketentuan hukum secara formal yang dapat diterapkan sebagai kaidah dalam suatu persoalan yang konkrit.

c. sumber hukum dalam arti lain : sumber hukum dapat diartikan sebagai kekuatan atau faktor (politis, sosiologis, ekonomis, teknis dan psikologis) yang membantu dalam pembentukan hukum sebagai suatu bentuk perwujudan atau fenomena sosial dalam kehidupan kemasyarakatan manusia.

B. Macam-Macam Sumber Hukum dalam Hukum Internasional

Pasal 38 Statuta Mahkamah Internasional senantiasa dijadikan rujukan pembahasan sumber-sumber Hukum Internasional. Menurut paragraf 1 pasal ini, dalam memutus sengketa Internasional yang diserahkan padanya, hakim Mahkamah Internasional dapat menggunakan:

a. Perjanjian Internasional (International Conventions), baik yang bersifat umum maupun khusus, yang mengandung ketentuan hukum yang diakui secara tegas oleh negara-negara yang bersengketa.

b. Kebiasaan Internasional (International Custom), sebagai bukti dari suatu kebiasaan umum yang telah diterima sebagai hukum.

c. Prinsip Hukum umum yang diakui oleh bangsa-bangsa yang beradab (general principles of law recognized by civilized nations)

d. Keputusan Pengadilan dan Doktrin atau karya hukum sebagai sumber hukum tambahan (subsidiary)

8. Yurisdiksi Negara

a. Istilah dan pengertian

Yurisdiksi dalam bahasa Inggris yaitu "jurisdiction", bahasa Latin "jurisdictio" yang terdiri dari dua kata yaitu: "yuris" dan "dictio". Yuris berarti kepunyaan hukum atau kepunyaan menurut hukum dan kata dictio berarti ucapan atau sabda.

Jurisdictio diartikan kepunyaan, hak, kekuasaan, kewenangan, menurut hukum. Terpenting, kekuasaan dan kewenangan berdasarkan atas hukum, bukan atas paksaan apalagi kekuatan.

Unsur yurisdiksi negara ditarik dari definisi diatas:

a. Hak, kekuasaan atau kewenangan;

b. Mengatur (legislatif, eksekutif, yudikatif);

c. Objek (hal, peristiwa, perilaku, masalah, orang, benda)

d. Tidak semata – mata dalam negeri;

e. Hukum internasional sebagai landasan.

Yurisdiksi negara berarti kekuasaan dan kewenangan dari suatu negara untuk menetapkan dan memaksakan berlakunya hukum yang dibuat oleh negara tersebut barulah merupakan pengertian yang umum dan luas.

Imre anthony csabafi dalam bukunya *the concept of state jurisdiction in international space law*: "state jurisdiction in public international law means the right of a state to regulate or affect by legislative, executive or judicial measures the rights of persons, property, acts or events with respect to matters not exclusively of domestic concern"- yurisdiksi negara dalam hukum internasional publik berarti hak suatu negara untuk mengatur atau mempengaruhi dengan langkah langkah atau tindakan yang bersifat legislatif, eksekutif atau Yudikatif atas hak hak individu, atau harta kekayaan, perilaku perilaku atau peristiwa peristiwa yang tidak semata mata merupakan masalah domestik.

b. Macam-macam Yurisdiksi negara

Secara garis besar negara itu dapat ditinjau berdasarkan pada:

- a. Hak, kekuasaan dan kewenangan untuk mengatur. yaitu: *legislative jurisdiction, executive jurisdiction dan judicial jurisdiction*.
- b. Hak, kekuasaan kewenangan atas obyek yang diatur., Yaitu: *jurisdiction in personal, jurisdiction in rem, criminal jurisdiction, civil jurisdiction, exclusive jurisdiction*.
- c. Hak, kekuasaan dan kewenangan atas tempat atau ruang terjadinya diatur yaitu teritorial, quasi teritorial, ekstra teritorial, universal eksklusif.

9. Pengakuan

A. Pengertian pengakuan

Pengakuan ialah perbuatan bebas suatu negara yang membenarkan terbentuknya suatu organisasi kekuasaan dan menerimanya sebagai anggota masyarakat internasional. Pengakuan tidak hanya diberikan kepada negara baru, pemerintah baru namun juga kepada kesatuan bukan negara seperti beli garansi hak teritorial dan situasi internasional baru.

Dilihat dari segi penetapan pengakuan merupakan perbuatan politik daripada perbuatan hukum sebab pengakuan merupakan perbuatan pilihan yang didasarkan atas pertimbangan kepentingan negara yang mengakui. Sebagai perbuatan hukum, pengakuan menimbulkan hak, kewajiban dan hak istimewa yang diatur dalam hukum internasional.

Peristiwa peristiwa dalam pergaulan internasional yang mendapat pengakuan yaitu lahirnya negara baru pergantian pemerintahan suatu negara, terjadinya pemberontakan dalam suatu negara, suatu kelompok bangsa berjuang untuk merdeka, suatu negara memperoleh tambahan atau hal hal yang bersifat teritorial.

B. Fungsi pengakuan

a. Teori Konstitutif

Teori ini menyatakan bahwa pengakuan itu menciptakan negara, atau pengakuan itulah yang memberi status negara pada organisasi kekuasaan yang diakui.

b. Teori Deklarator

Teori ini menyatakan bahwa pengakuan itu tidak menciptakan negara. Status negara itu telah ada sebelum ada pengakuan. Pengakuan hanya berupa pembuktian resmi mengenai sesuatu yang telah ada.

C. Macam-macam pengakuan

a. Pengakuan *de Jure* ialah pengakuan yang diberikan berdasarkan pertimbangan bahwa kekuasaan yang diakui dianggap telah memenuhi persyaratan hukum untuk ikut serta melakukan hubungan internasional.

b. Pengakuan *de facto* adalah kemampuan yang diberikan berdasarkan pertimbangan bapa maaf negara yang mengakui organisasi kekuasaan yang diakui untuk sementara dan dengan Reservasi di kemudian hari menurut kenyataannya dianggap telah memenuhi persyaratan hukum untuk ikut serta melakukan..hubungan..internasional

Dalam praktik sekarang *de facto* diberikan mendahului pengakuan *de Jure*, pengakuan *de facto* merupakan sarana hukum untuk melindungi kepentingan negara yang mengakui di wilayah yang dikuasai organisasi kekuasaan yang telah diakui *de facto* tanpa melanggar eksistensi organisasi kekuasaan yang telah diakui *de Jure*.

D. Cara pemberian pengakuan

a. pengakuan terang-terangan diberikan dengan pernyataan resmi. Pernyataan resmi ini dapat berbentuk nota diplomatik, pesan pribadi dari kepala negara atau menteri Luar Negeri, pernyataan parlemen atau perjanjian internasional.

b. Pengakuan diam diam terjadi karena adanya hubungan negara yang mengakui dengan organisasi kekuasaan yang diakui yang menunjukkan kemauan negara yang mengakui untuk mengadakan hubungan resmi dengan organisasi kekuasaan yang diakui internasional. Hal ini dianggap masalah kemauan yang mana dapat dinyatakan secara tegas atau diam diam.

E. Penarikan kembali pengakuan

ketentuan umum menyatakan pengakuan de Jure yang telah diberikan tidak dapat ditarik kembali sedangkan pengakuan de facto dapat dihentikan sesuai dengan keadaan organisasi kekuasaan yang diberi pengakuan.

Latihan Soal!

Dalam Masyarakat Internasional adalah suatu kelaziman peristiwa hapusnya suatu negara dan digantikan oleh satu atau lebih negara baru dibekas wilayah negara lama. Bahkan suatu negara pecah menjadi beberapa negara baru atau dua negara bergabung menjadi satu negara baru.

1. Sebutkan unsur-unsur dalam suksesi negara?
2. Jelaskan hak dan kewajiban berdasarkan perjanjian yang diwarisi langsung oleh negara pengganti?
3. Jelaskan lembaga yang diperlukan agar suatu negara baru dapat mengambil tempat ditengah-tengah masyarakat internasional?

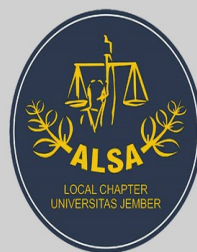
Kerjasama antarnegara dalam bidang ilmu pengetahuan, teknologi, dan informasi sangat bermanfaat dalam membrantas kejahatan yang bersifat Transnasional. Dengan demikian seseorang yang melakukan kejahatan dapat dengan mudah melarikan diri ke negara lain.

4. Jelaskan prinsip-prinsip dalam menetapkan yuridiksi negara?
5. Jelaskan proses hukum yang diperlukan agar pelaku kejahatan dapat diadili atau dihukum di negara asalnya?
6. Jelaskan yuridiksi negara pantai/negara kepulauan diluar wilayah perairan nasionalnya.

Dalam hubungan sosial, jika ada pihak yang melakukan perbuatan yang merugikan pihak lain, maka wajib mengganti kerugian tersebut. Kewajiban yang sama berlaku juga dalam hubungan antar negara yang dikenal dengan istilah "states responsibility".

7. Sebutkan unsur-unsur penentu adanya "pertanggungjawaban negara"?
 8. Jelaskan bentuk-bentuk pertanggungjawaban negara?
- Lembaga pengakuan merupakan sebuah lembaga dalam hukum internasional yang sangat pelik dan sulit dimengerti.

9. Jelaskan mengapa lembaga pengakuan banyak disalahgunakan terutama oleh negara-negara super power?
10. Apa yang dimaksud pengakuan deklaratif dan pengakuan konstitutif?



@alsalcunsri | @alsalcuj