

Pendahuluan: Pengertian Hukum Perdata Internasional, Sejarah Hukum Perdata Internasional, dan Luas Lingkup Hukum Perdata Internasional

Prof. Dr. Zulfa Djoko Basuki, S.H., M.H.
Yu Un Oppusunggu, S.H., LL.M., Ph.D.
Priskila Pratita Penasthika, M.H.



PENDAHULUAN

Modul ini berjudul Pengertian, Sejarah Hukum, dan Luas Lingkup HPI. Pada masa Hindia Belanda, sebagai akibat dari kebijakan pemerintah kolonial, penduduk terbagi dalam tiga golongan rakyat (*bevolkingsgroup*). Golongan pertama dan menduduki strata sosial paling tinggi adalah golongan Eropa. Golongan kedua adalah golongan Timur Asing. Golongan ketiga yang menduduki strata sosial paling rendah adalah golongan bumiputra/pribumi. Terhadap tiap-tiap golongan ini, berlaku pula hukum yang berbeda-beda. Walaupun demikian, sejak Proklamasi, penggolongan penduduk sebagaimana diuraikan sebelumnya demi hukum berakhir. Dengan demikian, sampai pada saat ini, penduduk di Indonesia hanya terdiri atas warga negara Indonesia (WNI) atau warga negara asing (WNA).

Kebijakan penghapusan penggolongan penduduk ini membuat HPI semakin penting. Tidak dapat dimungkiri, ilmu HPI merupakan ilmu yang sulit sehingga belum semua perguruan tinggi di Indonesia mengajarkannya, baik sebagai mata kuliah wajib fakultas maupun pilihan. Belum semua dosen dan praktisi hukum, termasuk hakim, menguasai ilmu hukum ini sehingga persoalan-persoalan yang timbul diselesaikan atau diputus semata-mata berdasarkan hukum intern nasional belaka, tanpa memedulikan *unsur asing* yang melekat dalam masalah atau kasus hukum yang dihadapi. Tentu saja, hal ini tidak pada tempatnya. Kita dapat dituduh bersifat *chauvinish*, hanya mengagung-agungkan hukum nasional sendiri dan berdampak kurang baik dalam pergaulan Indonesia di mata internasional. Karena itu, keberadaan mata

kuliah HPI untuk diajarkan sebagai mata kuliah di Universitas Terbuka merupakan hal tepat dan mendesak.

Mengapa HPI dikatakan sebagai ilmu yang sulit? Hal ini karena apa yang diartikan dengan HPI itu sendiri di antara para sarjana terkemuka tidak terdapat kata sepakat. Berbagai istilah dan perumusan diberikan dengan berbagai argumentasi yang berbeda-beda untuk menjelaskan HPI. Kegiatan Belajar 1 dari modul ini akan menjelaskan alasan timbulnya ketidaksepehaman tersebut dan bagaimana pendirian-pendirian tersebut harus dicermati. Kita juga akan membahas secara selang pandang sejarah HPI, bagaimana asal mula lahirnya prinsip nasionalitas dan prinsip domisili dari zaman Romawi kuno, munculnya teori statuta dari Bartolus Saxoferato, serta bagaimana kemudian teori statuta ini dilepas dengan dianutnya aliran HPI modern dengan lahirnya negara-negara nasional karena adanya revolusi Prancis. Selain itu, juga akan kita bahas asas-asas HPI mana yang sekarang berlaku di Indonesia untuk menentukan status dan kewenangan hukum (status personal) seseorang, baik bagi WNI maupun WNA, bagaimana pengaturan tentang benda, serta bentuk formal pembuatan hukum. Pembahasan tersebut ada dalam Kegiatan Belajar 2, sedangkan apa saja yang termasuk dalam luas lingkup HPI, apa yang menjadi sumber hukum HPI, serta bagaimana timbulnya cita-cita unifikasi dan harmonisasi di bidang HPI dibahas dalam Kegiatan Belajar 3.

Modul ini disertai dengan contoh-contoh, baik yang berkaitan dengan pengertian, sejarah hukum dan luas lingkup, maupun sumber-sumber HPI. Melalui Kegiatan Belajar 1, mahasiswa diharapkan mampu menjelaskan dan memahami mengapa mempelajari HPI itu penting serta bagaimana pengertian, sifat, dan bidang HPI dari berbagai sudut pandang berbeda yang dikemukakan oleh para sarjana terkemuka. Kegiatan Belajar 2 bertujuan untuk memberikan pemahaman kepada mahasiswa mengenai sejarah HPI selang pandang sehingga dapat menganalisis dan menjelaskan dengan contoh-contoh. Sementara itu, Kegiatan Belajar 3 adalah menjelaskan kepada mahasiswa luas lingkup HPI, mengapa timbul cita-cita unifikasi di bidang HPI, dan apa saja yang menjadi sumber-sumber HPI.

Agar mahasiswa dapat memahami dengan baik modul ini, penjelasan materi disertai dengan latihan, rangkuman, tes formatif, dan kunci jawaban. Dengan mempelajari modul ini, secara umum diharapkan mahasiswa dapat menjelaskan dengan baik pentingnya mempelajari HPI, pengertian, sejarah hukum, dan luas lingkup serta sumber-sumber HPI. Secara khusus, mahasiswa diharapkan memiliki kemampuan untuk menjelaskan hal berikut:

1. pentingnya HPI untuk Indonesia;
2. ketidaksepahaman mengenai istilah HPI;
3. sifat HPI sebagai hukum nasional atau hukum internasional serta hukum perdata, tetapi internasional;
4. istilah hukum antartata hukum (HATAH);
5. definisi HPI;
6. prinsip personalitas dan prinsip teritorialitas;
7. teori statuta;
8. cita-cita unifikasi dan harmonisasi;
9. asas-asas HPI yang berlaku di Indonesia dewasa ini;
10. luas lingkup hukum HPI; dan
11. sumber-sumber HPI.

Dengan membaca dan mendalami materi modul ini secara saksama, Anda diharapkan dapat mencapai tujuan yang terurai tersebut. Modul 1 ini merupakan landasan yang akan mengantarkan Anda dalam mempelajari modul-modul selanjutnya untuk memahami HPI secara utuh dan saksama. Pada akhirnya, Anda diharapkan dapat mencapai tingkat kompetensi yang diharapkan dalam mata kuliah HPI.

Selamat belajar. Anda pasti berhasil.

KEGIATAN BELAJAR 1

Pengertian Hukum Perdata Internasional

A. PENTINGNYA HUKUM PERDATA INTERNASIONAL UNTUK INDONESIA

Sebelum menguraikan pengertian HPI, kita perlu menguraikan terlebih dahulu pentingnya HPI untuk dipelajari oleh para mahasiswa di Indonesia.

Sebagaimana diuraikan sebelumnya, dahulu di Hindia Belanda berdasarkan Pasal 131 dan 163 IS, penduduk nusantara terbagi dalam berbagai golongan rakyat (*bevolkingsgruppen*), yaitu bumiputra (penduduk Indonesia asli, *Inlanders*) yang baginya berlaku hukum adat masing-masing; Eropa (*Europeanen*) dan yang dipersamakan dengan mereka yang tunduk pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) atau *Burgerlijk Wetboek* (BW);¹ dan Timur Asing (*Vreemde Oosterlingen*). Golongan yang terakhir terbagi lagi ke dalam Tionghoa (*Chineezen Vreemde Oosterlingen*) yang tunduk pada KUHPerd dengan sedikit perubahan serta Timur Asing lainnya (*Vreemde Oosterlingen Andere dan Chineezen*), seperti India dan Arab, yang tunduk pada bagian-bagian tertentu dari KHUPer dan hukum adat mereka.

Pasal 131 IS

1. Hukum-hukum perdata, dagang, dan pidana, begitu pula hukum acara perdata dan pidana, diatur dengan undang-undang (ordonansi) dengan tidak mengurangi wewenang yang diberikan oleh atau berdasarkan undang-undang kepada pembentuk perundang-undangan pidana. Pengaturan ini dilakukan, baik untuk seluruh golongan penduduk atau beberapa golongan dari penduduk itu maupun sebagian dari golongan itu ataupun baik untuk bagian-bagian dari daerah secara bersama maupun untuk satu atau beberapa golongan atau bagian dari golongan itu secara khusus.
2. Dalam ordonansi-ordonansi yang mengatur hukum perdata dan dagang ini sebagai berikut.
 - a. Untuk golongan Eropa, berlaku (dianut) undang-undang yang berlaku di negeri Belanda dan penyimpangan dari itu hanya dapat dilakukan dengan mengingat, baik yang khusus berlaku menurut

¹ Hindia Belanda, *Burgerlijk Wetboek voor Indonesië, Staatsblad* (selanjutnya S.) 1847-23.

keadaan di Indonesia maupun demi kepentingan mereka ditundukkan pada peraturan perundang-undangan menurut ketentuan yang sama bagi satu atau beberapa golongan penduduk lainnya.

- b. Untuk orang-orang Indonesia, golongan Timur Asing, atau bagian-bagian dari golongan-golongan itu yang merupakan dua golongan dari penduduk, sepanjang kebutuhan masyarakat menghendaki diberlakukan baik ketentuan perundang-undangan yang sama dengan golongan Eropa; sedangkan untuk hal-hal lain yang belum diatur di situ, bagi mereka berlaku peraturan hukum yang bertalian dengan agama dan adat kebiasaan mereka yang hanya dapat menyimpang dari itu apabila ternyata kepentingan umum atau kebutuhan masyarakat menghendakinya.
3. Dalam ordonansi-ordonansi yang mengatur hukum pidana, hukum acara perdata, dan hukum acara pidana, apabila hal itu berlaku secara khusus untuk golongan Eropa dianut undang-undang yang berlaku di negeri Belanda. Akan tetapi, dengan perubahan-perubahan yang diperlukan yang disebabkan oleh keadaan khusus di Indonesia; apabila karena penerapan atau penundukan diri pada peraturan umum yang berlaku sama bagi golongan lain atau sebagian dari golongan itu, barulah undang-undang itu diberlakukan apabila terdapat persesuaian dengan keadaan yang khusus itu.
4. Orang-orang Indonesia dan golongan Timur Asing, sepanjang mereka belum ditundukkan pada peraturan yang sama bagi golongan Eropa, berhak untuk menundukkan diri secara keseluruhan atau sebahagian, untuk melakukan perbuatan hukum tertentu, pada ketentuan-ketentuan yang diatur dalam hukum perdata dan hukum dagang untuk golongan Eropa yang sebetulnya tidak berlaku bagi mereka itu. Penundukan diri pada hukum Eropa ini beserta akibat-akibat hukumnya diatur dengan ordonansi.
5. Ordonansi-ordonansi yang disebutkan dalam pasal ini berlaku hanya di daerah-daerah ketika orang-orang Indonesia diberi kebebasan untuk menggunakan hukum acaranya sendiri dalam berperkara apabila penerapannya dapat disesuaikan dengan keadaan setempat.
6. Hukum perdata dan hukum dagang yang sekarang berlaku bagi orang-orang Indonesia dan golongan Timur Asing masih tetap berlaku selama belum diganti dengan ordonansi-ordonansi seperti yang disebutkan dalam ayat (2) b seperti tersebut.

Pasal 163 IS

1. Apabila ketentuan-ketentuan dalam undang-undang ini, peraturan umum dan *verordening* lainnya, *reglemen*, pemeriksaan polisi, dan peraturan administrasi berbeda-beda yang digunakan untuk golongan Eropa, orang Indonesia, dan golongan Timur Asing, berlakulah pelaksanaan-pelaksanaan seperti berikut.
2. Ketentuan-ketentuan untuk golongan Eropa berlaku bagi
 - a. semua orang Belanda;
 - b. semua orang yang tidak termasuk dalam poin a yang berasal dari Eropa;
 - c. semua orang Jepang dan selanjutnya semua pendatang dari luar negeri yang tidak termasuk dalam poin a dan poin b yang di negeri asalnya berlaku bagi mereka hukum keluarga yang pada dasarnya mempunyai asas-asas hukum yang sama dengan hukum keluarga Belanda;
 - d. anak-anak yang sah atau yang diakui sah berdasarkan undang-undang di Indonesia beserta keturunan-keturunan dari orang-orang seperti yang disebutkan dalam poin b dan poin c.
3. Ketentuan-ketentuan yang berlaku bagi orang-orang Indonesia, kecuali bagi orang-orang Kristen Indonesia yang keadaan hukumnya telah ditetapkan dengan ordonansi, berlaku bagi semua orang yang termasuk penduduk asli Indonesia dan yang tidak mengalihkan status hukumnya ke golongan lain dari penduduk asli Indonesia dan termasuk mereka yang merupakan golongan lain dari penduduk asli Indonesia, tetapi telah membaurkan diri dalam penduduk asli Indonesia.
4. Ketentuan-ketentuan untuk golongan Timur Asing, kecuali yang status hukumnya telah ditetapkan dalam ordonansi bagi mereka yang memeluk agama Kristen, berlaku bagi semua orang yang tidak memenuhi unsur-unsur seperti yang disebutkan dalam ayat (2) dan (3) pasal ini.
5. Dengan persetujuan *Raad van Indonesia*, gubernur jenderal berwenang untuk memberlakukan ketentuan-ketentuan untuk golongan Eropa bagi mereka yang tidak tunduk pada ketentuan-ketentuan tersebut. Pernyataan berlakunya ketentuan-ketentuan ini bagi mereka berlaku pula demi hukum bagi anak-anak mereka yang sah yang dilahirkan kemudian dan anak-anak mereka yang sah berdasarkan undang-undang dan keturunan-keturunan lanjutan mereka.
6. Setiap orang berdasarkan peraturan yang ditetapkan dalam ordonansi dapat mengajukan permohonan kepada hakim untuk ditetapkan dalam kategori mana orang itu berada.

Bagi penduduk golongan Eropa serta golongan Timur Asing Tionghoa dan Timur Asing non-Tionghoa, karena berstatus WNA, seyogianya berlaku hukum nasional masing-masing. Tegastlah kiranya bahwa penduduk tidak selalu warga negara. Keberlakuan hukum nasional adalah sejalan dengan Pasal 16 *Algemene Bepalingen van Wetgeving voor Indonesië* (Peraturan Umum mengenai Perundang-undangan untuk Indonesia, selanjutnya AB)² yang menyatakan bagi WNI mengenai status dan kewenangan hukumnya berlaku hukum Indonesia di mana pun ia berada. Ketentuan ini ditafsirkan secara analogi bagi WNA yang ada di Indonesia. Akan tetapi, karena mereka termasuk dalam penggolongan penduduk yang berlaku di Indonesia, status asingnya dikesampingkan dan bagi mereka berlaku ketentuan-ketentuan hukum intern Indonesia sesuai dengan golongan penduduknya.

Pasal 16 AB

Ketentuan-ketentuan dalam undang-undang mengenai status dan wewenang seseorang tetap berlaku bagi kaulanegara Belanda [baca: Indonesia] apabila ia berada di luar negeri.

Proklamasi menghapuskan penggolongan penduduk yang bersifat hierarkis. Namun, pluralisme hukum tidak hilang sebab golongan penduduk berubah menjadi golongan hukum (*rechtsgroup*) yang bersifat egaliter. Dengan hapusnya penggolongan penduduk yang bersifat kolonial di atas, perbedaan penduduk condong pada kewarganegaraan, yakni WNI atau WNA, dan mengakibatkan hubungan hukum yang tadinya merupakan hubungan hukum intern Indonesia (antargolongan) berubah menjadi hubungan hukum yang bersifat internasional karena adanya unsur asing. Oleh karena itu, keberadaan HPI menjadi semakin penting. Contohnya adalah semakin terbukanya Indonesia dalam pergaulan internasional, baik karena adanya investasi dari perusahaan-perusahaan asing di Indonesia, berkembangnya pariwisata yang mendatangkan banyak turis asing, maupun banyaknya pemuda-pemudi Indonesia yang sekolah ke luar negeri dan sebaliknya. Hal tersebut meningkatkan terjadinya hubungan-hubungan hukum yang mempunyai *unsur asing*. Ilmu hukum yang memperlihatkan unsur asing ini

² Hindia Belanda, *Algemene Bepalingen van wetgeving voor Indonesie*, *Staatsblad* 1847-23 (lihat Kegiatan Belajar 2).

disebut HPI, yakni hukum perdata nasional untuk masalah-masalah yang bersifat internasional.

Berikut adalah contoh-contoh lebih lanjut dari persoalan-persoalan HPI.

1. Perkawinan dan Perceraian

Dapat terjadi perkawinan atau perceraian, baik antara WNI dengan WNA maupun perkawinan antar-WNA di Indonesia atau di negara lain. Hukum mana yang akan berlaku agar perkawinan atau perceraian itu sah? Seorang WNI berlibur ke luar negeri tiba-tiba jatuh sakit dan meninggal dunia, hukum mana yang akan mengatur harta peninggalannya? Apabila terdapat permohonan perceraian antara WN Spanyol dan Filipina di Indonesia, apakah hakim akan mengabulkan gugatan cerai? Mengingat perceraian termasuk masalah status personal (Pasal 16 AB berlaku secara analogi), akan berlaku hukum nasional mereka yang tidak mengenal perceraian. Padahal hukum Indonesia juga mengatur perceraian. Perkara semacam ini jelas memperlihatkan unsur asing atau bersifat HPI karena para pihak adalah WN Filipina atau Spanyol yang bertempat tinggal di Jakarta dan mengajukan perkara di pengadilan negeri di Jakarta.

2. Jual Beli Internasional

Terjadi kontrak jual beli antara pengusaha Indonesia dan pengusaha Singapura. Penandatanganan kontrak dapat saja terjadi di Singapura atau dilakukan melalui surat-menyurat, telegram, atau surat elektronik (*email*). Apabila terjadi sengketa, timbul pertanyaan mengenai hukum mana yang akan berlaku? Badan peradilan manakah yang berwenang mengadili dan memutus sengketa? Adakalanya para pihak telah memilih hukum yang akan berlaku (*choice of law*) dan juga forum (badan peradilan) yang berwenang untuk menangani kasus HPI itu apabila kelak timbul sengketa (*choice of forum*). Misalnya, terdapat kontrak jual beli kopi luak antara pedagang asal Lampung dan pedagang dari California, Amerika Serikat. Dalam kontrak itu, para pihak sepakat untuk memilih hukum Indonesia. Apabila timbul sengketa, misalnya terjadi keterlambatan penyerahan, para pihak sepakat memilih penyelesaian di forum American Arbitration Association atau International Chambers of Commerce (ICC), Paris. Hukum yang berlaku atas dasar pilihan para pihak (*choice of law*) adalah hukum Indonesia, tetapi mereka memilih forum penyelesaian sengketa (*choice of forum*) badan arbitrase asing.³

³ Pembahasan mengenai pilihan hukum dapat dilihat lebih lanjut dalam Modul 6 dan pembahasan mengenai pilihan forum dapat dilihat dalam Modul 7.

3. Masalah Dwikewarganegaraan

Undang-Undang Kewarganegaraan lama, yaitu UU Nomor 62/1958, menganut asas *ius sanguinis* yang ketat. Dalam suatu perkawinan campuran, yaitu antara WNI dan WNA, anak-anak yang dilahirkan di mana pun, hanya memperoleh kewarganegaraan ayahnya. Apabila karena, misalnya, negara tempat anak dilahirkan menganut asas *ius soli* yang memberikan kewarganegaraannya pula kepada anak itu, ia menjadi bipatride (berkewarganegaraan ganda). Dalam waktu satu tahun, sang ayah harus menyatakan anaknya akan memilih menjadi WNI atau WNA. Apabila tidak, sang anak menjadi tanpa kewarganegaraan (apatride). Namun, UU Kewarganegaraan yang sekarang, UU Nomor 12/2006, memberikan kewarganegaraan ganda terbatas kepada anak-anak yang dilahirkan dalam suatu perkawinan campuran sampai si anak berumur 18 tahun. Dalam waktu tiga tahun setelah menginjak usia tersebut, ia harus memilih menjadi WNI atau WNA. Kalau tidak, ia akan menjadi apatride.

4. Undang-Undang Pokok Agraria (UU Nomor 5/1960) Dikaitkan dengan Perkawinan Campuran

Berdasarkan Pasal 21 ayat (1), hanya seorang WNI yang dapat mempunyai tanah dengan *status hak milik*. Namun, apabila seorang wanita WNI menikah dengan pria WNA, ia dan anak-anaknya tidak bisa memiliki tanah dengan status hak milik. Demikian juga halnya apabila tanah dengan status hak milik merupakan harta bawaan atau diperoleh karena hibah atau warisan, kecuali ada perjanjian perkawinan. Demikian juga dengan anak-anak yang dilahirkan karena berstatus kewarganegaraan ganda tidak mungkin mempunyai tanah dengan status hak milik. Terhadap mereka berlaku Pasal 21 ayat (3), dalam waktu satu tahun tanah itu harus dialihkan atau diturunkan statusnya menjadi hak pakai.

5. Adopsi Internasional

Umum diketahui bahwa masalah pengangkatan anak (adopsi) di Indonesia dapat terjadi antara sesama warga negara atau dapat juga dilakukan oleh orang asing terhadap anak-anak Indonesia atau sebaliknya anak asing diangkat oleh orang tua WNI (adopsi internasional). Hukum mana yang akan berlaku dalam hal pengangkatan anak itu dilakukan terhadap anak WNI oleh orang tua WNA? Bagaimana status anak itu setelah diangkat? Umumnya, untuk pengangkatan anak, dipakai hukum domisili (*habitual residence*) si anak. Menurut Pasal 2 UU Nomor 62/1958, apabila seorang anak asing yang belum mencapai umur lima tahun diangkat oleh orang tua

WNI, status anak itu berubah menjadi WNI. Sebaliknya, apabila seorang anak WNI yang belum berumur lima tahun diangkat oleh orang tua WNA, statusnya berubah menjadi WNA. Akan tetapi, dalam Pasal 5 UU Nomor 12/2006, untuk kasus di atas, anak tersebut akan mendapat status kewarganegaraan ganda, yaitu kewarganegaraan ayah dan kewarganegaraan ibunya sampai ia berumur 18 tahun. Dalam waktu tiga tahun, ia harus memilih menjadi WNA atau asing.⁴

6. Yurisdiksi

WNA, sekalipun ia tidak berada di Indonesia, dapat digugat oleh WNI di muka pengadilan Indonesia jika mereka terikat dalam perjanjian. Demikian bunyi ketentuan Pasal 100 Rv, yakni Reglemen Hukum Perdata yang dulu berlaku untuk *raad van justitie* di zaman Hindia Belanda. Sebaliknya, WNI juga dapat digugat di negara lain jika ia mempunyai hubungan kontraktual dengan penggugat. Di mana dan bagaimana WNI atau WNA mengajukan gugatan adalah isu kompetensi pengadilan yang merupakan salah satu isu HPI.

7. Waris Internasional

Jika seorang WNI meninggal dunia dan salah seorang ahli warisnya telah menjadi WNA, warisan tersebut masuk ke dalam lingkup HPI. Secara umum, sang ahli waris WNA tersebut berhak untuk mendapatkan warisan dari pewaris WNI. Namun, jika warisan tersebut berupa hak milik atas tanah, ahli waris WNA tersebut harus melepaskannya dalam waktu satu tahun semenjak menerima warisan. Demikian diatur dalam Pasal 21 ayat 3 UU Pokok Agraria. Hal tersebut menunjukkan bahwa HPI Indonesia juga mengatur hak-hak orang asing (*condition des étrangers*) dan soal-soal kewarganegaraan (*nationalité*).

8. Ketertiban Umum

Pada prinsipnya, hukum asing dapat berlaku di setiap negara. Dasar keberlakuan hukum asing tersebut adalah hukum nasional. Dengan demikian, hal tersebut bukanlah sesuatu yang mustahil apalagi kontroversial. Namun, untuk alasan-alasan tertentu yang terbatas, keberlakuan hukum asing tersebut dapat dikesampingkan dan sebagai gantinya hakim akan memberlakukan hukum nasional. Alasan-alasan tertentu yang terbatas tersebut adalah pranata atau lembaga ketertiban umum.

⁴ Berbagai contoh lain akan dikemukakan dalam modul-modul selanjutnya.

9. Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Asing

Dalam era modern, penyelesaian sengketa dapat dilakukan di suatu forum yang para pihak sepakati. Forum tersebut bisa pengadilan negara atau arbitrase. Jika negara tempat menyelesaikan sengketa dan melaksanakan putusan berbeda, ihwal ini merupakan isu HPI.

Semua persoalan tersebut termasuk persoalan HPI karena adanya unsur asing. Dari contoh-contoh itu, dapat disimpulkan pentingnya HPI untuk dipelajari sekarang ini. Semakin majunya dunia komunikasi menyebabkan dunia ini seperti tanpa batas, hubungan-hubungan dengan bangsa-bangsa asing yang mungkin menimbulkan berbagai masalah yang mempunyai unsur asing menjadi hal yang biasa dan dapat dianggap dapat terjadi sehari-hari. Dengan demikian, penguasaan ilmu HPI mutlak diperlukan.

Jelaskan dengan contoh-contoh alasan-alasan pentingnya HPI dipelajari!

B. ISTILAH HUKUM PERDATA INTERNASIONAL

Pertama-tama perlu diketahui bahwa tidak ada kesepakatan di antara para sarjana dari berbagai negara tentang apa itu HPI. Berbagai istilah dipakai untuk HPI ini, seperti *conflict of laws* atau hukum perselisihan, *private international law*, atau hukum antartata hukum (HATAH).⁵ Begitu pula dipertanyakan apakah HPI itu hukum nasional atau hukum internasional? Jika HPI adalah hukum perdata, mengapa ada embel-embel internasional? Satu-satunya kesepakatan di antara para sarjana, yaitu HPI ini adalah ilmu yang sulit. Adanya ketidaksepahaman ini menimbulkan ejekan, sebaiknya istilah *conflict of laws* ini diganti menjadi *conflict of lawyers*, seperti seloroh dalam bahasa Belanda—*twee juristen drie meningen*, kalau ada dua sarjana hukum berkumpul, ada tiga pendapat. Dengan demikian, dapat dikatakan pertengkaran mengenai ilmu ini dimulai dari judul atau titel HPI itu sendiri, yaitu *dispute starts from the title page*.⁶

⁵ Sudargo Gautama (a), *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia* (Bandung: Bina Cipta, 1987), hlm. 7—8. Lihat pula Sudargo Gautama (b), *Hukum Perdata Internasional Indonesia Jilid 1*, Buku ke-1 (Bandung: Alumni, 1992), hlm. 16—24.

⁶ Sudargo Gautama (a), *op.cit.*, hlm. 1, dengan mengutip Frans Kahn yang dikutip Arthur Nussbaum, *Principles of Private International Law* (New York: 1943), hlm. 7.

1. *Conflict of Laws*

Istilah ini diperkenalkan oleh Dicey. Padanan bahasa Indonesia untuk istilah ini adalah hukum perselisihan yang pernah dipakai oleh Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat Universitas Indonesia pada era tahun 1950-an.

Keberatan atas istilah ini adalah adanya kesan bahwa seolah-olah dalam HPI terdapat perselisihan, pertentangan antara berbagai stelsel atau sistem hukum. Dapat pula dikatakan bahwa yang dimaksud dengan perselisihan, dari kata “selisih”, dapat berarti berselisih jalan dan karenanya tidak bertemu. Padahal, yang kita hadapi dalam masalah HPI ini adalah terjadinya “pertemuan” atau “pertautan” antara dua atau lebih stelsel hukum. Tugas dari HPI adalah *menghindari* terjadinya konflik di antara stelsel-stelsel hukum yang bertemu, yaitu dengan jalan memilih hukum mana yang akan berlaku atau dipakai (*choice of law*) apabila terjadi pertemuan atau pertautan antara dua atau lebih stelsel hukum.⁷

Tidak ada pertentangan atau pertikaian, apabila terjadi pertemuan atau berbagai stelsel hukum ini dan menurut hakim di dalam suatu sengketa dipergunakan, misalnya hukum asing, hal itu karena ditentukan oleh hukum nasional dari hakim itu. Sebagai contoh, meninggalnya seorang warga negara Inggris di Jakarta menautkan sistem hukum Inggris dan hukum Indonesia. Hukum mana yang akan berlaku untuk mengatur warisannya? Kalau dalam hal ini hakim Indonesia memakai ketentuan hukum Inggris, tidak ada kaitannya dengan terjadinya bentrokan atau pertikaian antara sistem hukum Inggris dan sistem hukum Indonesia. Hakim menerapkan hukum Inggris karena hal tersebut diatur oleh hukum Indonesia.⁸ Hukum Indonesia di sini adalah yang bercorak khusus, yaitu yang mengandung *unsur asing* atau HPI Indonesia. Dapat dikatakan tidak ada *conflict of laws*, yang ada adalah pilihan hukum (*choice of laws*), memilih hukum mana yang berlaku apabila terdapat dua atau lebih stelsel hukum yang bertemu.

⁷ Cheshire mengatakan, “In fact, the very purpose of private international law is to avoid conflict of laws” (G.C. Cheshire, *Private International Law*, Edisi Kesembilan [Oxford: Oxford University Press, 1974] oleh P. North atau seperti dikatakan oleh Martin Wolf, “It is the task of this branch of law to choose between several legal systems and thus to avoid conflicts” (Marthin Wolf, *Private International Law*, Edisi Kedua [Oxford: Oxford University Press, 1950], seperti dikutip oleh Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 24.

⁸ Hal ini ditentukan dalam Pasal 16 AB. Pembahasan lebih lanjut terdapat dalam Modul 3.

Keberatan lain dari dipakainya istilah *conflict of laws* atau hukum perselisihan ini adalah adanya kesan bahwa seolah-olah kedaulatan negara sedang berkonflik⁹ sehingga hakim dalam memilih hukum yang berlaku antara hukum asing atau hukum sendiri (*lex fori*) akan selalu memakai hukumnya sendiri. Suatu sikap yang tidak pada tempatnya. Seperti diuraikan di atas, tidak ada konflik karena dipakainya hukum asing itu adalah hasil analisis hukum nasional kita sendiri.

2. *Private International Law*

Pemakaian istilah hukum perdata internasional ini menimbulkan berbagai kecaman, seolah-olah terdapat pertentangan dalam istilah. Suatu *contradictio in terminis*; perdata, tetapi internasional. Perdata itu berarti *private*, mengatur hubungan antara orang perorangan atau antarpribadi; sedangkan internasional berarti antarbangsa. Sebenarnya tidak ada kontradiksi karena yang diartikan dengan istilah internasional itu adalah fakta-fakta, pada materinya, pada kasus posisinya, atau pada hubungannya yang bersifat internasional (*international relations*) sebagai akibat dari adanya unsur asing (*foreign element*).

Contohnya, seorang pengusaha barang konveksi Indonesia dari Tanah Abang mengadakan perjanjian jual beli dengan pedagang asal Malaysia; dua orang warga negara Italia yang tinggal di Indonesia ingin bercerai di hadapan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Kedua hubungan ini merupakan hubungan perdata biasa yang mengandung unsur asing. Contoh pertama menunjukkan perbedaan kewarganegaraan para pihak, sedangkan contoh kedua menunjukkan hubungan kedua bersifat intern karena sesama warga negara Italia, tetapi domisili serta pengadilannya di Jakarta sebagai unsur asing.

3. **Hukum Antartata Hukum (HATAH)**

Berbagai keberatan atas istilah-istilah tersebut mendorong Profesor Sudargo Gautama mencari istilah yang lebih tepat. Istilah itu adalah hukum antartata hukum yang terinspirasi dari istilah *interlegal law* dari Alf Ross *interrechtsordenrecht* dari Logemann dan *tussenrechtsordening* dari Resink. Dengan istilah HATAH ini, kesan konflik tidak terlihat dan justru memberikan kesan bahwa terdapat tata hukum di antara sistem-sistem hukum yang bertemu pada satu waktu tertentu.

⁹ Sudargo Gautama (a), *op.cit.*, hlm. 10.

Ia membagi HATAH ke dalam HATAH intern yang meliputi hukum antarwaktu, hukum antartempat, dan hukum antargolongan, termasuk hukum antaragama; serta HATAH ekstern, yaitu HPI.

HATAH intern didefinisikannya sebagai berikut.

Keseluruhan peraturan dan keputusan hukum yang menunjukkan stelsel hukum manakah yang berlaku atau apakah yang merupakan hukum, jika hubungan-hubungan dan peristiwa-peristiwa antara warga (warga) dalam **satu negara**, memperlihatkan titik-titik pertalian dengan stelsel-stelsel dan kaidah-kaidah hukum yang berbeda dalam lingkungan kuasa waktu, tempat, pribadi, dan soal-soal.

Dari definisi tersebut, terlihat sifat intern dari HATAH ini, yaitu hubungan-hubungan dan peristiwa-peristiwa yang terjadi hanya antara sesama warga negara. Tidak ada unsur asing. Hukum antarwaktu didefinisikan sebagai berikut.

Keseluruhan peraturan dan keputusan hukum yang menunjukkan hukum manakah yang berlaku atau apakah yang merupakan hukum, jika hubungan-hubungan dan peristiwa-peristiwa antara warga (warga) negara dalam **satu negara** dan satu tempat memperlihatkan titik-titik pertalian dengan stelsel-stelsel dan kaidah-kaidah hukum yang berbeda dalam lingkungan kuasa waktu dan soal-soal.

Sebagai contoh, hukum antarwaktu dapat dikemukakan batas umur untuk menikah tanpa izin orang tua. Telah terjadi perkawinan antara sepasang mudamudi keturunan Tionghoa di Jakarta pada 5 Februari 1975. Pengantin wanita berumur 23 tahun dan pengantin laki-laki berumur 28 tahun. Perkawinan tersebut rupanya terjadi tanpa restu kedua orang tua. Orang tua pengantin wanita, karena tidak setuju, mengajukan permohonan ke pengadilan negeri agar perkawinan itu dibatalkan dengan alasan batas umur untuk menikah tanpa izin orang tua menurut KUHPer sebagai hukum yang berlaku bagi keduanya adalah 30 tahun. Kedua pengantin berdalih bahwa dengan telah diundangkannya UU Nomor 1/1974 tentang Perkawinan pada tanggal 2 Januari 1974 yang menyatakan batas umur menikah tanpa izin orang tua adalah 21 tahun, keberatan orang tua tersebut harus ditolak. Dalam kasus ini, hakim mengabulkan permohonan orang tua dan membatalkan perkawinan tersebut dengan alasan bahwa meskipun UU Nomor 1/1974 telah diundangkan, UU tersebut belum berlaku. UU Nomor 1/1974 baru berlaku setelah dikeluarkannya Peraturan Pemerintah Nomor 9/1975, yaitu pada 1 April 1975.

Dengan demikian, pada saat perkawinan dilangsungkan, batas umur yang berlaku untuk perkawinan tanpa izin orang tua tetap 30 tahun sesuai dengan ketentuan dalam KUHP.

Selanjutnya, hukum antartempat sebagai berikut.

Keseluruhan peraturan dan keputusan hukum yang menunjukkan stelsel hukum manakah yang berlaku atau apakah yang merupakan hukum jika hubungan-hubungan dan peristiwa-peristiwa antara warga (warga) negara dalam satu negara dan satu waktu tertentu memperlihatkan titik-titik pertalian dengan stelsel-stelsel dan kaidah-kaidah hukum yang berbeda dalam lingkungan-lingkungan kuasa tempat dan soal-soal.

Bandingkan dengan definisi yang diberikan oleh Wirjono Prodjodikoro, yaitu hukum perdata yang berlaku dalam pelbagai daerah-daerah dari satu negara. Perkawinan seorang perempuan Minangkabau dengan seorang laki-laki Jawa dapat kita kemukakan sebagai contoh dari hukum antartempat. Hukum antargolongan sebagai berikut.

Keseluruhan peraturan dan keputusan hukum yang menunjukkan stelsel hukum manakah yang berlaku atau apakah yang merupakan hukum jika hubungan-hubungan dan peristiwa-peristiwa antara warga (warga) negara dalam satu negara, satu tempat, dan satu waktu tertentu memperlihatkan titik-titik pertalian dengan stelsel-stelsel dan kaidah-kaidah hukum yang berbeda dalam lingkungan-lingkungan kuasa pribadi dan soal-soal.

Contohnya, perkawinan antara perempuan bumiputra dan laki-laki Eropa atau seorang dari golongan Timur Asing Tionghoa menyewa rumah milik seorang bumiputra. Hukum antargolongan ini menggambarkan berlakunya penggolongan penduduk di Indonesia berdasarkan Pasal 131 *jo* 163 IS. Penggolongan penduduk ini seperti diketahui sudah dihapus.

Terakhir HPI didefinisikan oleh Gautama sebagai berikut.

Keseluruhan peraturan dan keputusan-keputusan yang menunjukkan stelsel hukum manakah yang berlaku atau apakah yang merupakan hukum jika hubungan-hubungan dan peristiwa-peristiwa antara warga (warga) negara pada satu waktu tertentu memperlihatkan titik-titik pertalian dengan stelsel-stelsel dan kaidah-kaidah hukum dari **dua atau lebih negara** yang berbeda dalam lingkungan kuasa tempat, (pribadi), dan soal-soal.

Tekanan terlihat pada adanya perbedaan dari dua atau lebih negara yang menunjukkan adanya unsur asing.

Walaupun Sudargo Gautama telah menciptakan istilah HATAH yang dianggap lebih baik, ternyata buku-buku yang ditulisnya tetap memakai judul hukum perdata internasional (HPI). Alasannya karena alasan praktis, yakni istilah HPI sudah umum diterima.

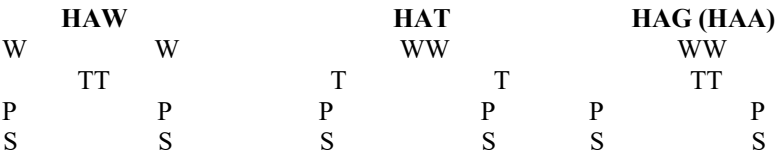
Berdasarkan definisi-definisi tersebut, kita dapat membuat skema untuk masing-masing istilah sebagai berikut:

H A T A H

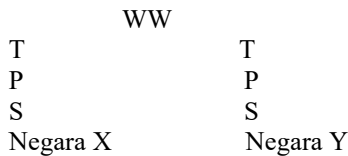
HATAH INTERN

HATAH EKSTERN
(HPI)

HATAH INTERN



HATAH EKSTERN (HPI)



Baca dengan teliti serta diskusikan dengan kawan-kawan Anda keberatan-keberatan atas istilah *conflict of laws*, *private international law*! Jelaskan pula istilah HATAH serta sebutkan bagian-bagiannya dalam bentuk skema!

C. SIFAT HUKUM PERDATA INTERNASIONAL

Terdapat pertanyaan yang fundamental, apakah HPI itu hukum nasional atau hukum internasional? Dahulu, ada sarjana-sarjana terkemuka, seperti Asser, Mancini, dan Von Savigny, yang pada permulaan perkembangan HPI menganut aliran internasionalistis. Bapak dari Konvensi HPI di Den Haag, Tobias Asser, mempunyai cita-cita internasionalistis dan berusaha untuk mencari satu sistem HPI melalui konvensi-konvensi internasional. Dengan konvensi HPI ini, ia berusaha menciptakan satu macam HPI yang dapat diterima oleh semua negara di dunia. Namun, usaha ini gagal. Memang tidak bisa disatukan pandangan dari semua negara di dunia tentang apa yang sebaiknya menjadi sistem HPI. Boleh dikatakan pandangan dunia terbagi dua.

Untuk menentukan prinsip apa yang sebaiknya dianut dalam menentukan status dan kewenangan hukum (status personal) seseorang, terdapat perbedaan pandangan, tidak ada kesepakatan. Ada negara-negara yang menganut prinsip nasionalitas (prinsip kewarganegaraan), yakni mengaitkan status personal warga negaranya pada kewarganegaraan seseorang. Ada pula negara-negara yang menganut prinsip domisili, yakni mengaitkan status personal warga negaranya dengan domisili seseorang. Prinsip nasionalitas dianut oleh negara-negara Eropa Kontinental, seperti Prancis, Jerman, dan Belanda, termasuk Indonesia, berdasarkan asas konkordansi. Sebaliknya, negara-negara *common law* (Anglo Saxon), seperti Inggris dan bekas jajahannya, termasuk Amerika, Australia, Singapura, dan Malaysia, menganut prinsip domisili. Prinsip apa yang sebaiknya dianut oleh suatu negara, tergantung dari kepentingan masing-masing negara. Negara-negara Eropa Kontinental sebagai negara emigran, banyak warga negaranya yang pindah ke negara-negara lain, seperti ke Amerika atau Australia, memakai prinsip nasionalitas. Mereka menghendaki warga negaranya yang mengembara ke luar negeri seberapa mungkin tetap takluk di bawah hukum nasionalnya. Sebaliknya, negara-negara Anglo-Saxon, seperti Amerika Serikat, penduduknya sebagian besar terdiri atas para imigran, menganut prinsip domisili, dengan tujuan para imigran itu lekas tunduk di bawah hukum perdata negara yang baru.

Dengan demikian, tidak mungkin terdapat satu sistem HPI untuk seluruh dunia. Boleh dikatakan setiap negara merdeka dan berdaulat mempunyai ketentuan-ketentuan HPI-nya sendiri. Bahkan, bagi negara federal, seperti Amerika Serikat dan Australia, tiap negara bagian mempunyai ketentuan-ketentuan HPI sendiri. Misalnya, untuk menentukan hukum yang berlaku

dalam suatu kontrak yang diadakan antara pedagang Indonesia dan pedagang Amerika, disebutkan bahwa *the applicable law for this contract is the law of the State of California*. Dengan demikian, terlihat sumber dari HPI itu bukan hukum internasional, tetapi semata-mata hukum nasional belaka. Dalam kasus di atas, hal tersebut hukum negara bagian California. Jadi, HPI itu adalah hukum perdata nasional untuk masalah-masalah yang bersifat internasional. Sumber-sumber hukum untuk menyelesaikan masalah HPI adalah hukum nasional, yakni peraturan perundang-undangan nasional dan konvensi-konvensi internasional yang sudah mengikat suatu negara. Untuk dapat memahami dan menyelesaikan permasalahan HPI, kita harus menguasai hukum perdata dan hukum internasional. Oleh karena itu, dapat kita pahami apabila Sudargo Gautama menulis buku dengan judul *Hukum Perdata Internasional Indonesia*.

Baca dengan teliti serta diskusikan dengan kawan-kawan Anda apa saja yang menjadi sifat dari HPI!



LATIHAN

Untuk memperdalam pemahaman Anda mengenai materi di atas, kerjakanlah latihan berikut!

- 1) Jelaskanlah dengan menggunakan bahasa Anda sendiri mengenai perdebatan para sarjana terkait dengan peristilahan hukum perdata internasional. Jelaskan pula mengenai pendapat Prof. Sudargo Gautama mengenai peristilahan yang tepat untuk hukum perdata internasional.
- 2) Berdasarkan pemaparan yang terdapat pada beberapa paragraf, apakah HPI adalah hukum nasional atau hukum internasional? Jelaskan pendapat Anda!

Petunjuk Jawaban Latihan

Untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan di atas, bacalah kembali secara mandiri dengan saksama penjelasan dalam subbab B dan C Kegiatan Belajar 1 dan buatlah catatan-catatan singkat. Selanjutnya, diskusikanlah dan kerjakan bersama dengan rekan-rekan Anda dalam kelompok.



Hapusnya penggolongan penduduk di Indonesia sejak Proklamasi mengakibatkan permasalahan-permasalahan hukum yang timbul di antara penduduk yang ada di Indonesia yang tadinya merupakan permasalahan antargolongan (yang bersifat intern) berubah menjadi masalah yang bersifat internasional karena adanya unsur asing. Hukum yang berlaku pun menjadi berubah pula. Dulunya hukum intern Indonesia yang terdiri atas hukum adat Indonesia atau hukum adat WNA atau ketentuan hukum sesuai dengan KUHPer. Pada saat ini, berlaku hukum intern Indonesia yang dapat terdiri atas hukum adat dan ketentuan hukum sesuai dengan KUHPer atau hukum asing tergantung dari kewarganegaraan masing-masing pihak. Dalam hal terjadi jual beli internasional, dimungkinkan adanya pilihan hukum atau pilihan forum sehingga akan berlaku hukum atau forum yang dipilih yang dapat merupakan hukum atau forum (badan peradilan) asing. Semakin terbukanya Indonesia dengan dunia luar, beragam masalah muncul, baik karena pergaulan sehari-hari maupun karena perlawatan ke luar negeri, sehingga memungkinkan terjadinya perkawinan, perceraian, atau adopsi secara internasional dan lain-lain. Hukum mana yang akan berlaku agar perkawinan, perceraian, atau adopsi itu sah, baik menurut hukum Indonesia maupun hukum asing yang terkait, semua ini dijawab oleh HPI. Pemahaman HPI untuk memecahkan masalah-masalah di atas menjadi semakin penting.

Hukum perdata internasional disepakati adalah ilmu yang sulit. Tidak gampang untuk memahaminya. Hal ini antara lain disebabkan oleh istilah yang tidak disepakati para penulis yang menimbulkan perbedaan paham, antara lain perdata berarti menyangkut masalah orang perorangan, tetapi mengapa internasional yang berarti antarbangsa. Selain itu, berbagai istilah dipakai oleh para penulis, yaitu *conflict of laws* dalam bahasa Indonesia hukum perselisihan; *private international law* yang menimbulkan konotasi bermacam-macam sehingga timbul anggapan seolah-olah dengan cabang ilmu ini tiada hari tanpa adanya konflik sehingga timbul ejekan *conflict of laws* itu diganti saja dengan *conflict of lawyers*. Perbedaan pendapat itu sebenarnya tidak perlu karena HPI itu sebenarnya adalah hukum perdata nasional yang mempunyai unsur asing. Hubungan-hubungannya yang bersifat internasional sumbernya semata-mata hukum nasional belaka. Tidak ada konflik, yang ada adalah masalah pilihan hukum (*choice of law*), memilih hukum mana yang akan berlaku, apabila terdapat pertemuan antara dua atau lebih stelsel hukum pada suatu

ketika. Karena terdapat berbagai istilah untuk HPI seperti terurai di atas, Sudargo Gautama mencoba menciptakan istilah lain yang lebih baik, yaitu hukum antartata hukum (HATAH). Dengan istilah ini, kesan konflik ditiadakan. Istilah ini memberi kesan tentang adanya suatu tata hukum di antara sistem-sistem hukum yang bertemu suatu ketika. Walaupun telah diciptakan istilah yang dianggap lebih baik, buku-buku karangannya tetap berjudul hukum perdata internasional karena istilah ini dianggap telah umum diterima. Kemudian, mengenai sifat dari HPI itu, apakah bersifat internasional atau nasional. HPI itu adalah hukum nasional, tepatnya adalah hukum perdata nasional untuk masalah-masalah internasional. Sumber-sumber hukumnya adalah hukum nasional, yang internasional itu adalah hubungan-hubungannya, kasus posisinya. Tidak ada HPI yang berlaku untuk seluruh dunia, tetapi setiap negara yang merdeka dan berdaulat mempunyai HPI masing-masing. Karena itu, dapat dimengerti apabila Sudargo Gautama menulis buku dengan judul *Hukum Perdata Internasional Indonesia*.



TES FORMATIF 1 _____

Pilihlah satu jawaban yang paling tepat!

- 1) Penggolongan penduduk di Indonesia pada zaman Hindia Belanda didasarkan atas
 - A. KUHPer
 - B. hukum adat
 - C. Pasal 131 dan 163 IS
 - D. HPI

- 2) Penggolongan penduduk di Indonesia harus berdasarkan
 - A. Inpres Nomor 31/U/INT/1966
 - B. UUD 1945
 - C. UU Kewarganegaraan RI Nomor 62/1958
 - D. UU Nomor 1/1974 tentang Perkawinan

- 3) Hapusnya penggolongan penduduk di Indonesia secara hukum berarti penduduk Indonesia adalah
 - A. WNI atau WNA
 - B. WNI dan WNA
 - C. WNI
 - D. semua jawaban salah

- 4) Suatu masalah dikatakan merupakan masalah HPI karena
 - A. adanya unsur asing
 - B. adanya penggolongan penduduk
 - C. berlakunya pluralisme hukum di Indonesia
 - D. adanya pilihan hukum

- 5) Pentingnya mempelajari HPI di Indonesia antara lain sebagai akibat dari
 - A. hapusnya penggolongan penduduk
 - B. semakin terbukanya Indonesia dengan dunia luar
 - C. terjadi perkawinan dan perceraian antara WNI dan WNA
 - D. A dan B benar

- 6) Istilah-istilah berikut yang merupakan istilah HPI adalah
 - A. *contradictio interminis*
 - B. *conflict of lawyers*
 - C. konflik kedaulatan
 - D. *conflict of laws*

- 7) HPI adalah
 - A. hukum nasional
 - B. hukum internasional
 - C. hukum perdata
 - D. hukum publik

- 8) Dipakainya istilah *conflict of laws* dianggap tidak tepat karena
 - A. sebenarnya tidak ada konflik, yang ada adalah pilihan hukum
 - B. menimbulkan kesan konflik kedaulatan
 - C. terlalu mengedepankan konflik
 - D. semua jawaban adalah benar

- 9) Keberatan atas dipakainya istilah HPI adalah
 - A. *contradictio interminis*
 - B. HPI itu adalah hukum internasional
 - C. istilah HPI kurang umum
 - D. HPI itu adalah hukum nasional

- 10) Untuk mengganti istilah HPI karena dianggap kurang baik, Prof. Gautama menciptakan istilah
 - A. *conflict of laws*
 - B. HPI

- C. HATAH
- D. hukum antargolongan

11) Istilah HATAH dianggap lebih baik karena

- A. tidak ada kesan konflik
- B. mengesankan adanya unsur asing
- C. mengesankan adanya tata hukum di antara sistem hukum yang bertemu
- D. jawaban A dan C benar

Cocokkanlah jawaban Anda dengan Kunci Jawaban Tes Formatif 1 yang terdapat di bagian akhir modul ini. Hitunglah jawaban yang benar. Kemudian, gunakan rumus berikut untuk mengetahui tingkat penguasaan Anda terhadap materi Kegiatan Belajar 1.

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jumlah Jawaban yang Benar}}{\text{Jumlah Soal}} \times 100\%$$

Arti tingkat penguasaan: 90 - 100% = baik sekali
80 - 89% = baik
70 - 79% = cukup
< 70% = kurang

Apabila mencapai tingkat penguasaan 80% atau lebih, Anda dapat meneruskan dengan Kegiatan Belajar 2. **Bagus!** Jika masih di bawah 80%, Anda harus mengulangi materi Kegiatan Belajar 1, terutama bagian yang belum dikuasai.

KEGIATAN BELAJAR 2

Sejarah Hukum Perdata Internasional

A. PENDAHULUAN

Setelah kita memahami kompleksitas permasalahan melalui ragam peristilahan, pembatasan, pembagian, serta skema HPI, sebagai kelengkapan pemahaman, sekarang kita perlu meninjau sejarah HPI. Hal ini perlu kita pahami mengingat *hukum berkembang dalam suatu masyarakat* sehingga pemahaman tentang hukum akan lebih baik dan benar apabila kita memperhatikan perkembangannya. Peninjauan sejarah kita lakukan secara selayang pandang karena beberapa alasan. Pertama, rentang waktu yang akan kita bahas melingkupi kurun waktu hampir seribu tahun. Karena itu, tidak cukup ruang dan waktu untuk membahasnya. Kedua, bukanlah maksud dari mata kuliah ini untuk membahas sejarah hukum. Namun, pengetahuan dan pemahaman tentang sejarah akan membantu kita dalam memahami dinamika ilmu HPI. Sebagaimana nanti akan Anda lihat di Kegiatan Belajar 3, khususnya sumber-sumber HPI, doktrin atau pendapat para sarjana mempunyai peran penting sebagai salah satu sumber utama HPI. Josephus Jitta, seorang sarjana HPI asal Belanda, mengatakan bahwa *iedereen ook de geniale jurist, is een kind van zijn tijd en een leerling van zijne leermeesters*—betapa genialnya seorang yuris, ia adalah seorang anak dari masanya dan seorang murid dari gurunya.¹⁰ Oleh karena itu, dengan pengetahuan tentang sejarah, kita akan mendapatkan pemahaman yang lebih baik tentang kausalitas kejadian dan pemikiran.¹¹

B. MASA IMPERIUM ROMAWI

Jika kita mempelajari filsafat, kita akan berkenalan dengan nama-nama termasyhur seperti Socrates, Plato, dan Aristoteles dari Yunani. Meskipun pemikiran-pemikiran para filsuf Yunani ini menjadi dasar perkembangan ilmu

¹⁰ Josephus Jitta, *International Privaatrecht, gegevens hoofdzakelijk ten behoeve van Nederlandsche Rechtsbeoefenaars* (Haarlem: 1916), hlm. 12, sebagaimana dikutip oleh Sudargo Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 160.

¹¹ Sudargo Gautama (b), *ibid.*, hlm. 159—160.

pengetahuan di Barat, mereka belum meletakkan suatu fondasi sistem hukum yang konkret. Bangsa Romawilah yang berhasil membuat suatu sistem hukum konkret dan yang berhasil bertahan sampai sekarang.¹² Oleh karena itu, sekarang Anda mungkin menyadari istilah-istilah bahasa Latin, seperti *ius soli*, *ius sanguinis*, dan *lex fori*, yang akan Anda temui di modul-modul selanjutnya.¹³ Hal tersebut merupakan bukti bahwa sistem hukum Romawi mempunyai pengaruh yang jauh melampaui kelangsungan Imperium Romawi itu sendiri.

Sebagaimana telah dijelaskan dalam Kegiatan Belajar 1, HPI merupakan hukum perdata yang bersifat internasional (karena adanya unsur asing). Jika kita menekankan sifat internasional dari HPI, secara teoretis seharusnya bangsa-bangsa lain di dunia ini, sepanjang mereka terlibat dalam pergaulan antarbangsa, juga mempunyai suatu sistem hukum perdata internasional. Pemikiran ini jelas beralasan dan benar adanya. Beberapa waktu yang lalu para sarjana HPI berhasil menemukan adanya sistem HPI di Tionghoa dan Afrika yang sangat mungkin usianya lebih tua dari yang berkembang di Eropa. Namun, sistem HPI tersebut tidak berlanjut atau seperti berakhir tanpa memberikan pengaruh terhadap perkembangan HPI.¹⁴

Oleh karena itu, kita akan memulai perjalanan sejarah HPI dari bangsa Romawi dan kita awali dengan era Romawi kuno.

Ubi societas ibi jus, yaitu ada masyarakat, di sini ada hukum. Artinya, setiap masyarakat membutuhkan tata tertib, suatu sistem hubungan teratur dengan hukum sendiri. Yang dimaksud “dengan hukum sendiri” adalah hukum yang tercipta di dalam, oleh, dan untuk sistem hubungan itu sendiri. Inilah yang disebut sebagai masyarakat hukum.¹⁵

Imperium Romawi, umum disepakati oleh para sejarawan, bermula dari suatu dusun kecil di daerah rendah Sungai Tiber pada kira-kira tahun 753 SM. Seiring dengan perkembangan peradaban, dusun kecil ini kemudian menjelma menjadi kota Roma dan secara politik menjadi suatu negara kota (*city state*)

¹² J.M. Kelly, *A Short History of Western Legal Theory* (Oxford: Clarendon, 2003), hlm. 1—38.

¹³ Untuk lebih jelas, silakan lihat dan baca modul-modul selanjutnya.

¹⁴ Alex Mills, *The Confluence of Public and Private International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2009), hlm. 27.

¹⁵ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum* (Bandung: Alumni, 1993), hlm. 40.

mengikuti model Yunani kuno.¹⁶ Namun, awal mula perkembangan sejarah hukum Romawi ditandai dengan lahirnya Dua Belas Tablet (*the Twelve Tables*) pada pertengahan abad ke-5 SM. Dua Belas Tablet ini merupakan undang-undang yang dibuat oleh kaum elite Romawi. Ia menjadi dasar dari konstitusi Romawi dan hukum perdata Romawi.¹⁷ Bagaimana persisnya bunyi Dua Belas Tablet ini tidaklah diketahui. Namun, ia menjadi dasar hukum untuk pemberian hak-hak istimewa (*privilege*) kepada para *patrician* (keluarga-keluarga elite) dibandingkan hak-hak yang dimiliki oleh kaum *plebeian* (yang dapat kita sebut sebagai kelas menengah) di kalangan warga negara Roma. Seiring dengan keberhasilan Romawi menaklukkan wilayah-wilayah lain di luar Roma, terbentuklah Imperium Romawi yang terdiri atas warga negara Roma dan bukan warga negara Roma.

Ideologi yang dominan di kalangan bangsa Romawi adalah konsep keuniversalan imperium.¹⁸ Konsep ini menuntut integrasi wilayah-wilayah taklukan sebagai bagian dari imperium. Untuk itu, mengesampingkan penghormatan terhadap bangsa-bangsa taklukan dan sistem hukum mereka. Oleh karena itu, tidaklah mengherankan bahwa meskipun ekspansi wilayah imperium menjadikan bangsa Romawi kosmopolitan, dalam ideologi universalitas imperium tidak ada ruang untuk berkembangnya HPI.

Di pengujung akhir era imperium Romawi, terdapat pengecualian terhadap ideologi universalitas imperium dalam sistem hukum Romawi. Hal ini terkait dengan hubungan hukum.

Politik hukum Romawi ketika itu adalah membiarkan bangsa-bangsa taklukan atau orang asing (*peregrini*) tunduk pada hukum mereka sendiri (*local laws*). Namun, jika seorang *peregrini* dari bangsa taklukan yang satu melakukan hubungan hukum dengan seorang *peregrini* dari bangsa taklukan lain, berlakulah *ius gentium* atau *law-of-nations*, *the law of peoples*, atau *public international law*. Hukum inilah yang menjadi dasar dari hukum internasional (publik) modern. Akan tetapi, jika seorang *peregrini* melakukan hubungan hukum dengan seorang *civitas*, yang berlaku adalah *ius civile*. Hal ini terjadi karena politik hukum bangsa Romawi, yakni keunggulan (*pre-eminence*) dari hukum Romawi.

¹⁶ Untuk sejarah singkat perkembangan Romawi, lihat Anthony Pagden, *Peoples and Empires* (New York: Modern Library, 2003), hlm. 19—37.

¹⁷ O.F. Robinson, *The Sources of Roman Law* (London: Routledge, 1997), hlm. 2—3.

¹⁸ Alex Mills, *op.cit.*, hlm. 29—30.

Di sini, terlihat bahwa prinsip personalitas berlaku. Hukum yang berlaku didasarkan pada siapa yang terlibat dalam suatu hubungan hukum meskipun hubungan hukum tersebut dilakukan di dalam wilayah Imperium Romawi. Prinsip ini pada tahun 212 M digantikan oleh prinsip teritorialitas ketika Caracalla menetapkan bahwa semua penduduk Imperium Romawi menjadi warga negara Roma. Dengan demikian, hukum yang berlaku dalam suatu hubungan hukum di wilayah Imperium Romawi adalah hukum Romawi.

Bangsa Romawi berusaha mengodifikasi hukum-hukum yang berlaku dalam bentuk *codex*. Kodifikasi yang terakhir dan termasyhur adalah *Corpus Iuris Civilis* yang disusun di era Kaisar Justinianus (527—565 M) dan karenanya juga dikenal dengan *Justinian Corpus Iuris* atau *Codex Justinianus*. *Codex* ini terdiri atas empat karya, yakni *the Institutes*, *the Digest*, *the Code*, dan *the Novels*.

Diskusikan relevansi pernyataan *ubi societas ibi jus* di Imperium Romawi dan Indonesia dengan mempertimbangkan latar belakang sosial masing-masing.

C. KEJATUHAN IMPERIUM ROMAWI DAN ABAD PERTENGAHAN

Semakin luasnya wilayah Imperium Romawi menimbulkan banyak persoalan, antara lain karena banyaknya kerusuhan (*chaos*) pada abad ke-3 M. Untuk mencermati hal tersebut, bangsa Romawi melakukan reformasi pemerintahan dengan membagi imperium menjadi Kerajaan Romawi Barat dan Kerajaan Romawi Timur. Pembagian kerajaan ini ternyata memperlemah posisi Romawi terhadap bangsa-bangsa Jerman dan barbar. Invansi bangsa Jerman akhirnya berhasil menghancurkan Kerajaan Romawi Barat dan mengambil alih wilayahnya pada pengujung abad ke-5 M. Kerajaan Romawi Timur baru berakhir seribu tahun kemudian dengan penaklukan ibu kotanya, Konstantinopel, oleh bangsa Turki pada tahun 1453.

Hancurnya Kerajaan Romawi Barat secara umum disepakati oleh para sejarawan sebagai awal masuknya Barat ke zaman pertengahan yang berakhir sampai dengan abad ke-12. Sepanjang zaman ini, tradisi Romawi-Yunani dalam bidang seni dan susastra serta hukum terkubur atau bisa juga ditinggalkan. Mengingat rentang waktunya yang cukup lama, kurang lebih

selama 700 tahun, tidaklah mengherankan jika hukum Romawi dan *Codex Justinianus* terbengkalai, kemudian terlupakan.

Tampilnya Gereja Roma yang sedikit banyak menggantikan peran Kerajaan Romawi Barat sebagai pemersatu Eropa Barat mempunyai pengaruh besar bagi kehidupan politik dan masyarakat yang pada akhirnya berpengaruh terhadap perkembangan hukum positif di Eropa. Dalam kurun waktu yang terbentang antara abad ke-6 sampai dengan ke-10 M, yang juga disebut sebagai zaman barbar ini, HPI belum dipelajari sebagai suatu sistem tersendiri. Namun, kesadaran akan pluralisme hukum positif yang berlaku bagi orang tetap ada. Para sarjana HPI, seperti von Savigny, Cheshire, ataupun Gautama, sering mengutip pernyataan Uskup Agung Lyon, Agobardus (816 M) bahwa *it often happens that five men, each under a different law, may be found walking or sitting together*. Sering kali terjadi lima orang, masing-masing tunduk pada hukum yang berbeda, ditemukan sedang berjalan atau duduk bersama, demikian dikatakannya untuk menggambarkan aneka ragam hukum saat itu. Bagi kita di Indonesia dan terutama setelah Anda menyelesaikan Kegiatan Belajar 1, pernyataan Agobardous bukanlah hal yang luar biasa. Hal ini sebab hukum yang berlaku bagi orang Indonesia tidaklah seragam sebagai akibat dari penggolongan penduduk warisan dari zaman kolonial. Meski HPI sebagai suatu sistem belum berkembang, dari zaman ini kita dapat menemukan penyelesaian permasalahan yang masih bertahan sampai sekarang. Misalnya, sebagai asas umum, berlaku pendirian bahwa tiap perkara diajukan di muka hakim hukum dari pihak tergugat (*actor sequitur forum rei*) yang masih digunakan dalam hukum acara perdata kita; kecakapan untuk mengadakan perjanjian ditentukan oleh hukum personal para pihak, demikian juga halnya dengan pewarisan berlaku hukum pewaris; perbuatan melanggar hukum diselesaikan menurut hukum si pelanggar; serta perkawinan dilangsungkan menurut hukum yang berlaku untuk mempelai pria.¹⁹

D. MASA *RENAISSANCE* DAN REFORMASI

Masa *renaissance* (renaisans) adalah masa ketika orang-orang di Eropa Barat kembali memperhatikan kesusastraan klasik dan kemudian berkembanglah kesusastraan dan kesenian baru. Ilmu pengetahuan modern mulai berkembang.

¹⁹ Sudargo Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 164—165.

Pada masa ini, kita bisa menemukan dasar-dasar sistem HPI modern yang awalnya berkembang di Italia mulai abad ke-11 M. Ketika itu, Italia belum menjadi suatu negara modern, bahkan belum bisa kita sebut sebagai suatu negara sebab kota-kota, seperti Milan, Pisa, Venesia, Modena, Genoa, dan Florence, adalah pusat-pusat perdagangan dalam bentuk negara kota. Seiring dengan peningkatan volume perdagangan kota-kota tersebut, kemakmuran mereka juga meningkat dan berkembanglah kebutuhan mereka akan peraturan hukum. Masing-masing kota memiliki suatu bentuk kedaulatan sampai derajat tertentu untuk mengatur kegiatan yang ada di dalam kotanya. Bentuk kedaulatan ini terlihat dalam peraturan-peraturan hukum atau *statuta*.

Perkembangan perdagangan yang mendorong mobilitas orang dan barang dari satu negara kota ke negara kota lainnya membuat suatu negara kota perlu mengatur secara khusus hal-hal yang terjadi di dalam wilayahnya. Statuta berlaku sebagai peraturan khusus terhadap *ius commune* yang berlaku sebagai suatu peraturan supranasional berdasarkan hukum Romawi yang menjadi suatu hukum kebiasaan di Eropa. *Ius commune* berlaku apabila statuta suatu negara kota tidak mengatur secara khusus perihal suatu perbuatan atau hubungan hukum. Dengan kata lain, statuta adalah hukum khusus (*lex specialis*) dan *ius commune* adalah hukum umum (*lex generalis*). Kondisi hukum serupa terjadi juga semenjak Uni Eropa terbentuk, yaitu terhadap *European Union Regulation* menjadi peraturan hukum yang berlaku secara umum di seluruh negara anggota Uni Eropa dan hukum nasional masing-masing negara anggota menjadi peraturan khusus.

Kebangkitan kembali hukum Romawi terjadi pada abad ke-11 dan berlanjut sampai abad ke-13 dengan dimulainya penyelidikan tentang hukum Romawi. Mereka yang bertanggung jawab atas penyelidikan ini disebut para *glossators*. Julukan ini diberikan karena dalam menjelaskan bagian-bagian yang sulit atau kurang jelas dari hukum Romawi, para sarjana ini memberikan penjelasan di antara margin (*glossing*). Penjelasan tersebut dinamakan *glose* (*gloss*). Secara perlahan, *glossing* yang mereka buat berkembang menjadi komentar dan diskusi yang komprehensif serta memperoleh tempat sebagai acuan.

Perkembangan statuta menunjukkan pergeseran penekanan atau keberlakuan prinsip dalam menentukan hukum yang berlaku. Jika di pengujung Abad Pertengahan kita melihat adanya kecondongan kepada prinsip personalitas, sekarang bandul kecondongan tersebut bergeser pada prinsip teritorialitas. Oleh karena di satu sisi setiap negara kota mempunyai statutanya

sendiri dan secara umum berlaku *ius commune*, sedangkan di sisi lain mobilitas orang—baik dalam rangka perdagangan maupun pendidikan—meningkat; mulailah timbul persoalan-persoalan yang menjadi bibit berkembangnya HPI sebagai suatu ilmu tersendiri.

1. Mazhab Italia Abad ke-14

Para sarjana universitas-universitas di Bologna, Padua, Perugia, dan Pavia berusaha untuk menyelesaikan persoalan-persoalan perselisihan antarstatuta dengan menciptakan suatu cara ilmiah. Yang pertama kali melakukan penyelidikan ini secara sadar dengan memakai prinsip-prinsip tertentu dan metode tersendiri adalah Bartolus Saxoferato (1313—1357), seorang guru besar dari universitas di Bologna, Pisa, dan Perugia. Ia dijuluki bapak teori statuta karena metode statuta yang dipergunakannya. Para sarjana hukum generasi-generasi berikutnya demikian menghormatinya sampai-sampai lahir pernyataan *nemo bonus iurista nisi bartolista*—tiada seorang yuris yang cakap, kecuali ia seorang pengikut Bartolus.

Para sarjana ini umumnya berasal dari Italia, hidup dalam kurun waktu abad ke-14 dan ke-15, serta mereka secara aktif menyelidiki dan menulis komentar dan traktat yang menghubungkan hukum Romawi dengan hukum Jerman dan feodal, hukum gereja (*canon law*), serta hukum-hukum positif yang berlaku ketika itu. Mereka disebut sebagai para *postglossators*. Selain itu, mereka juga disebut para *statutists* karena perhatian penyelidikan mereka tertuju pada keanekaragaman statuta (termasuk kebiasaan lokal) dari aneka negara kota di Italia.

Bartolus Saxoferato membedakan statuta ke dalam *statuta personalia* dan *statuta realia*. Yang pertama adalah status yang mempunyai lingkungan-kuasa berlaku secara personal. Artinya, statuta ini berlaku bagi seseorang ke mana pun orang tersebut pergi. Di sini, kita segera dapat menemukan persamaan yang kentara dengan pengaturan Pasal 16 AB.²⁰ Di sini, hukum yang berlaku bagi *statuta personalia* adalah hukum domisili (*law of domicile*) dari seseorang. Keberlakuan hukum domisili dan bukan hukum kewarganegaraan kiranya jelas sebab konsep negara bangsa (*nation state*) belumlah lahir.

²⁰ Hindia Belanda, *Algemeene Bepalingen voor Wetgeving voor Indonesië*, *op.cit.*

Pasal 16 AB

Ketentuan-ketentuan dalam undang-undang mengenai status dan wewenang seseorang tetap berlaku bagi kaulanegara Belanda apabila ia berada di luar negeri. Akan tetapi, apabila ia menetap di negeri Belanda atau di salah satu daerah koloni Belanda, selama ia mempunyai tempat tinggal di situ, berlakulah mengenai bagian tersebut dan hukum perdata yang berlaku di sana.²¹

Sementara itu, yang kedua mempunyai lingkungan kuasa berlaku secara teritorial. Hanya benda-benda yang terletak di dalam wilayah negara kota statuta yang tunduk pada statuta tersebut (*lex rei sitae*). Jadi, statuta berlaku terhadap benda, bukan orang. Persamaan pengaturan kita temukan dalam Pasal 17 AB. Benda yang dimaksud di sini adalah benda tidak bergerak saja karena benda bergerak umumnya dianggap mengikuti status orang yang memegang atau menguasainya—*mobilia sequitur personam*. Ada pemikiran tentang pengaturan *statuta realia* adalah peraturan-peraturan benda-benda tak bergerak selalu ditujukan oleh pembuat statuta terhadap benda yang bersangkutan dan bukan orang yang menguasainya.²²

Pasal 17 AB

Terhadap barang-barang yang tidak bergerak berlakulah undang-undang dari negeri atau tempat ketika barang-barang itu berada.

Belakangan para *statutists* menambahkan *statuta mixta* yang mengatur segala soal perselisihan statuta yang tidak dapat dimasukkan dalam kategori *statuta personal* dan *statuta realia*. Peraturan tentang segi formil dari pembuatan-perbuatan hukum diperlakukan menurut tempat terjadinya pembuatan hukum tersebut, *locus regit actum*. Kita mempunyai pengaturan serupa dalam ketentuan Pasal 18 AB.

²¹ Diterjemahkan dari teks bahasa Belanda dan tersedia di <http://hukum.unsrat.ac.id/uu/ab.htm>, diakses pada 3 Desember 2018.

²² Lih. Sudargo Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 169.

Pasal 18 AB

Bentuk tiap tindakan hukum akan diputus oleh pengadilan menurut perundang-undangan dari negeri atau tempat tindakan hukum itu dilakukan. Untuk menerapkan pasal ini dan pasal di muka, harus diperhatikan perbedaan yang diadakan oleh perundang-undangan antara orang-orang Eropa dan orang-orang Indonesia.

Demikianlah teori statuta tentang hukum dan keputusan-keputusan dari suatu negara kota terbagi menjadi (i) *statuta personalia* yang berkaitan dengan orang, (ii) *statuta realia* yang berkaitan dengan benda (tidak bergerak) dan perbuatan hukum terhadapnya, serta (iii) *statuta mixta* yang berhubungan dengan kombinasi keduanya.

Pasal 16—18 AB masih menjadi hukum positif Indonesia sampai sekarang. Meskipun sejumlah peraturan perundang-undangan baru, seperti Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa²³ telah mengatur hubungan atau peristiwa hukum yang masuk dalam ranah HPI, ketiga pasal ini masih menjadi peraturan pokok untuk HPI Indonesia.

Diskusikan apa yang menjadi dasar hukum ketiga pasal ini sehingga masih menjadi hukum positif Indonesia.

2. Mazhab Prancis Abad ke-16

Pada abad ke-16, pusat perkembangan ilmu HPI bergeser dari Italia ke Prancis. Dua sarjana yang termasyhur adalah Charles Dumoulin (1500—1566), seorang advokat merangkap guru besar yang terkenal, dan Bertrand D'Argentre (1519—1590), seorang baron pembela feodalisme. Mereka mengembangkan lebih lanjut teori statuta sesuai dengan perkembangan yang ada di Prancis.

Dumoulin mengembangkan teori statuta dengan menyesuainya menurut kondisi Prancis. Ia menggantikan statuta dengan kebiasaan atau adat Prancis (*coutumes*). *Corpus Iuris Justinian* mempunyai pengaruh yang besar terhadap pembentukan hukum kebiasaan (*droit coutumier*) di Prancis.

²³ Undang-undang Nomor 30 Tahun 1990 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, LN 1999 Nomor 138, TLN 3872. Secara lebih khusus, lihat Pasal 65—69.

Sumbangan pemikirannya tentang otonomi para pihak untuk memilih hukum yang berlaku dalam suatu kontrak (*partijautonomie*) menjadikannya sebagai sarjana terkenal dalam bidang HPI.

Orientasi pemikiran dan kedudukan D'Argentre membuatnya sering berbeda pikiran dengan Dumolin. Ia memberikan penekanan pada segi teritorial dari semua ketentuan hukum. Kedaulatan teritorial inilah yang tertinggi dan semua orang yang melakukan perbuatan hukum di dalam wilayah penguasa harus menghormati ketentuan yang penguasa tersebut buat. Dalam pendirian ini, *lex rei sitae* tidak terbatas pada benda-benda tidak bergerak, tetapi juga mencakup benda-benda bergerak serta segala cara memperoleh dan peralihan hak milik atas benda.

3. Mazhab Belanda Abad ke-17

Pada tahun 1568, pecah perang antara Spanyol dan Belanda yang ketika itu terdiri atas tujuh provinsi yang masuk dalam wilayah Kerajaan Spanyol. Perang ini terkenal sebagai Perang Delapan Puluh Tahun (*the Eighty Years' War*). Lima puluh tahun kemudian pecah perang dalam wilayah Kerajaan Romawi Suci yang terkenal sebagai Perang Tiga Puluh Tahun (*the Thirty Years' War*). Kedua perang ini disebabkan antara lain oleh konflik agama dan perjuangan untuk memperoleh kemerdekaan secara politik. Keduanya berakhir dengan ditandatanganinya Perjanjian Westphalia pada tahun 1648. Salah satu poin kesepakatan utama dari perjanjian ini adalah diakuiinya kemerdekaan Belanda dan Swiss.

Dampak Perjanjian Westphalia terhadap perkembangan ilmu hukum sangatlah besar. Dari sini berkembanglah konsep negara bangsa (*nation state*) yang menentukan perkembangan ilmu politik, ilmu negara, ilmu hukum internasional, ataupun ilmu HPI. Pengakuan kemerdekaan tersebut mendorong negara-negara baru mempertahankan eksistensi mereka dengan mengedepankan kedaulatan teritorial. Hukum yang dibuat oleh negara berlaku secara mutlak di dalam wilayah negara tersebut dan hukum negara asing tidak berlaku. Dengan demikian, hukum negara tersebut berlaku terhadap orang dan benda yang berada di dalam wilayahnya. Pengecualian terjadi terhadap seseorang warga negara asing berada di dalam wilayahnya sehingga berlaku hukum asal negara orang tersebut. Hal ini adalah akibat logis dari terbentuknya negara bangsa, yaitu kewarganegaraan atau nasionalitas mulai diterapkan. Oleh karena itu, kita melihat adanya perbedaan hukum yang berlaku bagi

status personal dari hukum domisili (*lex domicile*) menjadi hukum asal (*lex origin*).

Para yuris Belanda di era ini—yang termasyhur adalah Paulus Voet (1619—1677) dan anaknya Jan Voet (1647—1714) serta Ulrich Huber (1636—1694)—mengembangkan apa yang kemudian dikenal sebagai teori comitas. Di sini, Anda perlu memahami bahwa Belanda hasil Perjanjian Westphalia bukanlah Belanda sebagai suatu kerajaan yang umumnya dimengerti oleh orang Indonesia. Belanda sebagai kerajaan baru berdiri pada tahun 1815, sedangkan Belanda hasil Perjanjian Westphalia adalah konfederasi dari tujuh provinsi dalam kedudukan yang setara. Faktor ini memengaruhi bagaimana para yuris Belanda mengembangkan teori comitas.

Menurut teori comitas, hukum asing berlaku semata-mata berdasarkan sopan santun pergaulan bertetangga (*comitas gentium*). Sebagai tetangga yang baik, suatu negara menghormati negara tetangganya dengan memberlakukan hukum negara tetangga tersebut dengan harapan ia akan diperlakukan sama. Teori comitas didasarkan pada harapan akan perlakuan timbal balik yang setimpal. Tetangga yang dimaksud di sini utamanya adalah sesama provinsi dalam Konfederasi Belanda. Keberlakuan hukum negara asing menurut teori comitas ini berdasarkan hukum negara yang bersangkutan. Melalui teori comitas ini, para yuris Belanda telah meletakkan dasar bahwa *HPI adalah hukum nasional* dan kedaulatan setiap negara untuk menentukan kondisi bagaimana para hakim akan menerapkan hukum asing. Tidak ada suatu ketentuan dalam hukum internasional publik yang mengikatnya.²⁴

E. ZAMAN MODERN

1. Perkembangan di Amerika Serikat

Teori comitas para yuris Belanda diterima dan diikuti oleh para yuris Anglo-Saxon pada abad ke-18. Story (1799—1845), hakim agung Amerika Serikat dan guru besar di Universitas Harvard, jelas terlihat mengambil oper teori ini ketika ia berpandangan bahwa lingkungan kuasa peraturan yang dikeluarkan suatu negara meliputi semua orang dan benda yang terletak di dalamnya dan bahwa keberlakuan suatu norma hukum secara ekstrateritorial hanya bersifat pengecualian.

²⁴ Sudargo Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 172.

Cook dan Lorenzen dari Universitas Yale pada abad ke-19 mengembangkan suatu pemikiran yang kemudian dikenal sebagai *the local law theory* yang condong pada penggunaan hukum nasional sedapat mungkin. Sebagai akibat dari positivisme, hukum asing tidak lagi berlaku karena comitas, tetapi karena *lex fori*. Pada abad ke-20, Brainerd Currie memperkenalkan teori *governmental interest*.²⁵

2. Von Savigny

Friedrich Carl von Savigny (1779—1861) membuat gebrakan bagi perkembangan HPI ketika pada tahun 1849 ia menerbitkan karyanya yang terdiri atas delapan kitab tentang sistem hukum Romawi modern. Dalam bagian lingkungan kuasa hukum atas hubungan hukum (*the spatial limits of the control of the law over legal relationships*), ia menjadikan bangsa-bangsa (*community of nations*), menurut hukum internasional, dalam pergaulannya terikat oleh hukum internasional dan bukan oleh comitas sebagai titik tolak pemikiran. Menurut von Savigny, dalam setiap sengketa, hakim wajib memastikan wilayah akibat suatu perbuatan mempunyai tempat duduk (*sitz*), yakni wilayah ketika kasus tersebut mempunyai hubungan hukum utama.

Untuk status personalia, von Savigny berpendapat bahwa hukum domisili berlaku. Suatu pendapat yang ketika itu umum diterima. *Lex rei sitae* mencakup benda bergerak dan benda tidak bergerak. Hukum perjanjian diatur menurut asas hukum ketika perjanjian tersebut dilaksanakan (*lex loci executionis*).

Dengan mendasarkan pendapatnya pada adanya hukum internasional dan hubungan hukum, von Savigny adalah sarjana yang menganut aliran internasionalitis HPI. Dari von Savigny, mulailah berkembang aliran-aliran HPI modern.

3. Mancini

Pasquale Stanislao Mancini (1817—1888) adalah seorang yuris Italia yang mendukung secara militan penyatuan Italia. Dalam pidato pengukuhan guru besarnya di Universitas Turin yang berjudul “Nasionalitas sebagai Dasar dari Hukum Internasional” (*Della Nasionalitas Come Fondamento del Dirritto Delle Genti*), Mancini menyatakan bahwa koeksistensi hukum dari aneka ragam nasionalitas merupakan konsepsi yang melingkupi hukum

²⁵ Lihat Modul 5.

internasional, negara sebagai unit dalam hukum internasional terbentuk atas dasar kesadaran kesamaan nasional. Oleh karena itu, setiap individu terikat pada negara nasionalnya dan *lex origin* menggantikan *lex domicili* sebagai hukum yang berlaku untuk *status personalia*.

4. Perkembangan Lebih Lanjut

Ilmu HPI tidak berhenti berkembang pada Mancini. Sampai di sini, kiranya jelas bahwa para sarjana tidak selalu sependapat tentang hukum yang berlaku dan apa yang menjadi dasar keberlakuan hukum tersebut. Perbedaan pendapat ini kemudian melahirkan upaya untuk melakukan unifikasi atau paling tidak harmonisasi HPI.

Mengenai usaha unifikasi dan harmonisasi dari HPI, antara lain dalam bentuk konvensi-konvensi HPI ini akan dibahas dalam Kegiatan Belajar 3.

5. Perkembangan di Indonesia

Meskipun bangsa-bangsa di nusantara telah melakukan hubungan internasional dengan bangsa-bangsa asing, baik untuk urusan perdagangan maupun diplomasi, HPI yang kita kenal sekarang mempunyai permulaannya pada akhir abad ke-19. Hal ini terjadi karena kita tidak mewarisi peraturan perundang-undangan dari kerajaan-kerajaan atau entitas-entitas politik di nusantara dari masa yang lampau. Oleh karena itu, HPI Indonesia berkembang dari peraturan Hindia Belanda.

HPI baru dipelajari secara ilmiah sejak dibukanya *rechtshoogeschool* (sekolah tinggi hukum) yang setelah Indonesia merdeka menjelma menjadi Fakultas Hukum Universitas Indonesia. HPI (*internationaal privaate recht*) menjadi satu dari 24 mata kuliah dalam kurikulum sekolah tersebut. Mata kuliah tersebut diampu oleh guru besar R.D. Kolléwijn yang setelah terpaksa kembali ke Belanda menjadi guru besar di Universitas Leiden untuk jabatan yang sama.

Semenjak tahun 1958, Sudargo Gautama (ketika itu masih bernama Gouw Giok Siong) menjadi guru besar luar biasa untuk *intergentiel recht* (hukum antargolongan) yang juga mencakup HPI. Dialah yang kemudian bertanggung jawab mengembangkan HATAH ekstern (HPI) dan HATAH intern (hukum antargolongan) di Indonesia. Pada tahun 1983, ia berhasil memimpin

penyusunan RUU HPI Indonesia atas penugasan Badan Pembinaan Hukum Nasional. Namun, RUU ini tidak kunjung berhasil menjadi undang-undang.²⁶

Seiring dengan perubahan kebijakan penyusunan peraturan perundang-undangan di Indonesia, dua penulis modul ini terlibat dalam penyusunan naskah akademik RUU HPI.²⁷ Di sisi lain, sejumlah usaha sudah dilakukan untuk menyesuaikan HPI Indonesia dengan negara-negara lain di dunia. Salah seorang penulis modul ini juga menjadi anggota dari Commission on Asian Principles of Private International Law yang terdiri atas sepuluh negara di Asia Timur dan Tenggara.²⁸

Diskusikanlah perkembangan doktrin *comitas* yang terjadi akhir-akhir ini dalam ilmu HPI. Anda dapat membaca berbagai jurnal terkait HPI yang dapat ditemukan melalui media internet.



LATIHAN

Untuk memperdalam pemahaman Anda mengenai materi di atas, kerjakanlah latihan berikut!

- 1) Jelaskanlah perkembangan HPI dalam masa *renaissance* di Eropa Barat menurut mazhab-mazhab yang ada pada masa itu.
- 2) Jelaskanlah perkembangan HPI dalam masa modern dengan menyitir pendapat dari para sarjana.

²⁶ Untuk perkembangan HPI Indonesia, lihat lebih lanjut Yu Un Oppunggu, “Arti Penting Hukum Antartata Hukum untuk Indonesia,” *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 7, No. 2 (Agustus, 2018), hlm. 147—168, <https://www.rechtsvinding.bphn.go.id/artikel/artikel%201.PDF>, diakses pada 3 Desember 2018.

²⁷ Untuk naskah akademik RUU HPI, silakan baca [https://www.bphn.go.id/data/documents/na_rii_ttg_hukum_perdata_internasional_\(lanjutan\).pdf](https://www.bphn.go.id/data/documents/na_rii_ttg_hukum_perdata_internasional_(lanjutan).pdf), diakses pada 3 Desember 2018.

²⁸ Weizuo Chen dan Gerald Goldstein, “The Asian Principles of Private International Law: Objectives, Contents, Structure and Selected Topics on Choice of Law,” *Journal of Private International Law*, 13: 2 (2017), hlm. 411—434, <https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/17441048.2017.1355508?needAccess=true>, diakses pada 3 Desember 2018.

Petunjuk Jawaban Latihan

Bacalah dengan saksama materi-materi yang terdapat dalam Kegiatan Belajar 2, terutama penjelasan pada subbab D dan E untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan di atas. Apabila Anda merasa kesulitan, silakan kerjakan latihan ini dalam kelompok.

**RANGKUMAN**

Sebagai penutup kegiatan belajar ini, kita dapat mengingat kembali apa yang telah dikemukakan dalam bagian tujuan di muka. Terdapat hubungan kausalitas antara kejadian dan pemikiran para sarjana tentang ilmu HPI. Perkembangan HPI sebagai suatu ilmu tersendiri baru terasa setelah adanya tuntutan pragmatis dalam kehidupan di Eropa. Hal ini membuat ilmu HPI bersifat Eurosentris. Dinamika perkembangan ilmu HPI yang Eurosentris dipengaruhi oleh hukum Romawi dan perkembangan politik di Eropa, terutama oleh Perjanjian Westphalia. Sepanjang pemaparan tentang sejarah HPI, kita menemukan titik-titik persinggungan atau titik-titik taut antara ilmu HPI dan ilmu hukum internasional (publik). Hubungan antara kedua ilmu hukum ini akan semakin erat ketika usaha-usaha unifikasi dan harmonisasi HPI melalui pembentukan konvensi-konvensi internasional. Hal tersebut dapat Anda perhatikan dalam kegiatan belajar berikutnya.

**TES FORMATIF 2**

Pilihlah satu jawaban yang paling tepat!

- 1) Bapak teori statuta adalah
 - A. Charles Dumoulin
 - B. Friedrich Carl von Savigny
 - C. Bartolus Saxoferato
 - D. Pasquale Stanislao Mancini

- 2) Yang tidak termasuk teori statuta adalah
 - A. *statuta personalia*
 - B. *statuta realia*

- C. *statuta mixta*
 D. *partijautonomie*
- 3) Aliran modern HPI dimulai oleh
 A. Pasquale Stanislao Mancini
 B. Ulrich Huber
 C. Friedrich Carl von Savigny
 D. Bertrand D'Argentre
- 4) Berikut ini pernyataan yang benar terkait dengan teori *comitas* adalah
 A. keberlakuan hukum asing berdasarkan resiprositas
 B. hukum asing tidak dapat berlaku
 C. hukum nasional pasti berlaku dalam wilayah suatu negara
 D. hukum internasional adalah dasar teori *comitas*
- 5) HPI adalah hukum nasional menurut
 A. mazhab Italia
 B. mazhab Belanda
 C. Pasquale Stanislao Mancini
 D. mazhab Prancis

Cocokkanlah jawaban Anda dengan Kunci Jawaban Tes Formatif 2 yang terdapat di bagian akhir modul ini. Hitunglah jawaban yang benar. Kemudian, gunakan rumus berikut untuk mengetahui tingkat penguasaan Anda terhadap materi Kegiatan Belajar 2.

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jumlah Jawaban yang Benar}}{\text{Jumlah Soal}} \times 100\%$$

Arti tingkat penguasaan: 90 - 100% = baik sekali

80 - 89% = baik

70 - 79% = cukup

< 70% = kurang

Apabila mencapai tingkat penguasaan 80% atau lebih, Anda dapat meneruskan dengan Kegiatan Belajar 3. **Bagus!** Jika masih di bawah 80%, Anda harus mengulangi materi Kegiatan Belajar 2, terutama bagian yang belum dikuasai.

KEGIATAN BELAJAR 3

Luas Lingkup Hukum Perdata Internasional

A. CITA-CITA UNIFIKASI HPI

Munculnya berbagai persoalan HPI disebabkan terdapat aneka warna HPI. Setiap negara yang merdeka dan berdaulat memiliki sistem HPI-nya masing-masing.²⁹ Cita-cita HPI adalah adanya unifikasi dalam bidang HPI. Cita-cita unifikasi HPI ini dapat dicapai melalui empat cara berikut.

1. Unifikasi dari Kaidah-Kaidah Hukum Intern³⁰

Unifikasi kaidah hukum intern ini menghendaki penyeragaman seluruh kaidah intern negara-negara di dunia. Unifikasi kaidah-kaidah intern ini merupakan cita-cita yang sangat sukar untuk dicapai jika tidak dapat dikatakan tidak dapat berhasil sama sekali.³¹ Hal ini disebabkan oleh tidak mungkinnya orang-orang dari berbagai negara yang ada pada saat ini menggunakan hukum dengan kaidah intern yang seragam. Hal ini akan lebih logis lagi apabila dikaitkan dengan adanya perbedaan-perbedaan yang mendasar antara sistem hukum dari negara-negara yang menganut sistem Eropa kontinental dan negara-negara yang menganut sistem Anglo Saxon.³² Walaupun demikian, bukan berarti cita-cita unifikasi kaidah-kaidah intern ini sama sekali tidak mungkin terwujud. Unifikasi ini masih dimungkinkan bagi bidang hukum yang perjanjiannya bersifat komersial dibandingkan bidang hukum kekeluargaan dan warisan.³³ Dengan demikian, dalam bagian-bagian yang terbatas pada hukum perdata, cita-cita unifikasi ini masih dapat terwujud. Contoh bentuk unifikasi kaidah-kaidah hukum intern sebagai berikut.

- a. Persetujuan Jenewa tahun 1930 tentang *Uniform Law of Bills of Exchange*. Konvensi ini mengatur hukum yang seragam tentang surat-surat wesel.
- b. Perjanjian-perjanjian Jenewa tahun 1931 tentang *cheque/check*. Perjanjian-perjanjian ini mengatur berlakunya hukum yang seragam

²⁹ Sudargo Gautama (a), *op. cit.*, hlm. 3.

³⁰ Sudargo Gautama (b), *op. cit.*, hlm. 181.

³¹ *Ibid.*, hlm. 181.

³² Lihat Modul 3, Kegiatan Belajar 1 dan Kegiatan Belajar 4.

³³ Sudargo Gautama (b), *op. cit.*, hlm. 181—182.

tentang *cheque-cheque* dan perselisihan perundangan-undangan tentang *cheque*.

- c. *Bern Convention Concerning for the Protection of Literary Artistic Works* tahun 1883 terakhir kali diubah pada 28 September 1979.

2. Unifikasi dari Kaidah-Kaidah HPI³⁴

Dalam unifikasi kaidah-kaidah HPI ini, dilakukan penyelarasan kaidah-kaidah HPI sehingga ketika timbul suatu peristiwa yang mengandung unsur asing di dalamnya, dapat diperoleh keputusan-keputusan yang sama di berbagai negara yang berbeda.³⁵ Hal ini dikenal pula dengan istilah harmonisasi kaidah-kaidah HPI. Contoh bentuk unifikasi kaidah-kaidah HPI, sebagai berikut:

- a. Konvensi Den Haag tahun 1902 tentang perwalian anak-anak yang belum dewasa;
- b. Konvensi Den Haag tahun 1905 tentang akibat-akibat perkawinan;
- c. Konvensi Den Haag tahun 1905 tentang hukum acara perdata;
- d. Konvensi Jenewa tahun 1923 dan 1927 tentang klausa-klausa arbitrase dan eksekusi dari keputusan arbitrase asing.

3. Unifikasi melalui Konvensi-Konvensi Bilateral dan Regional³⁶

Unifikasi ini juga digunakan untuk memperkecil persoalan-persoalan HPI. Unifikasi dengan konvensi-konvensi secara regional ini lebih mudah dicapai. Hal ini disebabkan pada keadaan bahwa di negara-negara dalam satu wilayah regional yang sama umumnya telah terdapat keseragaman mendasar sehingga mempermudah terjadinya unifikasi di bidang HPI.

Contoh-contoh konvensi bilateral dan regional yang merupakan suatu bentuk unifikasi di bidang HPI sebagai berikut:

- a. Konvensi antarnegara Skandinavia tahun 1929—1933: negara Swedia, Norwegia, Finlandia, dan Islandia mengatur unifikasi di bidang HPI mengenai perkawinan, adopsi, dan perwalian;
- b. persetujuan negara-negara Benelux tahun 1951.

³⁴ *Ibid.*, hlm. 184.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*, hlm. 189—190.

4. Unifikasi dengan Cara Lainnya³⁷

- a. Usaha-usaha aktif yang dilakukan oleh Institute for the Unification of Private Law, salah satunya melalui rancangan Persetujuan Jual Beli Internasional tahun 1951 dan 1956.
- b. Konferensi-konferensi Jenewa 1930—1931 yang digagas oleh Volkenbond yang membahas masalah-masalah HPI mengenai domisili, bipatride, dan apatride.
- c. Pembentukan International Chamber of Commerce dan International Maritime Committee.

Jelaskan perbedaan antara unifikasi kaidah intern dan unifikasi kaidah-kaidah HPI.

B. ANEKA RAGAM PANDANGAN TENTANG LUAS BIDANG HPI

Secara garis besar, terdapat empat aneka ragam pandangan tentang luas bidang HPI sebagai berikut.³⁸

1. Pandangan yang tersempit

Menurut pandangan ini, HPI hanya terbatas pada persoalan-persoalan hukum yang harus dipergunakan (*choice of law*). Pandangan ini dianut oleh Jerman dan Belanda.

2. Pandangan yang lebih luas

Menurut pandangan ini, HPI tidak hanya terbatas pada persoalan mengenai hukum yang harus dipergunakan (*choice of law*), tetapi juga meliputi persoalan-persoalan tentang kompetensi hakim dalam peristiwa persoalan HPI (*choice of jurisdiction*). Pandangan ini dianut oleh negara-negara dengan sistem hukum Anglo Saxon, terutama Inggris. Menurut pandangan HPI Inggris, hakim Inggris tidak mungkin sampai pada pertanyaan hukum mana yang harus dipergunakan sebelum berhasil menjawab apakah ia sebagai hakim berwenang untuk mengadili sebuah persoalan HPI. Dengan ini, konsepsi mengenai hukum yang harus dipergunakan dengan konsepsi kompetensi hakim dalam menangani persoalan HPI harus selalu dikaitkan.

³⁷ *Ibid.*, hlm. 193.

³⁸ Sudargo Gautama (a), *op.cit.*, hlm. 8—9 dan Sudargo Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 28—29.

3. Pandangan yang lebih luas lagi

Menurut pandangan ini, selain meliputi persoalan-persoalan hukum yang harus dipergunakan dan kompetensi hakim dalam peristiwa-persoalan HPI, masalah-masalah tentang status orang asing pun dianggap termasuk pula dalam luas bidang HPI. Pandangan ini banyak dianut oleh negara-negara Latin, seperti Italia, Spanyol, dan negara-negara di Amerika Selatan.

4. Pandangan yang terluas

Menurut pandangan ini, luas lingkup bidang HPI meliputi persoalan-persoalan hukum yang harus dipergunakan, kompetensi hakim terhadap persoalan HPI, serta masalah-masalah tentang status orang asing dan persoalan-persoalan tentang cara memperoleh dan kehilangan kewarganegaraan. Pandangan ini dianut oleh negara Prancis.

HPI Indonesia menganut pandangan yang keempat, yaitu bidang HPI meliputi persoalan-persoalan hukum yang harus dipergunakan, kompetensi hakim terhadap persoalan HPI, masalah-masalah tentang status orang asing, serta persoalan-persoalan tentang cara memperoleh dan kehilangan kewarganegaraan.³⁹

Apa yang akan dilakukan oleh seorang hakim di negara Inggris ketika dirinya diperhadapkan pada suatu persoalan HPI?

C. SUMBER-SUMBER HPI

Sumber-sumber HPI adalah sama dengan sumber-sumber hukum yang dikenal dalam hukum perdata nasional.⁴⁰ Secara umum, sumber utama HPI adalah perundang-undangan. Selain itu, hukum kebiasaan dan yurisprudensi dapat pula dijadikan sebagai sumber HPI.⁴¹

Sebagaimana yang disebutkan, sumber utama HPI adalah perundang-undangan. Namun sayangnya, tidak setiap negara di dunia ini memiliki peraturan perundang-undangan mengenai HPI. Dalam bidang HPI, perundang-undangan yang dihasilkan sangatlah sedikit, jika tidak dapat dikatakan hampir tidak ada. Dengan demikian, peranan hakim dalam tiap-tiap negara pada

³⁹ Sudargo Gautama (a), *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia*, hlm. 9.

⁴⁰ Sudargo Gautama (b), *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, hlm. 214.

⁴¹ *Ibid.*

pembentukan sumber-sumber HPI sangatlah besar. Jika ada perundang-undangan yang mengatur bidang HPI, sering kali perumusan yang digunakan dalam undang-undang sangatlah luas. Dengan demikian, peranan hakim dalam menggunakan perumusan-perumusan yang terdapat dalam undang-undang pada setiap peristiwa HPI yang terjadi juga menjadi suatu hal yang penting. Contohnya adalah rumusan yang terdapat dalam Pasal 16, 17, dan 18 AB.⁴² Rumusan ketiga pasal ini bersifat sangat umum, samar-samar, dan tidak jelas batas-batasnya. Oleh karena itu, peranan dari sang hakim dalam menyelesaikan setiap peristiwa HPI yang disampaikan kepadanya menjadi sangat penting.

Negara-negara yang telah memiliki peraturan-peraturan HPI yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan modernnya sebagai berikut.⁴³

1. Prancis

Beberapa pasal yang terdapat dalam *Code Civil* (CC) Prancis telah digunakan oleh beberapa negara sebagai dasar peraturan HPI-nya. Sebagai contoh, Pasal 3 dari CC ini yang digunakan oleh Belanda, Belgia, Luxemburg, Italia, dan sebagainya.

2. Jerman

Melalui *Einführungsgesetz zumBürgerlichen Gesetzbuch* 1986 (EGBGB), Pasal 7—13, terdapat ketentuan pokok HPI Jerman.

3. Brasil

Civil Code Brasil 1916, sebagaimana diubah pada tahun 1942, merupakan kodifikasi modern dari HPI Brasil. Perubahan *civil code* pada tahun 1942 ini terkait dengan perubahan dalam menentukan status personal dari prinsip nasionalitas menjadi prinsip domisili.

4. Yunani

Ketentuan HPI Yunani diatur melalui *civil code* yang mulai berlaku pada tahun 1940.

5. Thailand

Ketentuan HPI Thailand telah diatur dalam suatu bentuk peraturan khusus sejak tahun 1939.

⁴² Hindia Belanda, *Algemene Bepalingen van wetgeving voor Indonesië*, *Staatsblad* 1847—23.

⁴³ Sudargo Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 216—218.

Sementara itu, negara-negara yang tidak memiliki peraturan HPI yang terkodifikasi sebagai berikut.⁴⁴

1. Inggris

Inggris hanya mengenal HPI berdasarkan praktik hukum. Aturan-aturan mengenai hubungan HPI juga banyak tersebar dalam ketentuan mengenai surat-surat wesel dan cara-cara melangsungkan perkawinan.

2. Amerika Serikat

Di Amerika Serikat, tidak dikenal kodifikasi HPI, yang ada hanyalah *Restatement of the Law of Conflict of Laws* tahun 1934. *Restatement of the Law of Conflict of Laws* ini banyak digunakan dalam praktik untuk menyelesaikan peristiwa-persoalan HPI, seolah-olah sebagai sebuah aturan kodifikasi untuk HPI.

3. Negara-negara Skandinavia

Sebagaimana sudah diuraikan dalam beberapa paragraf sebelumnya, negara-negara Skandinavia mengatur HPI-nya dengan mengadakan perjanjian regional di antara mereka.

Bagaimanakah proses penyelesaian suatu persoalan HPI dalam hal tidak terdapat suatu kodifikasi HPI dalam suatu negara?



LATIHAN

Untuk memperdalam pemahaman Anda mengenai materi di atas, kerjakanlah latihan berikut!

Jelaskanlah aneka ragam luas bidang HPI, termasuk negara-negara penganutnya. Menurut Anda, Indonesia menganut ragam luas bidang HPI yang mana? Jelaskan!

Petunjuk Jawaban Latihan

Baca kembali dengan saksama Kegiatan Belajar 3, terutama subbab B untuk menjawab pertanyaan tersebut. Anda dapat melakukan diskusi dengan teman-teman Anda untuk memudahkan pengerjaan ini.

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 219.



RANGKUMAN

Cita-cita dari HPI adalah adanya unifikasi di bidang HPI di seluruh negara di dunia. Untuk mencapai cita-cita ini, ada empat cara yang dapat ditempuh, yaitu (1) unifikasi kaidah-kaidah intern, (2) unifikasi kaidah-kaidah HPI, (3) unifikasi dengan konvensi bilateral dan regional, serta (4) unifikasi dengan cara lain. Meskipun unifikasi HPI ini sukar untuk diwujudkan sebagaimana diharapkan, bukan berarti unifikasi ini sama sekali tidak mungkin berhasil. Dalam bidang-bidang perjanjian yang bersifat komersial, unifikasi HPI ini masih dapat dilakukan dan terwujud. Akan tetapi, untuk bidang kekeluargaan, warisan, atau perkawinan, unifikasi ini sukar untuk terwujud.

Selanjutnya, ada empat aneka ragam pandangan tentang luas lingkup HPI, yaitu (1) pandangan yang tersempit, (2) pandangan yang lebih luas, (3) pandangan yang lebih luas lagi, dan (4) pandangan yang terluas. HPI Indonesia menganut pandangan yang keempat.

Sumber HPI di tiap-tiap negara pada dasarnya adalah hukum perdata nasional di masing-masing negara tersebut. Hukum perdata nasional yang menjadi sumber HPI ini diutamakan dalam bentuk perundang-undangan yang terkodifikasi. Namun, mengingat tidak semua negara memiliki perundang-undangan yang terkodifikasi terkait HPI, peranan hakim dalam mengambil keputusan terhadap tiap-tiap persoalan HPI yang dibawa kepadanya merupakan suatu hal yang penting.



TES FORMATIF 3

Pilihlah satu jawaban yang paling tepat!

- 1) Berikut ini bukanlah salah satu cara untuk mencapai cita-cita unifikasi di bidang HPI, yaitu
 - A. unifikasi kaidah-kaidah intern
 - B. unifikasi kaidah-kaidah HPI
 - C. unifikasi kaidah-kaidah intern HPI
 - D. unifikasi dengan konvensi bilateral dan regional

- 2) Tujuan dari unifikasi kaidah-kaidah HPI adalah
 - A. diperoleh keputusan-keputusan yang sama di berbagai negara yang berbeda, dalam hal terdapat suatu persoalan HPI
 - B. terjadi penyeragaman peraturan HPI di semua negara

- C. penggunaan satu aturan yang sama dalam bidang HPI yang berlaku untuk semua negara
 - D. penggunaan aturan HPI masing-masing negara untuk setiap persoalan HPI yang terjadi
- 3) Hal yang merupakan ruang lingkup HPI menurut negara Meksiko adalah
- A. kewarganegaraan
 - B. hukum yang harus dipergunakan
 - C. hukum yang harus dipergunakan dan kompetensi hakim
 - D. hukum yang harus dipergunakan, kompetensi hakim, dan status orang asing
- 4) Yang akan dilakukan pertama kali oleh seorang hakim di negara Inggris ketika sebuah persoalan HPI dihadapkan kepadanya adalah
- A. menentukan hukum yang berlaku terhadap persoalan HPI tersebut
 - B. menentukan apakah dirinya berwenang untuk menangani persoalan HPI tersebut
 - C. menentukan kewarganegaraan para pihak
 - D. tidak ada jawabannya
- 5) Berikut ini yang bukan merupakan sumber HPI adalah
- A. hukum perdata
 - B. hukum internasional
 - C. keputusan hakim
 - D. tidak ada jawabannya

Cocokkanlah jawaban Anda dengan Kunci Jawaban Tes Formatif 3 yang terdapat di bagian akhir modul ini. Hitunglah jawaban yang benar. Kemudian, gunakan rumus berikut untuk mengetahui tingkat penguasaan Anda terhadap materi Kegiatan Belajar 3.

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jumlah Jawaban yang Benar}}{\text{Jumlah Soal}} \times 100\%$$

Arti tingkat penguasaan: 90 - 100% = baik sekali
80 - 89% = baik
70 - 79% = cukup
< 70% = kurang

Apabila mencapai tingkat penguasaan 80% atau lebih, Anda dapat meneruskan dengan modul selanjutnya. **Bagus!** Jika masih di bawah 80%, Anda harus mengulangi materi Kegiatan Belajar 3, terutama bagian yang belum dikuasai.

Kunci Jawaban Tes Formatif

Tes Formatif 1

- 1) C
- 2) A
- 3) A
- 4) A
- 5) D
- 6) D
- 7) A
- 8) A
- 9) A
- 10) C
- 11) C

Tes Formatif 2

- 1) C
- 2) D
- 3) C
- 4) A
- 5) B.

Tes Formatif 3

- 1) C
- 2) A
- 3) D
- 4) B
- 5) B

Daftar Pustaka

- Badan Pembinaan Hukum Nasional. (2016). Naskah akademik rancangan undang-undang hukum perdata internasional. Diakses dari [https://www.bphn.go.id/data/documents/na_ruu_ttg_hukum_perdata_internasional_\(lanjutan\).pdf](https://www.bphn.go.id/data/documents/na_ruu_ttg_hukum_perdata_internasional_(lanjutan).pdf).
- Chen, W., & Goldstein, G. (2017). The Asian principles of private international law: objectives, contents, structure and selected topics on choice of law. *Journal of Private International Law*. <https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/17441048.2017.1355508?needAccess=true>.
- Gautama, S. (1987). *Pengantar hukum perdata internasional Indonesia*. Bandung: Bina Cipta.
- _____. (1992). *Hukum perdata internasional Indonesia jilid 1 buku kesatu*. Bandung: Alumni.
- Kelly, J.M. (2003). *A short history of western legal theory*. Oxford: Clarendon.
- Mills, A. (2009). *The confluence of public and private international law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- McDougal III, L.L. (Summer, 1990). Private' international law: *Ius gentium* versus choice of law rules or approaches. *The American Journal of Comparative Law*, 38 (3).
- Nussbaum, A. (Februari 1942). Rise and decline of the law-of-nations doctrine in conflict of laws. *Columbia Law Review*, 42 (2).
- Oppusunggu, Y.U. (Agustus 2018). Arti penting hukum antartata hukum untuk Indonesia. *Jurnal Rechtsvinding*, 7 (2), 147—168.
- Pagden, A. (2003). *Peoples and empires*. New York: Modern Library.

Purbacaraka, P., & Soekanto, S. (1993). *Sendi-sendi ilmu hukum*. Bandung: Alumni.

Robinson, O.F. (1997). *The sources of Roman law*. London: Routledge.

Peraturan Perundang-undangan

Burgelijk Wetboek voor Indonesië.

Algemene Bepalingen van wetgeving voor Indonesie. Staatsblad 1847-23.

Indische Staatsregeling 1925. Staatsblad 1925-415.

Undang-Undang tentang Arbitrase dan Penyelesaian Sengketa. UU Nomor 30 Tahun 1999. LN Nomor 138 Tahun 1999, TLN 3872.