

10-31-1977

## Azas Persamarataan sebagai Sendi Asasi Hukum antar Tata Hukum

Siddharta Gautama

*Faculty of Law, University of Indonesia*

Follow this and additional works at: <https://scholarhub.ui.ac.id/jhp>



Part of the [Administrative Law Commons](#), [Comparative and Foreign Law Commons](#), [Constitutional Law Commons](#), [Criminal Law Commons](#), and the [Natural Resources Law Commons](#)

---

### Recommended Citation

Gautama, Siddharta (1977) "Azas Persamarataan sebagai Sendi Asasi Hukum antar Tata Hukum," *Jurnal Hukum & Pembangunan*: Vol. 7: No. 5, Article 1.

Available at: <https://scholarhub.ui.ac.id/jhp/vol7/iss5/1>

This Article is brought to you for free and open access by the Faculty of Law at UI Scholars Hub. It has been accepted for inclusion in Jurnal Hukum & Pembangunan by an authorized editor of UI Scholars Hub.



## AZAS PERSAMARATAAN SEBAGAI SENDI ASASI HUKUM ANTAR TATA HUKUM

Oleh: Prof Dr S.Gautama

Professor Meester Doctor H a z a r i n almarhum, untuk peringatan siapa karangan ini ditulis, adalah seorang sarjana hukum yang terkenal ahli baik dalam Hukum Adat maupun Hukum Islam. Semasa hidupnya beliau memberi kuliah<sup>2</sup> dalam kedua bidang ini, baik pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia maupun berbagai Fakultas dan Perguruan Tinggi lainnya. Beliau selalu menjunjung tinggi apa yang dinamakan prinsip persama-rataan dari semua stelsel hukum. Hukum Adat tidak melebihi Hukum Islam dan sebetulnya juga Hukum Islam tidak lebih tinggi dari Hukum Adat.

### Pengertian Azas persama-rataan

Salah satu prinsip yang penting dalam Hukum Antar Tata Hukum (HATAH), baik HATAH-Intern (Hukum Antar Golongan, HAG), maupun HATAH-Extern (Hukum Perdata Internasional, HPI) adalah prinsip yang dinamakan Azas Persamarataan dari semua Stelsel Hukum.

Menurut prinsip ini, maka semua sistim-sistim hukum yang dipertautkan dalam suatu peristiwa HATAH tertentu mempunyai nilai sama. Sistim-sistim hukum ini tidak ada yang lebih baik dari pada yang lain, semua sistim sesuai dengan pribahasa adafah "berdiri sama tinggi duduk sama rendah". Artinya tidak ada suatu hukum yang lebih unggul dari pada yang lain karena semua adalah setaraf. Tidak ada yang lebih berharga. Semua nilainya sama.

### Prinsip persama-rataan syarat untuk perkembangan HATAH.

Hanya apabila diterima prinsip persamarataan dari pada semua sistim hukum ini, dapatlah HATAH berkembang. Apabila sebaliknya kita mengkedepankan bahwa salah satu sistim tertentu adalah lebih baik dan lebih unggul dari pada yang lain, maka tidak dapat berkembang baik dan lebih unggul dari pada yang lain, maka tidak dapat berkembang ilmu HATAH dengan baik. Oleh karena, kalau memang yang satu adalah lebih baik dari yang lain, atau lebih berharga dari yang lain, maka tentunya orang selalu memilih yang lebih baik dan lebih berharga itu.

Jika misalnya dalam bidang Hukum Antar Golongan (HAG), kita beranggapan bahwa hukum Eropah adalah yang lebih baik karena lebih luhur adanya, lebih "sophisticated" serta lebih modern dan dapat diterima secara internasional, maka dalam suatu peristiwa dimana dipertautkan



hukum Eropah dan Hukum Adat, kita akan selalu memakai Hukum Eropah ini, karena tentunya orang akan selalu memilih apa yang lebih baik <sup>1)</sup> Sikap yang sedemikian ini sudah terang tidak "favourable" untuk perkembangan dari HATAH sebagai ilmu. Boleh dikatakan orang tidak perlu mengikuti kuliah-kuliah secara mendalam dan lama, mengingat bahwa sudah dapat terlebih dahulu dipilih selalu Hukum Eropah sebagai hukum yang lebih baik.

Demikian pula apabila dalam suatu peristiwa Hukum Antar Agama (HAA) kita berpendapat bahwa Hukum Perkawinan Nasrani sebagai hukum yang didasarkan atas monogami adalah lebih baik dari pada Hukum Perkawinan yang didasarkan atas Hukum Islam dan membolehkan poligami, maka dalam tiap peristiwa dimana dikaitkan baik Hukum Islam maupun Hukum Kristen, orang akan selalu condong untuk memilih Hukum Kristen karena dipandangnyanya lebih baik.

### Hukum selalu merupakan Hukum-Golongan

Tetapi sesungguhnya kejadian yang serupa ini adalah bertentangan dengan pendirian yang memandang hukum selalu sebagai tidak dapat dipisah-pisahkan dari pada golongan hukum untuk mana hukum itu berlaku. Dengan lain perkataan, bahwa hukum itu selalu adalah: "groepsrecht", "untuk meminjam kata-kata dari Kolléwijn" <sup>2)</sup> Menurut pandangan ini, maka hukum selalu merupakan "hukum golongan" hal mana berarti bahwa hukum itu tidak bisa dilepaskan dari golongan untuk mana hukum itu akan berlaku. Jika demikian halnya, maka tidak mungkin dijawab misalnya pertanyaan dengan baik apakah poligami baik atau tidak, secara terlepas dari pada golongan hukum untuk mana poligami ini hendak diperlakukan. Tentu saja sistim perkawinan yang membolehkan poligami adalah tidak dapat diterima bagi golongan hukum yang beragama Nasrani. Sebaliknya bagi golongan hukum yang beragama Islam, satu sistim hukum yang secara mutlak hanya mengenal Monogami tidak dapat diterima pula sebagai suatu hukum yang memenuhi rasa keadilan. Baik tidaknya Poligami dengan demikian nyata, hanya dapat dijawab apabila kita tidak melupakan golongan-hukum untuk mana poligami itu hendak diperlakukan. Tentunya bagi aliran wanita yang hendak memperjuangkan dibatasinya poligami sedapat mungkin, apa yang dikemukakan oleh kami barusan tadi ini, agak sukar untuk diterima. Dalam hubungan ini kami teringat pada suatu ceramah yang telah kami adakan ditahun lima puluhan, tepatnya pada tahun 1955, yaitu beberapa bulan setelah kami pertahankan tesis "Segi-segi Hukum Peraturan Perkawinan Campuran". Dalam ceramah dihadapan Perhimpunan Wanita yang waktu itu memperjuangkan suatu Undang-Undang Perkawinan yang baru, kami telah kemukakan juga pandangan tentang "Hukum sebagai Hukum-Golongan" ini. Telah kami kemukakan pula bahwa untuk menjawab pertanyaan apakah poligami baik atau tidak, harus dijawab hal ini dengan selalu mengkaitkan pada golongan Hukum untuk mana Poligami ini hendak dinyatakan berlaku. Pada waktu kami masih teringat dari pihak para pemuka perhimpunan wanita, telah



terdengar suara-suara seolah-olah mereka kurang menyetujui pendapat yang dipandang terlampaui juridis ini. Menurut pandangan mereka, maka pembaharuan dari pada Undang-Undang Perkawinan perlu didasarkan atas azas-azas monogami sedapatnya, sedangkan poligami dianggap oleh mereka kurang memuaskan adanya dan kurang sesuai dengan gerakan emansipasi wanita!

Jika kita meninjau apa yang kemudian telah diterima baik dalam Undang-Undang Perkawinan dari tahun 1974 no.1<sup>3)</sup> (yang kemudian telah diimplimenteer lebih lanjut dengan Peraturan Pelaksanaan, no.9, tahun 1975)<sup>4)</sup> maka kita saksikan bahwa jalan tengah dipilih. Suatu kompromi antara kedua aliran yang poligami dan monogami dengan diterimanya azas bahwa "pada prinsipnya perkawinan itu adalah "monogaam"<sup>5)</sup>, tetapi tidak ditutup pintu untuk dimungkinkannya poligami atas syarat-syarat dan dalam hal-hal tertentu (antara lain adanya persetujuan dari pihak istri pertama dan dalam hal-hal yang khusus dimana pihak istri tidak dapat memenuhi kewajiban-kewajibannya sebagai seorang istri dan sebagainya<sup>6)</sup>.

Jika diutamakan sesuatu stelsel hukum tertentu, tak ada tempat bagi HATAH.

Kembali pada persoalan yang telah kita kemukakan diatas, maka sudah jelaslah bahwa hanya dengan diterimanya azas persama-rataan dari semua sistim hukum ini, dapat berkembang HATAH, Hukum Antar Golongan, maupun Hukum Perdata Internasional. Kalau kita selalu menganggap suatu sistim tertentu adalah lebih baik dan lebih unggul, maka akan selamanya kita pakai sistim yang paling baik dan paling unggul ini dan dengan demikian tidak ada tempat untuk suatu cabang ilmu hukum yang khusus mempunyai sebagai tugas menjawab pertanyaan "hukum mana yang harus diperlakukan"<sup>7)</sup>. Bukankah apabila kita menerima bahwa satu sistim hukum tertentu adalah yang paling baik dan paling unggul, maka selalu kita akan mengutamakan dan memakai hukum yang lebih baik ini. Kalau demikian halnya maka seperti saya selalu katakan pada para mahasiswa yang mengikuti kuliah kami, "Sdr-Sdr tidak perlu mengikuti kuliah sampai bertahun-tahun dalam mata pelajaran Hatah ini, karena sudah cukup kuliah ini hanya diberikan dalam beberapa menit saja, yaitu: Untuk menjawab pertanyaan "Hukum mana yang harus diperlakukan" maka kita akan selalu memakai hukum yang lebih baik dan lebih unggul dan lebih tinggi menurut penilaian kita itu. Dengan demikian tidak ada tempat untuk melakukan pilihan hukum secara obyektif karena sudah secara apriori kita ketahui bahwa hukum tertentu yang harus dipakai". Misalnya: dalam bidang hukum Antar Agama, apabila ada "pertemuan antara Hukum Islam dan Hukum Nasrani, kita akan pakai Hukum Nasrani karena ini dipandang lebih baik.

Demikian pula kalau ada pertemuan "antara sistim hukum BW dan Hukum Adat, maka kita selalu memakai Hukum B.W., karena ini adalah lebih baik dan lebih unggul, serta dianut dalam negara-negara-negara yang lebih beradab! Suatu pandangan yang sungguh keliru adanya! Misalnya juga dalam



bidang Hukum Perdata Internasional (HPI), maka apabila dikaitkan hukum Indonesia dengan Hukum Luar Negeri dalam suatu peristiwa yang berunsurkan asing, (merupakan persoalan HPI), maka kita selalu akan pakai Hukum Indonesia sendiri, karena hukum inilah yang paling baik dan yang paling sempurna adanya. Jika demikian halnya maka *tidak ada tempat untuk perkembangan dari pada HPI ini*, karena Hakim di Indonesia hanya akan memakai Hukumnya sendiri dan inilah yang dipandang paling baik. Dengan lain perkataan, untuk menjawab pertanyaan: "Hukum mana yang harus diperlakukan", kita cukup dengan selalu memakai: "Hukum Indonesia", Hukum Awak yang lebih baik dan lebih unggul dari Hukum Luar Negeri. Sudah teranglah suatu pandangan yang kurang memuaskan. Karena dengan demikian kita tidak memakai sebagai ukuran yang menentukan: kebutuhan dari para Justiciabelen dan titik-titik taut yang melekat pada peristiwa HPI tertentu. Melainkan, sebaliknya dari pada itu kita secara apriori men-dewakan Hukum kita sendiri dan selalu hendak memakainya. Suatu pandangan yang condong kepada "Chauvinisme Juridis".

Dengan lain perkataan, tidak perlu kuliah ini secara panjang-panjang diikuti, cukup dengan satu kuliah saja dimana diterima sebagai prinsip: "Dalam tiap peristiwa HPI, maka hukum yang harus dipergunakan adalah hukum Indonesia, karena hukum ini adalah yang paling baik dan paling unggul dan paling utama". Kalau demikian tidak ada tempat bagi perkembangan HPI ini, karena tidak dijunjung tinggi prinsip persamarataan.

Tidak akan perlu untuk secara mendalam mempelajari masah-masalah HPI, karena semua persoalan-persoalan akan diselesaikan menurut hukum Indonesia saja.

#### Belum cakap untuk ikut serta dalam "family of nations"

Dengan demikian maka kita akan di cap oleh negara-negara lain seolah-olah belum matang untuk turut serta dalam pergaulan Internasional, sebagai salah satu anggota dari "family of nations". Karena kita condong untuk hanya mendewa-dewakan Hukum sendiri dan selalu hendak memakai hukum nasional sendiri saja dalam tiap-tiap persoalan HPI.

#### Keberatan terhadap istilah "Hukum Perselisihan"

Inipun yang menjadi keberatan kami terhadap istilah "Hukum Perselisihan". Justru karena adanya unsur "perselisihan" atau "conflict" yang membawa kepada kecondongan untuk memandang segala sesuatu sebagai "Konflik Kedaulatan", maka kami telah mengintroduisir suatu istilah baru yaitu istilah HATAH, Hukum Antar Tata Hukum<sup>8</sup>). Istilah ini tidak mengkedepankan adanya konflik, apalagi konflik Kedaulatan. Dengan demikian maka Hakim kita bisa secara obyektif memilih hukum mana yang sesungguhnya paling tepat memenuhi rasa keadilan dan kebutuhan hukum dari para justiciabelen. "Hukum Perselisihan" membawa asosiasi konflik dan konflik ini mempunyai sebagai pembawaan "konflik kedaulatan<sup>9</sup>).



Seolah-olah pada peristiwa HPI ini, ada kaidah-kaidah yang melawan satu dengan lain, dan hendak berkuasa yang satu terhadap yang lain<sup>10)</sup> Jika demikian maka "*conflict de lois, conflict of laws*", dianggap membawa kepada "*conflict de souverainete*" (konflik kedaulatan)<sup>9)</sup> Jika memang ada suatu konflik antara kaidah-kaidah Indonesia dengan kaidah-kaidah asing, maka tentunya suatu hakim yang bersikap nasionalistis secara wajar, akan selalu memakai Hukum Indonesia, Hukum dari negaranya sendiri, karena kedaulatan dari negaranya ini turut berbicara.

Jadi kita saksikan disini, bahwa jika dipandangnya persoalan-persoalan HATAH-extern (HPI) sebagai "konflik kedaulatan", akan membawa kematian bagi HPI, karena didalam tiap peristiwa akan melulu dipakai Hukum Nasional sang Hakim. Dengan lain perkataan, tidak ada tempat untuk berlakunya kaidah hukum negara lain. Jelaslah bahwa tiada tempat bagi suatu cabang ilmu Hukum yang tugasnya adalah menjawab pertanyaan tentang "Hukum mana yang harus diperlakukan". Karena yang hanya dapat diperlakukan adalah Hukum Indonesia dalam tiap peristiwa HPI dimana turut serta Hukum Indonesia ini.

Kita saksikan ada hubungan tertentu antara prinsip persamarataan semua stelsel-stelsel hukum, azas persamarataan, dan konsepsi Hukum Antar Tata Hukum sebagai menggantikan istilah "Hukum Perselisihan" yang membawa asosiasi "Konflik Kedaulatan" (*conflict de Souverainete*)

#### Azas persamarataan dalam Hukum Positif.

Azas persamarataan dari semua stelsel Hukum telah dinyatakan oleh pembuat Undang-Undang dalam pasal 2 dari pada Peraturan Perkawinan Campuran (S 1898 no.158).

#### Tidak ada Persamarataan Antara Suami dan Istri

Dalam Pasal 2 tersebut dinyatakan bahwa seorang perempuan yang melangsungkan perkawinan campuran mengikuti status dari pada sang suami, baik menurut Hukum Perdata maupun menurut Hukum Publik. Kalau kita baca kata-kata dari Pasal ini, maka apa yang kita saksikan justru adalah kebalikan daripada persamarataan. Bukankah disini dinyatakan bahwa justru pihak perempuan harus mengikuti status daripada suami. Jadi pihak wanita harus mengikuti kedudukan hukum daripada sang pria. Dia bukan hanya memperoleh status dari sang pria tapi juga mengikuti status ini.

Artinya, apabila pihak suami berstatus Eropah (dalam golongan rakyat-Eropah), maka haruslah perempuan yang tadinya dari golongan rakyat lain (misalnya Timur asing atau Bumiputra), berubah statusnya pula dan turut memperoleh status dari suaminya karena perkawinan campuran ini. Tetapi apabila kemudian hari sang suami berubah lagi statusnya dari Eropah menjadi misalnya masuk dalam golongan-rakyat Indonesia asli (Bumiputra, kini istilahnya adalah "Pribumi"), maka dengan demikian haruslah pihak perempuan turut juga kepada status Pribumi daripada sang suami ini. Perubahan status oleh sang suami dari Eropah menjadi pribumi, dapat berlangsung apabila ia melakukan apa yang ditentukan sebagai



"oplossing" atau "peleburan" yang termasuk dalam Pasal 163 I.S. 11) Jadi perempuan yang asalnya bumiputra, karena perkawinan dengan laki Eropah berubah statusnya menjadi golongan rakyat Eropah kemudian karena suaminya ini telah berubah lagi statusnya dan karena peleburan menjadi masuk dalam golongan rakyat pribumi, maka fihak istri juga telah mengikuti status dari pada suaminya ini dan dia juga telah menjadi pribumi kembali. Jadi disini bukan saja memperoleh, tapi juga mengikuti, tegaslah justru kebalikan daripada persamarataan. Sang istri bahkan harus mengekor kedudukan hukum daripada sang suami. Jadi ditinjau dari segi kedudukan hukum antara pria dan wanita maka justru disini kita saksikan adanya ketidak samarataan. Berbeda sekali keadaan pada waktu sekarang ini dengan berlakunya Undang-Undang Kewarganegaraan sejak tahun 1958 (UU-tahun 1958 no.62) dimana dalam pasal 7 dan pasal 8 justru dianut prinsip kebalikan daripada prinsip yang dianut dalam pasal 2 peraturan Perkawinan Campuran. Didalam pasal 7 dan 8 sekarang ini kita saksikan bahwa fihak wanita warganegara Indonesia yang melangsungkan perkawinan campuran, dapat mempertahankan kewarganegaraan Indonesiannya. Ia tidak otomatis akan kehilangan kewarganegaraan Indonesiannya dan mengikuti status daripada suaminya (asing), jika ia tidak menghendaki secara tegas demikian ini. 12) Dalam pasal 7 dan 8 Undang-Undang Kewarganegaraan Republik Indonesia dinyatakan bahwa seorang perempuan asing tidak otomatis menjadi Warganegara Indonesia kalau masih mempertahankan kewarganegaraan semulanya, dan seorang WNI tidak otomatis kehilangan kewarganegaraan RI-nya karena menikah dengan pria asing, jika tidak dengan tegas menghendaki hal ini.

Dengan lain perkataan, disini kita saksikan azas persamarataan antara pria dan wanita, suatu gejala yang sesuai dengan iklim emansipasi wanita yang kita saksikan disekitar kita sekarang ini.

Kalau ditinjau dari kedudukan hukum antara pria dan wanita, maka Pasal 2 Peraturan Perkawinan Campuran tidak menganut azas persamarataan. Tetapi apabila yang dimaksudkan dengan persamarataan ialah stelsel-stelsel hukum yang dikaitkan pada peristiwa ini, maka jelaslah nampak adanya azas persamarataan. Jadi dengan lain perkataan, yang kita kedepankan bukan azas persamarataan antara suami dan istri (pria dan wanita), melainkan azas persamarataan antara stelsel-stelsel hukum.

Bagaimana dapat disimpulkan persamarataan dari semua sistim hukum ini dari kalimat-kalimat yang terdapat dalam pasal 2 Peraturan Perkawinan Campuran yang seperti kita saksikan semata-mata mengatur status dari fihak perempuan yang melangsungkan perkawinan campuran itu.

Kita melihat adanya prinsip persamarataan semua stelsel stelsel hukum yang dianut oleh pembuat Undang-Undang dalam pasal 2 Peraturan Perkawinan Campuran ini, oleh karena pembuat Undang-Undang secara obyektif, hanya menggantungkan status daripada fihak istri kepada hukum dari sang suami. Jadi jelaslah kiranya bahwa tidak penting hukum manakah dari fihak suami ini. Walaupun sang suami dari golongan pribumi yang



sehari-hari dibawah hukum adat dan beragama Islam, fihak perempuan yang termasuk golongan rakyat Eropah dan sehari-hari dibawah sistim hukum monogam, harus turut pula memperoleh dan mengikuti status dari suaminya. Hal ini berarti secara konkrit bahwa fihak perempuan ini dari semula dibawah sistim BW dengan stelsel monogami, telah berubah statusnya menjadi hidup dibawah hukum adat dan sistim hukum perkawinan yang poligam.

Jika dilihat dari segi *juridis semata-mata (strict juridis)*, maka nyatalah disini apa yang disebut sebagai azas persamarataan semua sistim hukum. Dari kenyataan ini kiranya dapat disimpulkan bahwa bagi pembuat Undang-Undang semua sistim hukum yang terdapat di Indonesia dianggap sebagai tidak berwarna adanya, artinya semua sama rata, tidak ada yang lebih tinggi dan lebih baik daripada yang lain.

Peraturan sebelum itu mengutamakan hukum Eropah.

Jika dilihat pasal 2 Peraturan Perkawinan Campuran ini dengan lantar belakang Peraturan Perkawinan sebelumnya seperti diatur dalam Pasal 15 Ov, maka kita saksikan dengan jelas dianutnya prinsip azas persamarataan semua sistim hukum ini. Oleh karena dalam Pasal 15 Ov kita justru melihat kebalikan daripada prinsip azas persamarataan. Dalam pasal ini ditentukan bahwa seorang bukan-Eropah yang hendak menikah dengan seorang dari golongan-rakyat Eropah, harus terlebih dahulu secara Hukum Perdata tunduk kepada hukum Eropah itu. Jadi dengan lain perkataan, nampaklah jelas dari ketentuan ini bahwa menurut pembuat Undang-Undang, Hukum Eropah adalah lebih tinggi dan lebih sempurna daripada hukum Adat dan hukum dengan stelsel poligam untuk perkawinan. Pendirian semacam ini adalah sesuai dengan keadaan sosial masyarakat kolonial waktu dahulu itu. Dianggap sebagai sukar untuk diterima bahwa seorang perempuan Eropah harus mengorbankan status hukumnya jika hendak menikah dengan seorang pria dari golongan rakyat bumiputra yang beragama Islam. Jadi pengutamaan dari hukum Eropah dengan sistim hukum monogami adalah jelas. Sebaliknya hukum bukan Eropah dan berdasarkan konsepsi yang bukan monogam dianggap sebagai *inferieur*.

Jelaslah perubahan sikap yang telah diterima oleh pembuat Undang-Undang dengan adanya Pasal 2 Peraturan Perkawinan Campuran.

Persamaan secara "*strict juridis*", tetapi sosiologis tidak.

Akan tetapi guru besar *W e r t h e i m*, yang menjadi mahaguru dalam mata-kuliah Hukum Antar Golongan, setelah *K o l l e w i j n* pada *Rechts-hogeschool* di Jakarta, telah mengemukakan secara tepat, bahwa persamarataan ini hanya benar jika dilihat dari segi *strict juridis*. Apabila dilihat dari segi sosiologis maka keadaannya tidak demikian. Mengapa *W e r t h e i m* menganggap prinsip persamarataan dalam Pasal 2 ini secara sosiologis tidak mengandung persamarataan?

Hal ini disebabkan karena pertimbangan-pertimbangan yang dikemukakan berkenan dengan pembuatan daripada Rancangan Undang-Undang Perkawinan Campuran. Seperti dengan jelas telah dikemukakan oleh para sarjana yang telah berkumpul dibawah pimpinan dari Prof. Mr.L.W.C. Van den Berg, maka ketentuan yang diadakan oleh pembuat



Undang-Undang dalam pasal 2 Peraturan Perkawinan Campuran ini, justru adalah tepat jika kita memperhatikan bahwa yang hendak dicapai adalah agar supaya perempuan Eropah ditakut-takuti untuk menikah dengan laki-laki pribumi, terutama yang beragama Islam. 13) Inilah apa yang dikenal sebagai "Afschrik Theorie" yaitu seolah-olah pembuat Undang-Undang hendak "afschriken" atau menakuti-nakuti perempuan-perempuan dibawah hukum Eropah, agar supaya jangan berani-berani menikah dengan pria yang bukan Eropah dan beragama Islam ini. Karena dengan demikian mereka akan mendapat "hukuman" yaitu bahwa status mereka akan diturunkan dan mereka dari tadinya berada dibawah sistim hukum perkawinan yang monogam akan menjadi dibawah hukum perkawinan yang poligam. 14) Yang belakangan ini berarti bahwa fihak wanita bersangkutan harus menerima, bahwa disampingnya, tiga orang perempuan lain dapat sekaligus secara sah menjadi istri pula daripada suaminya, sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam hukum perkawinan berdasarkan Islam.

Jadi secara sosiologis, yang kita saksikan adalah bahwa ketentuan pasal 2 Peraturan Perkawinan Campuran ini bukan berfungsi sebagai katalisator untuk memperbanyak perkawinan2 campuran. Tetapi justru sebaliknya sebagai sesuatu penghalang terhadap bertambahnya perkawinan-perkawinan campuran dari perempuan-perempuan Eropah dengan pria-pria yang bukan Eropah.

#### Casus-setelah pengakuan kedaulatan yang mengecewakan.

Melihat segala sesuatu dalam kenyataan sosial ini, maka didalam peristiwa yang telah menarik perhatian setelah pengakuan kedaulatan, yaitu jurisprudensi dari Mahkamah Agung yang menguatkan keputusan Pengadilan Negeri Jakarta dan Pengadilan Tinggi Jakarta dalam kasus Ursinus Elias Medelli, seorang ex mahasiswa fakultas Hukum Universitas Indonesia, kita saksikan juga telah dikedepankan prinsip persamarataan ini. 15) Disamping itu kita saksikan juga dalam keputusan ini adanya ketidak puasan dari fihak mereka yang beragama Islam yang memandang perkawinan, yang telah dilangsungkan antara wanita Islam dengan pria yang beragama Kristen oleh Pendeta dibawah sistim hukum perkawinan untuk Indonesia Nasrani yang monogam, sebagai sesuatu yang tertentangan dengan prinsip persamarataan. Dikemukakan seolah-olah peraturan perkawinan campuran membuka pintu untuk praktek-praktek diskriminatif yang membolehkan pria-pria dari golongan penguasa mengawini perempuan-perempuan-perempuan pribumi, sedangkan sebaliknya pria-pria pribumi tidak dibenarkan untuk menikah dengan perempuan-perempuan dari golongan penjajah.

Sesungguhnya apa yang dikemukakan oleh Resolusi dari Umat Islam yang telah berkumpul di Krukut dan Tanah Abang ternyata adalah tidak tepat adanya oleh karena Peraturan Perkawinan Campuran tidak bersifat diskriminatif. Yang hanya dipakai sebagai ukuran adalah berlakunya hukum dari fihak suami adalah yang beragama Indonesia Nasrani, hingga hukum



daripadanya-lah yang dipakai. Jika sebaliknya pihak suami ini adalah beragama Islam dan dibawah hukum Adat yang berlaku untuk golongan Bumiputra, maka juga wanita Eropah yang telah memberanikan diri untuk menikah dengan pria Bumiputra Islam ini, akan ditaruh dibawah hukum yang berlaku untuk sang suami itu. Ia juga harus menikah secara Islam dan harus mengikuti pula status daripada suaminya yang beragama Islam akan berlaku bagi perkawinan mereka, dengan konsekwensi bahwa poligami dibenarkan.

Seperti diketahui dalam peristiwa Ursinus Elias Medellu dan Raden Adjeng Sumarni ini, maka perkawinan dari pria yang beragama Indonesia Nasrani itu telah dilangsungkan oleh Dr.Supet di Gereja Paulus Jakarta sedangkan dari pihak perempuan, ayahnya sebagai wali tidak pernah memberikan persetujuannya. Seperti dinyatakan dalam Peraturan Perkawinan Campuran, maka seorang perempuan baru boleh melangsungkan perkawinan campuran apabila ia telah memenuhi segala syarat-syarat untuk dapat menikah menurut hukumnya sendiri. (Pasal 7 ayat 1 dan 3). Dan tentang hal ini harus diserahkan bukti yang dikeluarkan oleh pejabat nikah dari pihak perempuan. Sudah terang seorang penghulu tidak akan bersedia untuk memberikan keterangan yang mencantumkan bahwa perempuan yang mengakui beragama Islam dikawini oleh pria bukan Islam. Untuk mengatasi hal ini maka ternyata telah diperoleh suatu keputusan dari Pengadilan Negeri Istimewa Jakarta yang menggantikan keterangan dari Pejabat Nikah bagi pihak istri ini. Dalam keputusan tersebut telah dinyatakan secara tegas bahwa sesuai dengan ketentuan dalam pasal 8 Peraturan Perkawinan Campuran, maka keputusan Pengadilan ini dapat menggantikan keterangan nikah dari Pejabat Nikah. Pengadilan beranggapan bahwa perbedaan agama disamping perbedaan keturunan atau kebangsaan, tidak nanti akan dapat menjadi penghalang untuk dilangsungkannya suatu perkawinan. Dengan diterimanya ketentuan sekarang ini, dapat kita saksikan bahwa secara juridis memang ada persamarataan dari antara semua sistim-sistim hukum. Tetapi secara sosiologis maksud dari pembuat Undang-Undang tidak demikian luhur adanya, karena justru ketentuan semacam ini dapat dipakai sebagai suatu instrumen untuk menghindarkan bahwa perkawinan campuran dari perempuan-perempuan Eropah bertambah banyak. Pengadilan Negeri telah memberikan izin untuk dilangsungkan perkawinan ini karena adalah sesuai dengan ketentuan dalam Peraturan Perkawinan Campuran yang mengatakan bahwa perbedaan agama tidak dapat menjadi suatu penghalang untuk dilangsungkannya perkawinan itu. (Pasal 7 ayat 2). Juga Pengadilan Tinggi menguatkan dan Mahkamah Agung takala harus mengadili persoalan apakah memang benar Peraturan Perkawinan Campuran adalah diskriminatif, telah dengan tegas menyatakan bahwa hal itu tidak demikian adanya karena hukum yang berlaku semata-mata digantungkan kepada hukum daripada sang suami sebagai yang menentukan. Jadi tidak dijelaskan kepada suami manakah yang sebenarnya harus dipakai. Tapi selalu hanya hukum suami itulah yang dianggap menentukan status dari kedua pihak dalam suatu perkawinan campuran. Yang menarik perhatian dalam hubungan ini adalah



pertimbangan dari Mahkamah Agung bahwa *sesungguhnya hukum ini adalah bukan untuk mengatur kebahagiaan diakhirat seperti halnya dengan agama, tetapi hukum sebagai gejala sosiologis adalah untuk mengatur tata tertib masyarakat dalam dunia sekarang ini.*

Oleh karena itu Mahkamah Agung menganggap perlu kiranya untuk tetap mempertahankan sahnya perkawinan-perkawinan, baik dari orang-orang yang berbeda agama. Dengan demikian akan terhindar bahwa anak-anak yang lahir dari hubungan-hubungan itu yang toh tidak dapat dicegah, akan menjadi anak-anak kolong, anak-anak haram, anak-anak diluar perkawinan, anak-anak yang tidak sah. Jangan mengorbankan anak-anak itu karena perbuatan daripada orang tua. Mahkamah Agung menganggap bahwa adalah demi kepentingan masyarakat jika memang perkawinan-perkawinan atau hubungan-hubungan demikian itu dianggap sebagai sah adanya.

Demikianlah, juga oleh Mahkamah Pengadilan Tertinggi di Negara kita, dalam iklim kemerdekaan sekarang ini, telah dijunjung tinggi azas persamarataan semua stelsel hukum yang terdapat di Indonesia. Suatu pendapat yang sejalan dengan pendirian sarjana, untuk peringatan siapa karangan ini ditulis. Beliau inilah yang berichtiar agar supaya antara Hukum Adat dan Hukum Islam, sesuai dengan azas persamarataan, selalu terdapat hubungan harmonis.

## tarip iklan **HUKUM dan PEMBANGUNAN**

Kulit luar belakang satu halaman	Rp.150.000.
Kulit luar belakang setengah halaman	Rp. 75.000.
Kulit dalam belakang satu halaman	Rp.125.000.
Kulit dalam belakang setengah halaman	Rp. 65.000.
Satu halaman dalam	Rp.100.000.
Setengah halaman dalam	Rp. 50.000.
Sepertiga halaman dalam	Rp. 35.000.
Seperempat halaman dalam	Rp. 30.000.



Majalah ini berukuran 14½ X 23 Cm.  
Dalam tarip tersebut, belum termasuk P.Pn. 5%.

AZAS PERSAMARATAAN SEBAGAI SENDI  
ASASI HUKUM ANTAR TATA HUKUM

FOOTNOTES

- 1). Bandingkan dalam hubungan ini pandangan HAG Perancis, yang terutama dikedepankan oleh Henri SOLUS, gurubesar Universitas Poitiers, dalam polemik dengan K o l l e w i j n, R D., waktu itu gurubesar pada Rechtshogeschool di Jakarta. Lihat karangan beliau a.l. "Intergentiel Privaatrecht" T.131 h.517, jawaban dari Solus, T.131 h.554 dan Replik K o l l e w i j n, T.132 h.309, lebih jauh "Intergentiel recht in Nederlands-Indie", T.151 h.551 "Conflicts of Western and non-Western law", "Enige opmerkingen over de gelding van het Indonesische Wetboek van Koophandel na de soevereiniteitoverdracht" "Intergentiel recht in Algerije", semua dimuat dalam "Intergentiel Recht, Verzamelde Opstellen over Intergentiel Privaatrecht" 's Gravenhage-Bandung (1955), disingkatkan: V.O.
- 2). V.O., h.109,168.
- 3). L.N. 1974 no.1
- 4). L.N. 1975 no.12 P.P. tentang Pelaksanaan U.U. no.1 tahun 1974 tentang Perkawinan, mulai efektif berlaku sejak 1-10-1975.
- 5). Pasal 3 U.U. 1974 no 1: Pada azasnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami".
- 6). Lihat pasal 3,4,5, U.U. 1974 no.1.
- 7). Bandingkan istilah Zevenbergen "rechts-toepassingsrecht", Encyclopaedie der Rechtswetenschap, h.255 dst.
- 8). Bandingkan buku kami, Hukum Antargolongan, suatu Pengantar, Jakarta (1974) cet. ke-3, h.16 dst.
- 9). Bandingkan istilah-istilah Perancis "conflict de souverainete", a.l. Solus, Henry, "Traite de la condition des indigenes en droit prive". Paris (1927) h.7 n. 51
- 10). Bandingkan K o s t e r s, J. Het international burgerlijk recht in Nederland (1917) h.25 (kemudian diolah D u b b i n k): "Er is als het ware een strijd, eene botsing van verschillende rechten, eene collisio of conflictus legum, conflict of laws" (kursip kami). Bandingkan pula Sudiman Kartohadiprodo, "Pengantar tata hukum di Indonesia" Jakarta (1957), h. 131.  
"Seolah2 terdapat perebutan suatu perselisihan, suatu konflik (conflict) antara kedua sistim hukum tentang menguasainya"
- 11). Bdgk. Pengantar Hukum Antar Goiongan, h.136.
- 12). Lihat tentang ini buka kami Hukum Perdata Internasional Indonesia, jilid II bagian kesatu (Buku kedua), Jakarta (1962), Cetakan ke-2 Bandung "Eresco" (1974) no.349 dst.
- 13). Prasaran pada Kongres Ahli Hukum Hindia Belanda, Prae-advies Handelingen der Nederlandsch Indische Juristenvereniging 1887 (30e jaargang) I, Jakarta-Noord-wijk (1887): "Voldoet de wetgeving betreffende huwelijken tusschen personen behoorende tot de beide staatkundige categorieen der Nederlandsch Indische bevolking (die der Europeanen en met hen, en die der Inlanders en met hen gelijkgestellten) aan de maatschappelijke behoefte? Zoon neen, welke wijzigingen zijn er nodig?"
- 14). Bdgk bab I dari Thesis kami, Segi-segi hukum Peraturan Perkawinan Campuran, Jakarta (1955), Cet. ke-4 (Bandung "Alumni" 1974).
- 15). M.A. 16-2-1955, lihat Himpunan Keputusan2 Hukum Antar Golongan kami, no.31, Jakarta (1959), Cet. ke-2, "Alumni" Bandung (1973); juga lampiran2 pada thesis kami. (Lihat noot 14, Supra).