HUKUM ACARA PERDATA

Di Indonesia

Sanksi Pelanggaran Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, sebagaimana yang telah diatur dan diubah dari Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002, bahwa:

Kutipan Pasal 113

(1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,· (seratus juta rupiah).

(2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,· (lima ratus juta rupiah).

(3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,· (satu miliar rupiah).

(4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,· (empat miliar rupiah).

HUKUM ACARA PERDATA

Di Indonesia

Prof. Dr. H. Zainal Asikin, S.H., SU



HUKUM ACARA PERDATA DI INDONESIA

Edisi Pertama

Copyright © 2015

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

ISBN 978-602-1186-24-4 340. 56

15 x 23 cm

x, 288 hlm

Cetakan ke-3, Juni 2018

Kencana. 2015.0528

Penulis

Prof. Dr. H. Zainal Asikin, S.H., SU

Desain Sampul

tambra23@yahoo.com

Penata Letak

Ria

Penerbit

PRENADAMEDIA GROUP

(Divisi Kencana)

Jl. Tambra Raya No. 23 Rawamangun · Jakarta 13220

Telp: (021) 478-64657 Faks: (021) 475-4134

e-mail: pmg@prenadamedia.com

www.prenadamedia.com

INDONESIA

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun,
termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit.

Kata Pengantar

Pertama-tama saya memanjatkan puja dan puji syukur ke hadirat Allah SWT, karena dengan kekuatan yang diberikan kepada saya, maka saya dapat menyelesaikan penulisan buku *Hukum Acara Perdata Indonesia* yang telah lama digagas dalam rangka memenuhi silabi dan pembelajaran pada Fakultas Hukum di Universitas Mataram khususnya dan di Indonesia pada umumnya.

Hukum Acara Perdata sebagai hukum formal semakin hari dirasakan semakin penting keberadaannya sebagai bagian dari materi praktik hukum yang harus dikuasai oleh para mahasiswa yang ingin berpraktik sebagai advokat atau praktisi hukum lainnya.

Oleh sebab itu, pembelajaran hukum acara perdata di perguruan tinggi tidak cukup bagi mahasiswa hanya mempelajari norma hukum dan materi yang bersifat teoretik semata. Maka, pembelajaran hukum acara perdata harus dibekali dengan hal-hal yang bersifat praktik. Pengalaman penulis sebagai pengajar hukum acara perdata selama sepuluh tahun lebih telah membuktikan betapa sulitnya para mahasiswa ditugaskan untuk membuat dokumen hukum yang bersifat keterampilan praktis seperti membuat contoh gugatan, permohonan, *verzet*, memori kasasi, dan sebagainya. Hal itu wajar karena pada berbagai buku hukum tidak dijumpai contoh-contoh surat dan dokumen hukum yang diperlukan.

Untuk itulah di dalam buku ini disuguhkan beberapa contoh praktis dari materi hukum acara perdata sebagai bagian metode mengajarkan kepada mahasiswa tentang bagaimana beracara di depan pengadilan.

Semoga buku kecil ini dapat menambah koleksi buku hukum acara

perdata yang saat ini sudah ditulis oleh para pengajar hukum acara di berbagai perguruan tinggi hukum di Indonesia.

Mataram, November 2013

Prof. Dr. H. Zainal Asikin, S.H., SU

Daftar Isi

KATA PENGANTAR v

BAB 1 PENGERTIAN HUKUM ACARA PERDATA 1
A. Pengertian Hukum Acara Perdata 1
B. Sumber Hukum Acara Perdata 3
C. Asas-asas Hukum Acara Perdata 9

BAB 2 GUGATAN 15
A. Perbedaan antara Gugatan dengan Permohonan 15
B. Pengertian Gugatan 19
C. Pencabutan Gugatan, Perubahan Gugatan, Pengguguran Gugatan 26
D. Penggabungan atau Kumulasi Gugatan 31
E. Permohonan 34
F. Jalannya Persidangan 34

BAB 3 GUGATAN CLASS ACTIONS 39
A. Pendahuluan 39
B. Landasan Hukum Gugatan *Class Actions* 43
C. Perkembangan *Class Actions* di Indonesia 47
D. Permasalahan Gugatan *Class Actions* di Indonesia 51
E. Prosedur Gugatan *Class Actions* 53
F. Permohonan Pengajuan Gugatan Secara *Class Actions* 56
G. Proses Sertifikasi atau Pemberian Izin 57
H. Persyaratan Gugatan *Class Actions* 60
I. Pemeriksaan dan Pembuktian dalam *Class Actions* 72

J. Pelaksanaan Putusan 73
K. Perdamaian 74
L. *Class Actions* di Beberapa Negara 75
M. Manfaat Gugatan *Class Actions* 76

BAB 4 SURAT KUASA DALAM HUKUM ACARA PERDATA 79
A. Asas yang Dapat Menjadi Pihak 79
B. Surat Kuasa 80

BAB 5 KOMPETENSI MENGADILI 83
A. Kompetensi Mutlak *(Absolute)* 83
B. Kompetensi Relatif 88
C. Eksepsi Kewenangan Mengadili 92

BAB 6 PEMBUKTIAN DALAM HUKUM ACARA PERDATA INDONESIA 97
A. Pengertian Pembuktian 97
B. Prinsip-prinsip Hukum Pembuktian 102
C. Jenis-jenis Alat Bukti 117

BAB 7 UPAYA HUKUM 135
A. Pengertian 135
B. *Verzet* 135
C. Banding 137
D. Kasasi 139
E. Peninjauan Kembali 142

BAB 8 EKSEKUSI 145
A. Pengertian Eksekusi 145
B. Sumber Hukum Eksekusi 146
C. Asas-asas Eksekusi 149
D. Putusan yang Dapat Dieksekusi 154
E. Jenis-jenis Eksekusi dan Proses Eksekusi 155
F. Tahap-tahap/Prosedur Permohonan Eksekusi Grosse Akta Hak Tanggungan 160
G. AANMANING 163
H. Sita Eksekusi 164
I. Tata Cara Sita Eksekusi 166

J. Pelaksanaan Eksekusi dan Permasalahan Hukumnya 169

BAB 9 PERDAMAIAN 179
A. Pendahuluan 179
B. Kewajiban Hakim Mendamaikan Para Pihak 184
C. Batas Waktu Pemilihan Mediator 184
D. Tahap-tahap Proses Mediasi 185
E. Keterlibatan Ahli 186
F. Kesepakatan 187
G. Peran Mediator 188

REFERENSI 191
LAMPIRAN 193
TENTANG PENULIS 287

1 Pengertian Hukum Acara Perdata

A. Pengertian Hukum Acara Perdata

Dalam kehidupan sehari-hari, manusia sebagai makhluk sosial sering melakukan perbuatan hukum dengan orang lain seperti jual beli, sewa-menyewa, tukar-menukar, dan sebagainya. Hubungan yang lahir dari perbuatan hukum itu tidak selamanya berakhir dengan baik, terkadang tidak jarang berakhir dengan konflik atau sengketa yang berujung di pengadilan. Untuk menuntut hak-hak yang lahir dari hubungan hukum itu diperlukan tata cara dan pengaturan agar tuntutan hak tersebut berjalan sesuai dengan hukum. Hukum yang mengatur hal itu biasa disebut hukum acara perdata.

Bahkan hukum acara perdata tidak saja mengatur bagaimana sengketa perdata harus diselesaikan melalui jalur *litigasi* (di pengadilan) dan di luar pengadilan (*nonlitigasi*). Namun hukum acara perdata juga menyiapkan bagaimana tata cara untuk memperoleh hak dan kepastian hukum dalam keadaan tidak bersengketa, atau mencegah terjadinya sengketa di kemudian hari, sehingga seseorang mengajukan "permohonan" hak ke pengadilan.

Hukum acara mengatur bagaimana cara dan siapa yang berwenang menegakkan hukum materiel dalam hal apabila terjadi pelanggaran terhadap hukum materiel. Hukum acara perdata secara umum adalah peraturan hukum yang mengatur proses penyelesaian perkara perdata melalui hakim (di pengadilan) sejak diajukan gugatan, diperiksanya gugatan, diputusnya sengketa sampai pelaksanaan putusan hakim.

Menurut Wirjono Prodjodikoro, hukum acara perdata adalah rangkaian peraturan yang memuat cara bagaimana orang harus bertindak terhadap dan di muka pengadilan dan cara bagaimana pengadilan itu

harus bertindak satu sama lain untuk melaksanakan berjalannya peraturan hukum perdata.

Hukum acara perdata juga disebut hukum perdata formal, yaitu semua kaidah hukum yang menentukan dan mengatur cara bagaimana melaksanakan hak-hak dan kewajiban-kewajiban perdata sebagaimana yang diatur dalam hukum perdata materiel.[1]

Hukum acara perdata menurut Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H. adalah peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materiel dengan perantara hakim. Hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan hukum perdata materiel. Hukum acara perdata mengatur bagaimana caranya mengajukan tuntutan hak, memeriksa serta memutuskan dan pelaksanaan daripada putusannya. Tuntutan hak dalam hal ini tidak lain adalah tindakan yang bertujuan memperolah perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah *"eigenrichting"* atau tindakan menghakimi sendiri.[2] Contohnya dalam kehidupan sehari-hari, dalam peraturan ada ketentuan yang menetapkan bahwa apabila dahan-dahan, ranting-ranting atau akar-akar dari pohon pekarangan seseorang tumbuh menjalar di atas atau masuk ke pekarangan tetangganya, maka yang terakhir ini dapat memotongnya menurut kehendak sendiri setelah tetangga pemilik pohon menolak atas permintaannya untuk memotongnya. (Pasal 666 ayat 3 B.W.).

Tuntutan hak yang seperti contoh di atas sebagai tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah *"eigenrichting"*. Ada dua jenis, yaitu tuntutan hak yang diajukan melalui pengadilan, *pertama* tuntutan yang mengandung sengketa yang disebut gugatan, di mana terdapat sekurang-kurangnya dua pihak, dan yang *kedua* tuntutan hak yang tidak mengandung sengketa yang disebut permohonan, di mana hanya ada satu pihak saja.

Sementara peradilan dibagi menjadi dua, yaitu peradilan *volunter* yang disebut juga peradilan sukarela atau peradilan yang tidak sesung-

[1]Ny. Retno Wulan S. dan Iskandar O, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktik*, Bandung: Alumni, 1983, hlm. 1-2.

[2]Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1981, hlm. 2.

guhnya, dan peradilan *contentieus* atau peradilan sesungguhnya. Tuntutan hak yang merupakan permohonan yang tidak mengandung sengketa termasuk dalam peradilan *volunter,* sedangkan gugatan termasuk peradilan *contentieus.*

Dalam hukum acara perdata bahwa orang yang merasa haknya dilanggar disebut penggugat, sedang bagi orang yang ditarik ke muka pengadilan karena ia dianggap melanggar hak seseorang atau beberapa orang itu disebut dengan tergugat. Penggugat adalah seorang yang "merasa" bahwa haknya dilanggar dan menarik orang yang "dirasa" melanggar haknya itu sebagai tergugat dalam suatu perkara ke depan hakim.

B. Sumber Hukum Acara Perdata

Berbicara tentang sumber hukum, maka di dalam ilmu hukum dikenal beberapa sumber hukum dalam arti formal, yaitu:

1. Undang-undang
2. Perjanjian (antarnegara)
3. Kebiasaan
4. Doktrin
5. Yurisprudensi[3]

Berpijak dari sumber hukum di atas, maka dalam hukum acara perdata dikenal beberapa sumber hukum yang menjadi bahan acuan, bukan saja yang terbatas pada kategori sumber hukum di atas, tetapi dijumpai pula sumber hukum yang tidak dikenal dalam sumber hukum di atas, misalnya dikenal surat surat edaran Mahkamah Agung yang ternyata menjadi acuan bagi para hakim dalam memeriksa perkara. Oleh sebab itu, sumber hukum dalam hukum acara jauh lebih luas dari sumber hukum yang dikenal dalam ilmu hukum.

Sumber hukum acara perdata adalah tempat di mana dapat ditemukan peraturan hukum acara perdata yang berlaku di negara kita, yaitu:

1. *Herziene Inlandsch Reglemen* (HIR)

HIR (*Het Herziene Indoneisch Reglement*) adalah hukum acara

[3]Zainal Asikin, 2012, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Rajawali, 2012, hlm. 80.

perdata yang berlaku untuk daerah Pulau Jawa dan Madura. Hukum acara perdata dalam HIR dituangkan pada Pasal 115-245 yang termuat dalam BAB IX, serta beberapa pasal yang tersebar antara Pasal 372-394.

Pasal 115 s/d Pasal 117 HIR tidak berlaku lagi berhubung dihapusnya Pengadilan Kabupaten oleh UU No.1 Darurat (Drt) Tahun 1951, dan peraturan mengenai banding dalam Pasal 188-194 HIR juga tidak berlaku lagi dengan adanya Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 tentang Peradilan Ulangan di Jawa dan Madura.

2. *Rechtsreglement voor de Buitengewesten* (RBg.)

Reglement Op de Burgelijke Rechtsvordering (Rv) adalah hukum perdata Eropa yang dibawa oleh Belanda ke Indonesia. Tapi ternyata tidak cocok dengan Indonesia, oleh karena itu kemudian diadakan penyesuaian dan dibentuklah HIR. Kemudian setelah beberapa lama, terjadi ketidaksesuaian dengan daerah luar Jawa dan Madura, maka dibentuklah RBg (*Rechtsreglement voor de Buitengewesten*).

RBg adalah hukum acara perdata yang berlaku untuk daerah-daerah luar Pulau Jawa dan Madura. RBg terdiri dari lima bab dan bab tujuh ratus dua puluh tiga pasal yang mengatur tentang pengadilan pada umumnya, dan hukum acara pidananya tidak berlaku lagi dengan adanya Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951.

Ketentuan hukum acara perdata yang termuat dalam BAB II Title I, II, III, VI, dan VII tidak berlaku lagi, yang masih berlaku hingga sekarang adalah Title IV dan V bagi *Landraad* (sekarang Pengadilan Negeri).

3. *Burgerlijk Wetboek* (BW)

Berdasarkan Pasal 5 ayat 1 UU Darurat No. 1 Tahun 1951, maka hukum acara perdata pada pengadilan negeri dilakukan dengan memperhatikan ketentuan UU Darurat tersebut. Yang dimaksud oleh UU Darurat No. 1 Tahun 1951 tersebut adalah *Het Herziene Indoneisch Reglement* (HIR) untuk daerah Jawa dan Madura, dan *Rechtsreglement Buitengewesten* (Rbg.) untuk luar Jawa dan Madura. Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No.19 Tahun 1964 dan No. 3 Tahun 1965 menegaskan berlakunya HIR, Rbg., RO atau *Reglement tentang Organisasi*

Kehakiman S.1847 No. 23 dan BW Buku IV sebagai sumber daripada hukum acara perdata dan selebihnya terdapat tersebar dalam BW.

Burgerlijk Wetboek (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata), meskipun sebagai kodifikasi hukum perdata materiel, namun juga memuat Hukum Acara Perdata, terutama dalam Buku IV tentang pembuktian dan kedaluwarsa (Pasal 1865-Pasal 1993), selain itu juga terdapat dalam pasal Buku I, misalnya tentang tempat tinggal atau domisili (Pasal 17-Pasal 25) serta beberapa pasal Buku II dan Buku III (misalnya Pasal 533, 535, 1244, dan 1365).

4. Ordonansi Tahun 1867 Nomor 29

Ordonansi Tahun 1867 Nomor 29 ini memuat ketentuan Hukum Acara Perdata tentang kekuatan pembuktian tulisan-tulisan di bawah tangan dari orang-orang Indonesia (bumiputra) atau yang dipersamakan dengan mereka. Pasal-pasal ordonasi ini diambil alih dalam penyusunan *Rechtsreglement voor de Buitengewesten (RBg.)*.

5. *Wetboek van Koophandel* (WVK)

Wetboek van Koophandel (Kitab Undang-Undang Dagang), meskipun juga sebagai kodifikasi Hukum Perdata Materiel, namun di dalamnya ada beberapa pasal yang memuat ketentuan Hukum Acara Perdata (Misalnya Pasal 7, 8, 9, 22, 23, 32, 255, 258, 272, 273, 274, dan 275).

6. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 adalah Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang memuat ketentuan-ketentuan hukum acara perdata khusus untuk kasus kepailitan.

7. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 adalah Undang-Undang tentang Peradilan Ulangan di Jawa dan Madura yang berlaku sejak 24 Juni 1947, dengan adanya undang-undang ini, peraturan mengenai banding dalam HIR Pasal 188-194 tidak berlaku lagi.

8. Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951

Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 adalah Undang-Undang tentang Tindakan-tindakan Sementara untuk menyelenggarakan Kesatuan Susunan, Kekuasaan dan Acara Pengadilan-pengadilan Sipil yang berlaku sejak tanggal 14 Januari 1951.

9. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 adalah Undang-Undang tentang Kekuasaan Kehakiman yang berlaku sejak diundangkan tanggal 15 Januari 2004. Ketentuan Hukum Acara Perdatanya termuat dalam Pasal 5 ayat (2) dan Pasal 36 ayat (3), selainya juga memuat hukum acara pada umumnya. Undang-Undang ini telah diganti dengan Undang-Undang baru yaitu Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

10. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah Undang-Undang tentang Perkawinan, memuat ketentuan-ketentuan Hukum Acara Perdata (khusus) untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan serta menyelesaikan perkara-perkara perdata mengenai perkawinan, pencegahan perkawinan, pembatalan perkawinan, dan perceraian yang terdapat dalam Pasal 4, 5, 6, 7, 9, 17, 18, 25, 28, 38, 39, 40, 55, 60, 63, 65, dan 66. Undang-undang ini diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

11. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 adalah Undang-Undang tentang Mahkamah Agung yang mulai berlaku sejak diundangkan tanggal 30 Desember 1985, yang kemudian mengalami perubahan pertama dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004, kemudian diubah lagi dengan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009, tetapi hukum acara perdata yang ada dalam pasal tersebut tidak mengalami perubahan.

Dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 diatur mengenai kedudukan, susunan, kekuasaan dan hukum acara bagi Mahkamah Agung (Pasal 40-78).

Hukum Acara bagi Mahkamah Agung yang termuat dalam BAB IV Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 terdiri dari lima bagian yaitu:

a. Bagian Pertama Pasal 40 s/d Pasal 42 tentang ketentuan umum;
b. Bagian Kedua Pasal 43 s/d Pasal 55 tentang pemeriksaan kasasi;
c. Bagian Ketiga Pasal 56 s/d Pasal 65 tentang pemeriksaan sengketa perihal kewenangan mengadili;
d. Bagian Keempat Pasal 66 s/d Pasal 77 tentang pemeriksaan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan tetap; dan
e. Bagian Kelima Pasal 78 tentang pemeriksaan sengketa yang timbul karena perampasan kapal.

12. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 adalah Undang-Undang tentang Peradilan Umum, berlaku sejak diundangkan tanggal 8 Maret 1986. Ketentuan dalam Undang-undang tersebut mengatur mengenai kedudukan, susunan, dan kekuasaan pengadilan dalam lingkungan peradilan umum. Pasal-pasal yang memuat Peraturan Hukum Acara Perdatanya, antara lain termuat dalam Pasal 50, 51, 60, dan 61. Undang-undang ini diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004, tetapi tidak mengenai hukum acara perdata. Undang-undang ini kemudian mengalami perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009.

13. Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 adalah Undang-Undang tentang Advokat yang mulai berlaku sejak diundangkan tanggal 5 April 2003.

Selain undang undang di atas dapat juga dijadikan sumber hukum acara perdata adalah UU No. 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industri dan UU No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama.[4]

[4]Zainal Asikin, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2012, hlm. 245.

14. Yurisprudensi

Beberapa yurisprudensi terutama dari Mahkamah Agung menjadi sumber Hukum Acara Perdata yang sangat penting di negara kita ini, terutama untuk mengisi kekosongan, kekurangan, dan ketidaksempurnaan yang banyak terdapat dalam peraturan perundang-undangan Hukum Acara Perdata peninggalan Zaman Hindia Belanda. Menurut S.J.F. Andreae dalam *rechtgeleerdhandwoordenboek*, yurisprudensi dapat berarti juga peradilan pada umumnya dan ajaran hukum yang diciptakan dan dipertahankan oleh peradilan.

15. Peraturan Mahkamah Agung

Peraturan Mahkamah Agung juga merupakan sumber Hukum Acara Perdata. Dasar hukum bagi Mahkamah Agung untuk mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung ini termuat dalam Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985.

16. Adat Kebiasaan

Wirjono Prodjodikoro menyebutkan bahwa kebiasaan yang dianut oleh para hakim dalam melakukan pemeriksaan perkara perdata, sebagai sumber daripada hukum acara perdata.

Hukum acara perdata dimaksudkan untuk menjamin dilaksanakannya atau ditegakkannya hukum perdata materiel, yang berarti mempertahankan tata hukum perdata, maka pada asasnya hukum acara perdata bersifat mengikat dan memaksa. Adat kebiasaan hakim yang tidak tertulis dalam melakukan pemeriksaan, dapat menjadi salah satu sumber hukum acara demi menjamin kepastian hukum.

17. Doktrin

Doktrin adalah ajaran atau pendapat para sarjana hukum terkemuka. Doktrin menjadi sumber hukum dikarenakan adanya pendapat umum yang menyatakan bahwa manusia tidak boleh menyimpang dari *Communis Opinion Doctorum* (pendapat umum para sarjana). Oleh karena itulah doktrin mempunyai kekuatan mengikat. Tetapi doktrin itu sendiri bukanlah hukum.

18. Instruksi dan Surat Edaran Mahkamah Agung

Saat ini telah banyak Surat Edaran dan Instruksi yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung yang dijadikan pedoman dalam beracara oleh para hakim di Pengadilan. Meskipun dalam ilmu hukum bahwa Instruksi dan Surat Edaran tidak termasuk dalam salah satu sumber hukum dan tidak pula tercantum dalam sumber hukum yang ditentukan dalam Pasal 7 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, akan tetapi dalam praktik Instruksi dan Surat Edaran Mahkamah Agung dijadikan salah satu rujukan oleh para hakim.

C. Asas-asas Hukum Acara Perdata

1. Hakim Bersifat Menunggu

Hakim bersifat menunggu maksudnya ialah hakim bersifat menunggu datangnya tuntutan hak diajukan kepadanya, kalau tidak ada tuntutan hak atau penuntutan maka tidak ada hakim. Jadi apakah akan ada proses atau tidak, apakah suatu perkara atau tuntutan hak itu akan diajukan atau tidak, sepenuhnya diserahkan kepada pihak yang berkepentingan (Pasal 118 HIR, 142 RBg.).

Asas dari hukum acara perdata pada umumnya ialah bahwa pelaksanaannya, yaitu inisiatif untuk mengajukan tuntutan hak diserahkan sepenuhnya kepada yang berkepentingan. Kalau tidak ada tuntutan hak atau penuntutan, maka hakim tidak bekerja atau hakim tidak ada. Demikianlah bunyi pemeo yang tidak asing lagi (*wo kein klager ist, ist kein reichter, nemo judex sine actore).*

Jadi tuntutan hak yang mengajukan adalah pihak yang berkepentingan, sedang hakim menunggu datangnya tuntutan hak yang diajukan kepadanya *"index ne procedat ex officio"*. Hanya yang menyelenggarakan proses adalah negara. Akan tetapi sekali perkara diajukan kepadanya, pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya (Pasal 10 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman).

2. Hakim Pasif

Hakim di dalam memeriksa perkara perdata bersikap pasif dala arti kata bahwa ruang lingkup atau luas pokok sengketa yang diajukan kepada hakim untuk diperiksa pada asasnya ditentukan oleh para pihak yang beperkara dan bukan oleh hakim. Hakim hanya membantu para pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan (Pasal 4 ayat (2) UU No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman). Hakim terikat pada peristiwa yang diajukan oleh para pihak (*secendum allegata iudicare).*

Hanya peristiwa yang disengketakan sajalah yang harus dibuktikan. Hakim terikat pada peristiwa yang menjadi sengketa yang diajukan oleh para pihak. Para pihaklah yang diwajibkan untuk membuktikan dan bukan hakim. Asas ini disebut *verhandlungsmaxime*. Jadi pegertian pasif ini yaitu bahwa hakim tidak menentukan luas daripada pokok sengketa.

Hakim tidak boleh menambah atau menguranginya. Akan tetapi itu semuanya tidak berarti bahwa hakim tidak aktif sama sekali tidak aktif. Selaku pimpinan sidang harus aktif memimpin dan memeriksa perkara dan tidak merupakan pegawai atau sekadar alat daripada para pihak, dan haruslah berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan. Karenanya dikatakan bahwa sistem HIR adalah aktif, berbeda dengan sistem Rv yang pada pokoknya mengandung prinsip "hakim pasif". Asas hakim menurut HIR itu sesuai dengan aliran pikiran tradisional Indonesia.

3. Sifatnya Terbuka Persidangan

Sidang pemeriksaan di pengadilan pada asasnya adalah terbuka untuk umum, yang berarti bahwa setiap orang dibolehkan hadir dan mendengarkan pemeriksaan di persidangan. Tujuannya ialah untuk memberi perlindungan hak-hak asasi manusia dalam bidang peradilan serta untuk lebih menjamin objektivitas peradilan dengan mempertanggungjawabkan pemeriksaan yang *fair* (Pasal 19 ayat (1) dan 20 UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman). Apabila tidak dibuka untuk umum maka putusan tidak sah dan batal demi hukum.

Sidang pemeriksaan pengadilan pada asasnya adalah terbuka untuk umum juga dimaknai bahwa setiap orang dibolehkan hadir dan

mendengarkan pemeriksaan di persidangan. Tujuan daripada asas ini tidak lain untuk memberikan perlindungan hak-hak asasi manusia dalam peradilan serta untuk lebih menjamin objektivitas peradilan dengan mempertanggungjawabkan yang *fair*, tidak memihak serta putusan yang adil kepada masyarakat. Asas ini dapat kita jumpai pada Pasal 13 ayat (1) UU No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman: "Semua sidang pemeriksaan pengadilan adalah terbuka untuk umum, kecuali undang-undang menentukan lain."

Secara formal asas ini membuka kesempatan untuk "sosial kontrol". Asas terbukanya persidangan tidak mempunyai arti bagi acara yang berlangsung secara tertulis. Kecuali apabila ditentukan lain oleh undang-undang atau apabila berdasarkan alasan-alasan yang penting yang dimuat di dalam berita acara yang diperintahkan oleh hakim, maka persidangan dilakukan dengan pintu tertutup.

4. Mendengar Kedua Belah Pihak (Penggugat dan Tergugat Melalui Surat-surat)

Dalam Pasal 5 ayat 1 UU No. 4 Tahun 2004 mengandung arti bahwa di dalam hukum acara perdata yang beperkara harus sama-sama diperhatikan, berhak atas perlakuan yang sama dan adil serta masing-masing harus diberi kesempatan untuk memberikan pendapatnya.

Di dalam hukum acara perdata kedua belah pihak diperlakukan sama, tidak memihak dan didengar bersama-sama. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang, seperti yang dimuat dalam Pasal 4 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 mengandung arti bahwa di dalam hukum acara perdata yang beperkara harus sama-sama diperhatikan atas perlakuan yang sama dan adil serta masing-masing harus diberi kesempatan untuk memberi pendapatnya. Asas kedua belah pihak harus didengar lebih dikenal dengan asas *"audi et alterampartem"* atau *"eines mannes redeist keines mannes rede, man soll sie horen alle beide"*. Bahwa hakim tidak boleh menerima keterangan dari salah satu pihak sebagai benar, bila pihak lawan tidak didengar atau tidak diberi kesempatan untuk mengeluarkan pendapatnya.

5. Putusan Harus Disertai Alasan-alasan

Semua putusan pegadilan harus memuat alasan-alasan putusan yang dijadikan dasar untuk mengadili (Pasal 25 UU No. 4 Tahun 2004 jo. Pasal 184 ayat (1), 319 HIR, 618 RBg.). Alasan-alasan atau argumentasi itu dimaksudkan sebagai pertanggungjawaban hakim daripada putusanya terhadap masyarakat, para pihak, pengadilan yang lebih tinggi dan ilmu hukum, sehingga oleh karenanya mempunya nilai objektif. Karena adanya alasan-alasan itulah, maka putusan yang mempunyai wibawa dan bukan karena hakim tertentu yang menjatuhkanya.

Hal yang sama dijumpai dalam Pasal 50 (1) UU No. 48 Tahun 2009 yang menentukan "Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili.

Mahkamah Agung juga dalam berbagai putusannya menggariskan bahwa putusan yang tidak lengkap atau kurang cukup dipertanggungjawabkan (*onvoldoende gemotiveerd*) merupakan alasan untuk kasasi dan harus dibatalkan.

Kenyataannya sekarang tidak sedikit hakim yang terikat oleh putusan Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung mengenai perkara yang sejenis. Bukan karena kita mengikuti asas *"the binding force of precedent"*, melainkan terikatnya hakim itu karena yakin bahwa putusan yang mengenai perkara yang sejenis itu meyakinkan putusan itu tepat.

Ilmu pengetahuan hukum merupakan sumber pula untuk mendapatkan bahan guna mempertanggungjawabkan putusan hakim di dalam mempertimbangakannya. Sifat objektif daripada ilmu pengetahuan itu sendiri menyebabkan putusan hakim yang bernilai objektif pula.

6. Beracara Dikenakan Biaya

Untuk beperkara pada asasnya dikenakan biaya (Pasal 2 ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009 dan Pasal 121 ayat (4), 182,183 HIR; serta Pasal 145 ayat (4), 192-194 RBg.).

Biaya perkara ini meliputi biaya kepaniteraan dan biaya panggilan, pemberitahuan para pihak serta biaya materai. Biaya tersebut juga dikeluarkan untuk pengacara atas bantuan yang dimintakan kepadanya.

Namun bagi yang tidak mampu untuk membayar biaya perkara, dapat mengajukan perkara secara Cuma-cuma (*pro deo*) dengan mendapatkan izin untuk dibebaskan dari pembayaran biaya perkara, dengan mengajukan surat keterangan tidak mampu yang dibuat oleh kepala polisi (Pasal 23 HIR, 273 RBg.).

7. Tidak Ada Keharusan Mewakilkan

HIR tidak mewajibkan para pihak untuk mewakilkan perkaranya kepada orang lain, sehingga pemerikasaan terjadi secara langsung terhadap pihak yang langsung berkepentingan. Akan tetapi, para pihak dapat dibantu atau diwakili oleh kuasanya kalau dikehendakinya. Dengan demikian, hakim tetap wajib memeriksa sengketa yang diajukan kepadanya, meskipun para pihak tidak mewakilkan kepada seorang kuasa.

Wewenang untuk mengajukan gugatan dengan lisan tidak berlaku bagi kuasa. Dengan memeriksa para pihak yang berkepentingan secara langsung hakim dapat mengetahui lebih jelas persoalannya. Walaupun HIR menentukan, bahwa para pihak dapat dibantu atau diwakili, akan tetapi tidak ada ketentuan bahwa seorang pembantu atau diwakil harus seorang ahli atau sarjana hukum.

Menurut RO ada persyaratanya untuk bertindak sebagai prosedur. Antara lain ia harus sarjana hukum (Pasal 186). Pada hakikatnya tujuan daripada perwakilan wajib oleh sarjana hukum(*verplichte procureurstelling*) ini tidak lain untuk lebih menjamin pemeriksaan yang objektif, melancarkan jalannya peradilan dan memperoleh putusan yang adil.

Adapun mengenai terjadinya perwakilan, antara lain:

a. Ketentuan undang-undang, misalnya untuk anak di bawah umur oleh orangtua atau wali, sakit ingatan oleh pengampunya.
b. Perjanjian kuasa khusus, untuk perwakilan yang dilakukan oleh pengacara atau penasihat hukum.
c. Tanpa surat kuasa khusus, untuk acara gugatan perwakilan kelompok oleh satu atau beberapa orang dari kelompoknya (Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2002 tentang Acara Gugatan Perwakilan Kelompok).

Perlu diketahui bahwa wewenang untuk mengajukan gugatan secara lisan tidak berlaku bagi Penerima Kuasa. Selanjutnya peradilan dilakukan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" (Pasal 2 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009). Maksudnya adalah hakim harus selalu insyaf karena sumpah jabatannya, ia tidak hanya bertanggung jawab kepada hukum, diri sendiri dan kepada masyarakat, tetapi bertanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Setiap putusan pengadilan harus mencantumkan klausa "Demi Keadilan Berdasarkan KetuhananYang Maha Esa" agar putusan tersebut mempunyai kekuatan eksekutorial, yaitu kekuatan untuk melaksanakan putusan secara paksa apabila pihak yang dikalahkan tidak mau melaksanakan putusan dengan sukarela.

8. Peradilan Dilakukan dengan Sederhana, Cepat, dan Biaya Ringan (Pasal 2 ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009)

Sederhana, maksudnya acaranya jelas, mudah dipahami dan tidak berbelit-belit. Makin sedikit dan sederhana formalitas dalam beracara maka semakin baik. Sebaliknya terlalu banyak formalitas atau peraturan akan sulit dipahami dan akan menimbulkan beraneka ragam penafsiran sehingga kurang menjamin adanya kepastian hukum.

Cepat menunjuk jalannya peradilan yang cepat dan proses penyelesaiannya tidak berlarut-larut yang terkadang harus dilanjutkan oleh ahli warisnya.

Biaya ringan maksudnya biaya yang serendah mungkin sehingga dapat terjangkau oleh masyarakat. Biaya perkara yang tinggi membuat orang enggan beracara di pengadilan.

2 Gugatan

A. Perbedaan antara Gugatan dan Permohonan

Jika suatu perkara perdata tidak dapat diselesaikan secara kekeluargaan (damai), maka seseorang tidak boleh menyelesaikannya dengan cara main hakim sendiri *(eigenrichting),* tetapi harus diselesaikan melalui pengadilan. Pihak yang merasa dirugikan hak perdatanya dapat mengajukan perkaranya ke pengadilan untuk memperoleh penyelesaian sebagaimana mestinya, yakni dengan menyampaikan gugatan terhadap pihak yang dirasa merugikan.

Sebagaimana diketahui persoalan atau perkara yang dihadapi oleh seseorang dapat berupa persoalan yang mengandung konflik dan ada yang tidak mengandung konflik. Oleh sebab itu, dalam menghadapi persoalan di atas, hukum acara perdata memberikan dua pedoman, yaitu:

1. Perkara *contentiosa* (gugatan), yaitu perkara yang di dalamnya terdapat sengketa dua pihak atau lebih, maka seseorang harus mengajukan tuntutan hukum atau sering disebut dengan istilah gugatan perdata. Gugatan atas konflik tersebut harus diselesaikan dan harus diputus pengadilan, apakah berakhir dengan kalah, menang, atau damai tergantung pada proses hukumnya. Misalnya sengketa hak milik, warisan, dan lain-lain.
2. Perkara *voluntaria* yaitu yang di dalamnya tidak terdapat sengketa atau perselisihan tapi hanya semata-mata untuk kepentingan pemohon dan bersifat sepihak (*ex-parte*). Perkara ini disebut juga gugatan permohonan. Contoh meminta penetapan bagian masing-masing warisan, mengubah nama, pengangkatan anak, persoalan wali, pengampu, perbaikan akta catatan sipil, dan lain-lain.

Menurut Yahya Harahap, gugatan permohonan (*voluntair)* adalah permasalahan perdata yang diajukan dalam bentuk permohonan yang ditandatangani pemohon atau kuasanya yang ditujukan kepada ketua pengadilan.

Secara yuridis, permohonan adalah permasalahan perdata yang diajukan dalam bentuk permohonan yang ditandatangani pemohon atau kuasanya yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri. Istilah permohonan dapat juga disebut dengan gugatan *voluntair* yaitu gugatan permohonan secara sepihak tanpa ada pihak lain yang ditarik sebagai tergugat.

Ciri khas permohonan atau gugatan *voluntair,* yaitu:

1. Masalah yang diajukan bersifat kepentingan sepihak saja (*for the benefit of one party only*);
2. Permasalahan yang dimohon penyesuaian kepada pengadilan negeri pada prinsipnya tanpa sengketa dengan pihak lain (*without dispute or differences with another party*);
3. Tidak ada orang lain atau pihak ketiga yang ditarik sebagai lawan, tetapi bersifat mutlak satu pihak (*ex-parte*).

Landasan hukum permohonan atau gugatan *voluntair* merujuk pada ketentuan Pasal 2 dan penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (UU No. 14 Tahun 1970). Meskipun UU 14 Tahun 1970 tersebut telah diganti oleh Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, apa yang digariskan Pasal 2 dan penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU 14 Tahun 1970 itu, masih dianggap relevan sebagai landasan gugatan *voluntair* yang merupakan penegasan, di samping kewenangan badan peradilan penyelesaian masalah atau perkara yang bersangkutan dengan *yuridiksi contentiosa* yaitu perkara sengketa yang bersifat partai (ada pihak penggugat dan tergugat), juga memberi kewenangan penyelesaian masalah atau perkara *voluntair.*

Proses pemeriksaan permohonan di pengadilan dilakukan secara *ex-parte* yang bersifat sederhana yaitu hanya mendengarkan keterangan pemohon, memeriksa bukti surat atau saksi yang diajukan pemohon dan tidak ada tahap replik-duplik dan kesimpulan. Setelah permohonan diperiksa, maka pengadilan akan mengeluarkan penetapan atau ke-

tetapan (*beschikking*; *decree*). Bentuk ini membedakan penyelesaian yang dijatuhkan pengadilan dalan gugatan *contentiosa*, karena dalam gugatan *contentiosa* yang bersifat partai, penyelesaian yang dijatuhkan berbentuk putusan atau vonis (*award*).

Secara lebih perinci bahwa ciri-ciri permohonan adalah sebagai berikut:

1. Masalah yang diajukan bersifat kepentingan sepihak semata *(for the benefit of one party only)*.
   - Permohonan tersebut benar-benar murni untuk menyelesaikan kepentingan pemohon sendiri tentang sesuatu permasalahan perdata yang memerlukan kepastian hukum, misalnya permintaan izin dari pengadilan untuk melakukan tindakan tertentu.
   - Apa yang dipermasalahkan pemohon tidak bersentuhan dengan hak dan kepentingan lain.
2. Permasalahan yang dimohon penyelesaian kepada pengadilan negeri pada prinsipnya tanpa sengketa dengan pihak lain *(without disputes of defferences with another party)*. Berdasarkan ukuran ini, maka tidak diperkenankan untuk mengajukan permohonan tentang penyelesaian sengketa hak atau kepemilikan maupun penyerahan serta pembayaran sesuatu oleh orang lain atau pihak ketiga.
3. Tidak ada orang lain atau pihak ketiga yang ditarik sebagai lawan, tetapi bersifat *ex parte*. Permohonan untuk kepentingan sepihak *(on behalf of one party)* atau yang terlibat dalam permasalahan hukum *(involving onle one party to a legal matter)* yang diajukan dalam kasus itu, hanya satu pihak.

Sementara itu, perbedaan antara *contentiosa* dan *voluntaria* dapat ditinjau dari:

1. Pihak yang beperkara:
   Dalam *contentiosa*, pihak yang beperkara adalah penggugat dan tergugat. Namun terdapat juga isitilah turut tergugat (tergugat II,II, IV, dan seterusnya). Pihak turut tergugat ini tidak menguasai objek sengketa atau mempunyai kewajiban melaksanakan sesuatu. Namun hanya sebagai syarat lengkapnya pihak dalam beperkara. Mereka dalam petitum hanya sekadar dimohon agar tunduk

dan taat dan taat terhadap putusan pengadilan (MA tanggal 6-8-1973 Nomor 663 K/Sip/1971 tanggal 1-8-1973 Nomor 1038 K/Sip/1972), sedangkan turut penggugat tidak dikenal dalam HIR maupun praktik.

Sementara dalam *Voluntaria*, pihak yang beperkara adalah pemohon. Istilah pihak pemohon dalam perkara *voluntaria* di atas sebenarnya tidak relevan jika dikaitkan dengan UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebab dalam undang-undang tersebut dikenal adanya permohonan dan gugatan perceraian. Permohonan perceraian dilakukan oleh suami kepada istrinya, sehingga pihak-pihaknya disebut pemohon dan termohon dalam hal ini berarti ada sengketa atau konflik. Istilah pihak-pihak yang diatur dalam UU No. 7 Tahun 1989 tentunya suatu pengecualian istilah yang dipakai dalam perkara *voluntaria.*

2. Aktivitas hakim dalam memeriksa perkara:

   Dalam *contentiosa*, apa yang dikemukakan dan diminta oleh pihak-pihak bersifat tertentu dan terbatas, dan hakim harus memutus sebatas yang diminta atau digugat.

   Sementara dalam *voluntaria*, hakim dapat melebihi apa yang dimohonkan karena tugas hakim bercorak administratif.

3. Kebebasan hakim

   Dalam *contentiosa*, hakim hanya memperhatikan dan menerapkan apa yang telah ditentukan undang-undang.

   Sementara dalam *voluntaria* hakim memiliki kebebasan menggunakan kebijaksanaannya.

4. Kekuatan mengikat putusan hakim

   Dalam *contentiosa*, putusan hakim hanya mengikat pihak-pihak yang bersengketa serta orang-orang yang telah didengar sebagai saksi.

   Sementara *voluntaria* putusan hakim mengikat terhadap semua pihak.

5. Hasil akhir perkara

   Hasil suatu gugatan (*contentiosa*) berupa putusan (vonis), sedangkan hasil suatu permohonan *(voluntaria*) adalah penetapan *(beschikking)*.

B. Pengertian Gugatan

1. Pengertian

Pengertian gugatan adalah suatu tuntutan seseorang atau beberapa orang selaku penggugat yang berkaitan dengan permasalahan perdata yang mengandung sengketa antara dua pihak atau lebih yang diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri di mana salah satu pihak sebagai penggugat untuk menggugat pihak lain sebagai tergugat. Perkataan *contentiosa*, berasal dari bahasa Latin yang berarti penuh semangat bertanding atau berpolemik. Itu sebabnya penyelesaian perkara yang mengandung sengketa, disebut yurisdiksi *contentiosa,* yaitu kewenangan peradilan yang memeriksa perkara yang berkenaan dengan masalah persengketaan antara pihak yang bersengketa.

Menurut Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Perdata pada Pasal 1 angka (2), gugatan adalah tuntutan hak yang mengandung sengketa dan diajukan ke pengadilan untuk mendapatkan putusan. Menurut Sudikno Mertokusumo, tuntutan hak adalah tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah main hakim sendiri *(eigenrichting)*.

Penulis berpendapat bahwa gugatan adalah suatu tuntutan yang disampaikan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang berwenang oleh seseorang mengenai suatu hal akibat adanya persengketaan dengan pihak lainnya yang kemudian mengharuskan hakim memeriksa tuntutan tersebut menurut tata cara tertentu yang kemudian melahirkan keputusan terhadap gugatan tersebut.

2. Para Pihak dalam Beperkara

Di dalam perkara biasanya ada dua pihak, yaitu penggugat dan tergugat. Pihak ini dapat secara langsung beperkara di pengadilan dan dapat juga diwakilkan, baik melalui kuasa khusus (advokat) maupun kuasa *insidential* (hubungan keluarga). Para pihak dalam perkara perdata itu dapat dibedakan atas:

1. Pihak materiel, yaitu pihak yang mempunyai kepentingan langsung, yaitu penggugat dan tergugat. Sering juga disebut dengan *penggugat in person* dan *tergugat in person*.

2. Pihak formal, yaitu mereka yang beracara di pengadilan, yaitu penggugat, tergugat, dan kuasa hukum.
3. Turut tergugat yaitu pihak yang tidak menguasai objek perkara tetapi akan terikat dengan putusan hakim. Misalnya jika Ahmad merasa memiliki tanah hak milik yang merupakan tanah warisan orang tuanya. Akan tetapi tanah hak milik itu dikuasai oleh Pak Abidin tanpa dasar hukum yang sah, dan dengan cara cara yang ilegal menyertifikatkan tanah tersebut di Kantor Badan Pertanahan Kota Mataram. Maka dalam kasus tersebut Pihak Ahmad bisa menjadi Pihak Penggugat dan Pihak Abidin sebagai tergugat, sedangkan Kantor Badan Pertanahan Kota Mataram dapat menjadi turut tergugat.

3. Ciri khas gugatan adalah:

1. Permasalahan hukum yang diajukan ke pengadilan mengandung sengketa (*disputes*, *diffirences*).
2. Terjadi sengketa di antara para pihak, minimal di antara dua pihak.
3. Bersifat partai (*party*), dengan komposisi pihak yang satu bertindak dan berkedudukan sebagai penggugat dan pihak yang lainnya berkedudukan sebagai tergugat.
4. Tidak boleh dilakukan secara sepihak (*ex-parte*), hanya pihak penggugat atau tergugat saja.
5. Pemeriksaan sengketa harus dilakukan secara *kontradiktor* dari permulaan sidang sampai putusan dijatuhkan, tanpa mengurangi kebolehan mengucapkan putusan tanpa kehadiran salah satu pihak.
6. Diajukan oleh orang yang berkepentingan.
7. Diajukan ke pengadilan yang berwenang (kompetensi).

Proses pemeriksaan gugatan di pengadilan berlangsung secara kontradiktor (*contradictoir*), yaitu memberikan hak dan kesempatan kepada tergugat untuk membantah dalil-dalil penggugat, dan sebaliknya penggugat juga berhak untuk melawan bantahan tergugat. Dengan kata lain, pemeriksaan perkara berlangsung dengan proses sanggah menyanggah atau jawab menjawab, baik dalam bentuk replik-duplik maupun dalam bentuk kesimpulan (*conclusion*). Pengecualian terhadap pemeriksaan *contradictoir* dapat dilakukan melalui *verstek* atau tanpa bantahan, yai-

tu apabila pihak yang bersangkutan tidak menghadiri persidangan yang ditentukan tanpa alasan yang sah, padahal sudah dipanggil secara sah dan patut oleh juru sita. Setelah pemeriksaan sengketa antara dua pihak atau lebih diselesaikan dari awal sampai akhir, maka pengadilan akan mengeluarkan putusan atas gugatan tersebut.

Dilihat dari bentuknya, bahwa gugatan dibedakan dalam dua bentuk, yaitu gugatan lisan dan gugatan tertulis. Dasar hukum mengenai gugatan diatur dalam Pasal 118 ayat (1) *Herziene Inlandsch Reglement* ("HIR") dan Pasal 142 Rbg untuk gugatan tertulis. Di samping itu, persoalan gugatan diatur juga dalam Pasal 120 HIR *juncto* Pasal 144 *Rectstreglement voor de Buitengewesten* ("RBg") untuk gugatan lisan. Akan tetapi, di dalam praktik yang diutamakan dan banyak terjadi adalah gugatan berbentuk tertulis. Tentang gugatan lisan "bilamana penggugat buta huruf, maka surat gugatannya yang dapat dimasukkannya dengan lisan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang mencatat gugatan."

Dewasa ini gugatan lisan sudah tidak lazim lagi, bahkan menurut Yurisprudensi MA tanggal 4-12-1975 Nomor 369 K/Sip/1973 orang yang menerima kuasa tidak diperbolehkan mengajukan gugatan secara lisan.

Mahkamah Agung RI melalui yurisprudensinya telah menggariskan beberapa syarat dalam menyusun gugatan sebagai berikut:

1. Seseorang bebas dalam menyusun dan merumuskan surat gugatan sepanjang cukup memberikan gambaran tentang kejadian atau peristiwa materiel yang menjadi dasar tuntutan (Yurisprudensi MA tanggal 15-3-1970 Nomor 547 K/Sip/1972).
2. Apa yang dituntut harus disebut dengan jelas (Yurisprudensi MA tanggal 21-11-1970 Nomor 492 K/Sip/1970).
3. Pihak-pihak yang beperkara harus dicantumkan secara lengkap seluruh identitasnya (Yurisprudensi MA tanggal 13-5-1975 Nomor 151/Sip/1975).
4. Khusus gugatan mengenai tanah harus menyebut dengan jelas letak, batas-batas dan ukuran tanah (Yurisprudensi MA tanggal 9-7-1973 Nomor 81 K/Sip/1971).

Apabila tidak memenuhi syarat di atas, gugatan menjadi tidak sempurna, maka gugatan dinyatakan tidak dapat diterima atau NO *(niet ontvankelijk verklaard)*.

Ketidaksempurnaan di atas dapat dihindarkan jika penggugat/kuasanya sebelum memasukkan gugatan meminta nasihat dahulu ke ketua pengadilan. Akan tetapi, berhubung pada saat ini sudah banyak advokat, maka permintaan nasihat sudah jarang terjadi.

Sebagaimana disebutkan di atas bahwa di dalam hukum acara perdata dikenal istilah gugatan tidak dapat diterima dan gugatan ditolak.

- Gugatan tidak diterima atau NO *(niet ontvankelijk verklaard)* adalah gugatan yang tidak bersandarkan hukum, yaitu apabila peristiwa-peristiwa sebagai dasar tuntutan tidak membenarkan tuntutan. Putusan tidak diterima ini bermaksud menolak gugatan di luar pokok perkara. Dalam hal ini, penggugat masih dapat mengajukan kembali gugatannya atau banding. Gugatan ini cenderung karena tidak memenuhi syarat formal.
- Gugatan ditolak adalah gugatan tidak beralasan hukum, yaitu apabila tidak diajukan peristiwa-peristiwa yang membenarkan tuntutan. Putusan hakim dengan melakukan penolakan bermaksud menolak setelah mempertimbangkan pokok perkara. Dalam hal ini, penggugat tidak ada kesempatan mengajukan kembali gugatannya, gugatan ini cenderung karena tidak memenuhi syarat materiel (pembuktian)

Dilihat dari isi gugatan, maka secara substansi menurut Pasal 8 BRv, gugatan memuat beberapa hal, yaitu:

1. Identitas para pihak;
2. Dasar atau dalil gugatan/*posita*/*fundamentum petendi* berisi tentang peristiwa dan hubungan hukum;
3. Tuntutan/*petitum* terdiri dari tuntutan primer dan tuntutan subsider/tambahan;

Identitas para pihak adalah keterangan yang lengkap dari pihak-pihak yang beperkara yaitu nama, tempat tinggal, dan pekerjaan. Kalau mungkin juga agama, umur, dan status kawin.

Fundamentum petendi (posita) adalah dasar dari gugatan yang

memuat tentang adanya hubungan hukum antara pihak-pihak yang berpekara (penggugat dan tergugat) yang terdiri dari dua bagian, yaitu: 1) uraian tentang kejadian-kejadian atau peristiwa-peristiwa *(eittelijke gronden)* yang merupakan penjelasan duduk perkaranya, 2) uraian tentang hukumnya (*rechtsgronden*) yakni uraian tentang adanya hak atau hubungan hukum yang menjadi dasar yuridis dari gugatan.

Petitum adalah yang dimohon atau dituntut supaya diputuskan pengadilan. Jadi, petitum ini akan mendapat jawabannya dalam diktum atau amar putusan pengadilan. Karena itu, penggugat harus merumuskan petitum tersebut dengan jelas dan tegas, kalau tidak bisa menyebabkan gugatan tidak dapat diterima.

Dalam praktik ada dua jenis petitum, yaitu:

1. Tuntutan pokok (*primair*) yaitu tuntutan utama yang diminta;
2. Tuntutan tambahan/pelengkap (*subsidair*) yaitu berupa tuntutan agar tergugat membayar ongkos perkara, tuntutan agar putusan dinyatakan dapat dilaksanakan lebih dahulu (*uit voorbaar bij vorraad*), tuntutan agar tergugat dihukum membayar uang paksa (*dwangsom*), tuntutan akan nafkah bagi istri atau pembagian harta bersama dalam hal gugatan perceraian, dan sebagainya.

4. Teori Pembuatan Gugatan

Dalam hukum acara perdata dikenal dua teori tentang bagaimana menyusun sebuah surat gugatan, yaitu:

1. *Substantierings Theori*e
   Dalam teori ini dinyatakan bahwa gugatan, selain harus menyebutkan peristiwa hukum yang menjadi dasar gugatan, juga harus menyebutkan kejadian-kejadian nyata yang mendahului peristiwa hukum dan menjadi sebab timbulnya peristiwa hukum tersebut. Bagi penggugat yang menuntut suatu benda miliknya misalnya dalam gugatan tidak cukup hanya menyebutkan bahwa ia adalah pemilik benda itu, tetapi juga harus menyebutkan sejarah pemilikannya, misalnya karena membeli, mewaris, hadiah, dan sebagainya. Teori ini sudah ditinggalkan.
2. *Individualiserings Theorie*
   Teori ini menyatakan bahwa dalam dalam gugatan cukup disebut-

kan peristiwa-peristiwa atau kejadian-kejadian yang menunjukkan adanya hubungan hukum yang menjadi dasar gugatan, tanpa harus menyebutkan kejadian-kejadian nyata yang mendahului dan menjadi sebab timbulnya kejadian-kejadian hukum tersebut. Bagi penggugat yang menuntut suatu benda miliknya, misalnya dalam gugatan cukup disebutkan bahwa ia adalah pemilik benda itu. Dasar terjadinya atau sejarah adanya hak milik atas benda itu padanya tidak perlu dimasukkan dalam gugatan, karena ini dapat dikemukakan di persidangan pengadilan dengan disertai bukti- bukti. Teori ini sesuai dengan sistem yang dianut dalam HIR/RBg, di mana orang boleh beracara secara lisan, tidak ada kewajiban menguasakan kepada ahli hukum dan hakim bersifat aktif.

5. Tahap Pemeriksaan Permohonan atau Gugatan

Pada hari sidang telah ditentukan apabila, satu pihak atau kedua belah pihak tidak hadir maka persidangan ditunda dan menetapkan hari sidang berikutnya. Kepada yang hadir diperintahkan menghadiri sidang berikutnya tanpa dipanggil dan yang tidak hadir dilakukan pemanggilan sekali lagi. Dalam praktik pemanggilan pihak yang tidak hadir dilakukan maksimal tiga kali, apabila:

a. Penggugat tidak hadir maka gugatan gugur.
b. Tergugat tidak hadir, maka pemeriksaan dilanjutkan dengan putusan verstek atau putusan tanpa hadirnya pihak tergugat.
c. Apabila terdapat beberapa tergugat yang hadir ada yang tidak hadir, pemeriksaan tetap dilakukan dan kepada yang tidak hadir dianggap tidak menggunakan haknya untuk membela diri.
d. Penggugat dan tergugat hadir, maka Pemeriksaan dilanjutkan sesuai dengan hukum yang berlaku.

Berikut ini ilustrasi pemeriksaan perkara di pengadilan:

a. Apabila penggugat dan tergugat hadir, maka mula-mula majelis hakim memasuki ruang persidangan diikuti panitera sidang. Majelis memanggil para pihak untuk masuk ke persidangan dan ketua membuka persidangan dengan menyatakan "sidang dibuka dan terbuka untuk umum" (apabila sidang terbuka untuk umum) dan "sidang dibuka dan tertutup untuk umum" (apabila sidang terbuka

itu tertutup untuk umum).

b. Hakim menanyakan identitas para pihak, baik pihak penggugat atau tergugat. Hakim mengupayakan perdamaian pada para pihak dan memberikan kesempatan kepada para pihak untuk berdamai dan menetapkan hari sidang berikutnya tanpa dipanggil.

   Apabila kedua belah pihak berdamai, maka dibuat akta perdamaian yang kekuatan hukumnya sama dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap sehingga dapat dilaksanakan eksekusi.

   Namun apabila tidak tercapai perdamaian, maka dinyatakan kepada penggugat ada perubahan gugatan atau tidak, kalau ada, maka persidangan ditunda pada persidangan berikutnya untuk perubahan atau perbaikan gugatan dengan menetapkan hari sidang dan memerintahkan yang hadir dalam sidang berikutnya untuk hadir tanpa dipanggil.

c. Apabila tidak ada perubahan atau sudah ada perubahan gugatan, maka sidang dilanjutkan dengan pembacaan gugatan. Setelah pembacaan gugatan hakim memberikan kesempatan kepada tergugat untuk mengajukan pertanyaan, kemudian sidang ditunda untuk memberi kesempatan kepada tergugat menyusun jawaban dengan menetapkan hari sidang dan memerintahkan yang hadir untuk hadir dalam sidang berikutnya tanpa pemanggilan.

d. Dalam sidang selanjutnya jawaban dibacakan dan tergugat diberi kesempatan untuk mengajukan replik, kemudian sidang ditunda untuk memberi kesempatan kepada penggugat menyusun replik dengan menetapkan hari sidang dan memerintahkan untuk hadir dalam sidang berikutnya tanpa dipanggil.

e. Sidang selanjutnya replik dibacakan tergugat diberikan kesempatan untuk mengajukan duplik, kemudian tergugat diberi kesempatan untuk menyusun duplik dengan menetapkan hari sidang berikutnya dan memerintahkan untuk hadir dalam sidang berikutnya tanpa dipanggil.

f. Sidang selanjutnya duplik dibacakan kemudian pihak penggugat diberi kesempatan untuk mengajukan bukti-bukti untuk memperkuat dalil-dalil gugatannya, kemudian sidang ditunda untuk memberikan kesempatan kepada penggugat menyampaikan buk-

ti-bukti dengan menetapkan hari sidang berikutnya dan memerintahkan yang hadir untuk hadir dalam sidang berikutnya tanpa dipanggil.

g. Sidang selanjutnya setelah penggugat mengajukan bukti-bukti tergugat diberi kesempatan untuk mengajukan bukti-bukti untuk menguatkan dalil-dalil sanggahannya, kemudian sidang ditunda untuk memberi kesempatan kepada tergugat untuk pembuktian.
h. Sidang selanjutnya setelah pembuktian tergugat selesai kemudian sidang ditunda untiuk memberi kesempatan kepada penggugat dan tergugat menyusun kesimpulan.
i. Sidang selanjutnya penggugat dan tergugat menyampaikan kesimpulan, kemudian sidang ditunda untuk musyawarah hakim untuk menjatuhkan putusan.
j. Dalam sidang selanjutnya, putusan dibacakan oleh ketua majelis hakim dan kepada pihak yang tidak puas dapat mengajukan upaya hukum banding.

C. Pencabutan Gugatan, Perubahan Gugatan, Pengguguran Gugatan

Dalam praktiknya, meskipun penggugat telah mengajukan gugatan ke pengadilan, maka tidak menutup kemungkinan penggugat menarik atau mencabut gugatannya karena ada alasan tertentu.

Pencabutan gugatan ini merupakan salah satu permasalahan hukum yang mungkin timbul dalam proses beperkara di depan pengadilan. Pihak penggugat mencabut gugatan sewaktu atau selama proses pemeriksaan berlangsung.

Alasan pencabutan bervariasi, bisa disebabkan gugatan yang diajukan tidak sempurna atau dasar dalil gugatan tidak kuat atau barangkali dalil gugatan bertentangan dengan hukum.

Sama halnya dengan pengajuan gugatan, pencabutan gugatan juga merupakan hak penggugat. Di satu sisi, hukum memberikan hak kepadanya untuk mengajukan gugatan apabila hak dan kepentingannya dirugikan. Di sisi lain hukum juga memberikan hak kepadanya untuk mencabut gugatan apabila dianggapnya hak dan kepentingannya tidak dirugikan.

Sistem pencabutan gugatan yang dianggap memberi keseimbangan kepada penggugat dan tergugat, berpedoman pada cara penerapan sebagai berikut:

> Pencabutan mutlak hak penggugat selama pemeriksaan belum berlangsung (127 Rv). Penggugat dapat mencabut perkaranya dengan syarat asalkan hal itu dilakukan sebelum tergugat menyampaikan jawaban.

Penyampaian jawaban dalam proses pemeriksaan perdata berlangsung pada tahap sidang pertama atau kedua atau berikutnya apabila pada siding sidang sebelumnya persidangan diundur tanpa menyampaikan jawaban dari pihak tergugat. Dalam hal seperti ini, meskipun para pihak telah hadir di persidangan, dianggap pemeriksaan belum berlangsung selama tergugat belum menyampaikan jawaban. Dalam keadaan yang demikian, hukum memberi hak penuh kepada penggugat mencabut gugatan tanpa persetujuan pihak tergugat.

Dalam tahap proses seperti di atas, maka pencabutan gugatan benar-benar mutlak menjadi hak penuh penggugat. Akan tetapi, perluasan hak itu dapat meningkat sampai tahap selama tergugat belum mengajukan jawaban, selama itu penggugat mutlak berhak mencabut gugatan. Pendirian ini selain berpedoman kepada Pasal 271 Rv, juga didukung praktik peradilan sebagaimana dikemukakan salah satu putusan Mahkamah Agung yang menegaskan bahwa "selama proses pemeriksaan perkara di persidangan belum berlangsung, penggugat berhak mencabut gugatan tanpa persetujuan tergugat; Setelah proses pemeriksaan berlangsung, pencabutan masih boleh dilakukan, dengan syarat harus ada persetujuan pihak tergugat."

Cara pencabutan menurut Pasal 272 Rv, penggugat berhak melakukan pencabutan sendiri gugatannya karena secara hukum, penggugat sediri yang paling mengetahui hak dan kepentingannya dalam kasus perkara yang bersangkutan.

Pencabutan dapat juga dilakukan oleh kuasa yang ditunjuk oleh penggugat berdasarkan surat kuasa khusus yang digariskan dalam Pasal 123 HIR yang di dalamnya dengan tegas diberi penugasan untuk mencabut atau dapat juga dituangkan dalam surat kuasa tersendiri yang secara khusus memberi penegasan untuk melakukan pencabutan gugatan.

Pencabutan gugatan yang sudah diperiksa dilakukan dalam sidang pencabutan dilakukan pada sidang, apabila perkara telah diperiksa, minimal pihak tergugat telah menyampaikan jawaban.

Pencabutan mutlak harus dilakukan dan disampaikan penggugat pada sidang pengadilan. Penyampaian pencabutan dilakukan pada sidang yang dihadiri tergugat. Kalau begitu pencabutan hanya dapat dilakukan dan dibenarkan pada sidang pengadilan yang memenuhi syarat *contradictoir*, yaitu harus dihadiri para pihak. Pencabutan dalam persidangan secara *ex parte* (tanpa dihadiri tergugat) tidak dibenarkan. Bahkan pencabutan gugatan harus dengan meminta persetujuan dari tergugat, apabila pemeriksaan perkara sudah berlangsung.

Apabila ada pengajuan pencabutan gugatan di sidang pengadilan, proses yang harus ditempuh oleh majelis hakim untuk menyelesaikannya sebagai berikut:

1. Majelis menanyakan pendapat tergugat apakah setuju atau menolak pencabutan gugatan tersebut.
2. Apabila Tergugat menolak pencabutan, maka majelis hakim harus tunduk atas penolakan tersebut, majelis hakim harus menyampaikan pernyataan dalam sidang bahwa pemeriksaan harus dilanjutkan dan memerintahkan panitera untuk mencatat penolakan tersebut dalam berita acara).
3. Apabila tergugat menyetujui pencabutan, maka majelis hakim menerbitkan putusan/penetapan pencabutan. Dengan demikian maka putusan tersebut bersifat final dalam arti sengketa antara penggugat dan tergugat berakhir. Majelis memerintahkan pencoretan perkara dari register atas alasan pencabutan.

Pasal 272 Rv mengatur tentang akibat hukum pencabutan gugatan. Pencabutan berakibat berakhirnya perkara. Pencabutan gugatan bersifat final mengakhiri perkara. Dan, bukan tidak menjadi masalah apabila pencabutan tersebut dilakukan sebelum proses pemeriksaan. Walaupun pencabutan tersebut bercorak *ex parte* karena dilakukan tanpa persetujuan tergugat, pencabutan tersebut tetap bersifat final.

Dengan pencabutan gugatan, maka tertutup segala upaya hukum bagi para pihak. Putusan pencabutan gugatan bersifat final dan analog dengan putusan perdamaian berdasarkan Pasal 130 HIR. Konsekuensi

hukum yang harus ditegakkan adalah:

"Putusan pencabutan gugatan mengikat (binding) sebagaimana putusan yang telah berkekuatan hukum tetap; tertutup bagi para pihak untuk mengajukan segala bentuk upaya hukum."

Sementara, Pasal 124 HIR masih tetap memberi hak kepada penggugat untuk mengajukan kembali gugatan yang digugurkan sebagai perkara baru, dengan syarat dibebani membayar biaya perkara.

Kapan Pencabutan Gugatan dapat dilakukan?

1. Pencabutan gugatan dapat dilakukan sebelum pemeriksaan perkara oleh hakim dalam hal ini tergugat belum memberikan jawaban.
2. Dilakukan dalam proses pemeriksaan perkara dalam hal ini apabila tergugat sudah memberikan jawaban (maka harus dengan syarat disetujui oleh pihak tergugat).

Dengan kata lain, jika gugatan dicabut sebelum tergugat memberikan jawaban, maka penggugat masih boleh mengajukan gugatannya kembali dan jika tergugat sudah memberikan jawaban penggugat tidak boleh lagi mengajukan gugatan karena penggugat sudah dianggap melepaskan haknya.

Perubahan surat gugatan dapat dilakukan dengan syarat:

1. Tidak boleh mengubah kejadian materiel yang menjadi dasar gugatan (MA tanggal 6 Maret 1971 Nomor 209 K/Sip/1970).
2. Bersifat mengurangi atau tidak menambah tuntutan.

Contoh ad. 1. Penggugat semula menuntut agar tergugat membayar GANTI RUGI karena perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*), kemudian tergugat mengubah gugatannya berdasarkan utang piutang. Perubahan seperti ini tidak diperkenankan.

Contoh ad. 2. Dalam gugatan semula A menutut B agar membayar utangnya sebesar Rp5.000.000. Kemudian A mengubah tuntutannya agar B membayar utangnya sebesar Rp10.000.000 ditambah Bunga 10% setiap bulan. Perubahan bentuk seperti ini tidak dibenarkan.

Tentang perubahan atau penambahan gugatan tidak diatur dalam HIR/Rbg. namun dalam yurisprudensi MA dijelaskan bahwa per-

ubahan atau penambahan gugatan diperkenankan asal tidak mengubah dasar gugatan (posita) dan tidak merugikan tergugat dalam pembelaan kepentingannya (MA tanggal 11-3-1970 Nomor 454 K/Sip/1970, tanggal 3-12-1974 Nomor 1042 K/Sip/1971 dan tanggal 29-1-1976 Nomor 823 K/Sip/1973). Perubahan tidak diperkenankan kalau pemeriksaan hampir selesai. Semua dalil pihak-pihak sudah saling mengemukakan dan pihak sudah memohon putusan kepada majelis hakim (MA tanggal 28-10-1970 Nomor 546 K/Sip/1970).

Kesempatan atau waktu melakukan perubahan gugatan dapat dilakukan sebelum tergugat mengajukan jawaban dapat dilakukan tanpa perlu izin tergugat. Sementara apabila pencabutan gugatan dilakukan sesudah tergugat mengajukan jawaban harus dengan izin tergugat. Jika tidak disetujui perubahan tetap dapat dilakukan dengan ketentuan:

a. Tidak menyebabkan kepentingan kedua belah pihak dirugikan terutama tergugat.
b. Tidak menyimpang dari kejadian materiel sebagai penyebab timbulnya perkara.
c. Tidak boleh menimbulkan keadaan baru dalam positanya.

Di samping pencabutan gugatan, dikenal pula istilah *penggguguran gugatan.* Pengguguran gugatan diatur dalam Pasal 124 HIR, sebagai berikut:

> "jika penggugat tidak datang menghadap PN pada hari yang ditentukan itu, meskipun ia dipanggil dengan patut, atau tidak pula menyuruh orang lain menghadap mewakilinya maka surat gugatannya dianggap gugur dan penggugat dihukum biaya perkara; akan tetapi penggugat berhak memasukkan gugatannya sekali lagi, sesudah membayar biaya perkara yang tersebut tadi."

Supaya pengguguran gugatan sah menurut hukum, harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- Penggugat telah dipanggil secara patut. Dipanggil oleh jurusita secara resmi untuk menghadap pada hari dan tanggal sidang yang telah ditentukan. Maksimal tiga hari sebelum sidang.
- Penggugat tidak hadir tanpa alasan yang sah (*unreasonable default*) Penggugat tidak hadir atau tidak menghadap persidangan yang ditentukan tanpa alasan yang sah, dan juga tidak menyuruh kuasa

atau orang lain untuk mewakilinya.

- Rasio pengguguran gugatan sebagai hukuman kepada penggugat. Pengguguran gugatan oleh hakim, merupakan hukuman kepada penggugat atas kelalaian/keingkarannya menghadiri atau menghadap di persidangan.
- Membebaskan tergugat dari kesewenangan. Sangat ironis memang apabila membolehkan penggugat berlarut-larut dan terus-menerus secara berlanjut lalai menghadiri sidang yang mengakibatkan persidangan mengalami jalan buntu. Di sisi lain tergugat dengan patuh terus-menerus datang menghadirinya sedangkan persidangan gagal disebabkan penggugat tidak hadir tanpa alasan yang sah.

D. Penggabungan atau Kumulasi Gugatan

Penggabungan atau kumulasi gugatan ada dua jenis, yaitu:

1. Kumulasi subjektif, yaitu para pihak lebih dari satu orang (Pasal 127 HIR/151 RBg). Maksudnya penggugat atau beberapa penggugat melawan (menggugat) beberapa orang tergugat. Misalnya kreditur A mengajukan gugatan terhadap beberapa orang debitur (B, C, D) yang berutang secara tanggung renteng (bersama). Atau beberapa penggugat menggugat seorang tergugat karena perbuatan melawan hukum *(onrechtmatige daad)*. Syarat untuk kumulasi subjektif adalah bahwa tuntutan tersebut harus ada hubungan hukum yang erat antara satu tergugat dengan tergugat lainnya (koneksitas). Kalau tidak ada hubungannya harus digugat secara tersendiri.
2. Kumulasi objektif, yaitu penggabungan beberapa tuntutan dalam satu perkara sekaligus (penggabungan objek tuntutan). Misalnya A menggugat B, selain minta dibayar utang yang belum dibayar juga menuntut pengembalian barang yang tadinya telah dipinjam.

Hal-hal yang harus diperhatikan dalam penggabungan objektif:

1. Hakim tidak berwenang secara relatif untuk memeriksa satu tuntuan yang diajukan secara bersama-sama dalam gugatan.
2. Satu tuntutan tertentu diperlukan satu gugatan khusus, sedangkan tuntutan lainnya diperiksa menurut acara biasa.
3. Tuntutan tentang *bezit* tidak boleh diajukan bersama-sama dengan tuntutan tentang *eigendom* dalam satu gugatan.

Ada dua syarat pokok penggabungan gugatan, yaitu:

1. Terdapat hubungan erat
   Menurut Soepomo "antara gugatan-gugatan yang digabung itu harus ada hubungan batin" (*innerlijke samenhang*). Dalam praktik, tidak mudah mengonstruksi hubungan erat antara gugatan yang satu dengan yang lain.
2. Terdapat hubungan hukum
   Terdapat hubungan hukum antara para penggugat atau antara para tergugat. Jika dalam komunikasi subjektif yang diajukan beberapa orang, sedangkan di antara mereka maupun terhadap objek perkara sama sekali tidak ada hubungan hukum, maka gugatan wajib diajukan secara terpisah dan sendiri-sendiri. Dalam hal ini pun tidak mudah menentukan apakah di antara para penggugat atau tergugat terdapat hubungan hukum atau tidak.

Dalam hukum acara perdata dapat saja terjadi penggabungan beberapa gugatan. Penggabungan gugatan disebut juga kumulasi gugatan atau *samenvoeging van vordering,* yaitu penggabungan lebih dari satu tuntutan hukum ke dalam satu gugatan. Hukum positif tidak mengatur penggabungan gugatan, juga tidak diatur dalam *Herzeine Inlandsch Reglement ("***HIR***"), Recht Reglement Voor de Buiten Gewesten ("***RBg***"),* dan *Reglement op de Rechsvordering("***Rv***").* Terjadinya penggabungan itu karena adanya koneksitas antara satu sama lain. Penggabungan dua, tiga, atau beberapa perkara dapat dibenarkan kalau antara masing-masing gugatan tersebut terdapat hubungan erat dan untuk memudahkan proses. Penggabungan gugatan juga dapat menghindari terjadinya kemungkinan putusan-putusan yang saling bertentangan. Penggabungan yang seperti itu, dianggap bermanfaat ditinjau dari segi acara (*procesuel doelmatig).*

Berikut beberapa yurisprudensi mengenai penggabungan gugatan:

a. Putusan MA-RI No.1043.K/Sip/1971, tanggal 3 Desember 1974: HIR tidak mengatur hal penggabungan gugatan, maka terserah hakim dalam hal mana diizinkan asal tidak bertentangan dengan prinsip cepat dan murah.
b. Putusan MA-RI No.677.K/Sip/1972, tanggal 13 Desember 1972: Menurut yurisprudensi, dimungkinkan "penggabungan" gugatan-

gugatan jika antara gugatan-gugatan itu terdapat hubungan yang erat, tetapi adalah tidak layak dalam bentuk perkara yang satu (No. 53/1972.G) dijadikan gugatan rekonvensi terhadap perkara yang lainnya (No. 521/1971.G).

Suatu perkara yang tunduk pada suatu hukum acara yang bersifat khusus, tidak dapat digabungkan dengan perkara lain yang tunduk pada hukum acara yang bersifat umum, sekalipun kedua perkara itu erat hubungannya satu sama lain;

Misalnya: Gugatan perdata umum digabungkan dengan gugatan perdata khusus, seperti gugatan tentang PMH dan tuntutan ganti rugi digabungkan dengan perkara mengenai hak atas merek *(Merkenrecht); vide* ketentuan-ketentuan tentang HAKI.

Ada dua manfaat dan tujuan penggabungan gugatan, yaitu:

1. Mewujudkan peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan.
   Melalui sistem penggabungan beberapa gugatan dalam satu gugatan, dapat dilaksanakan penyelesaian beberapa perkara melalui proses tunggal, dipertimbangkan serta diputuskan dalam satu putusan. Sebaliknya, jika masing-masing digugat secara terpisah dan berdiri sendiri, terpaksa ditempuh proses penyelesaian terhadap masing-masing perkara sehingga asas peradilan: "sederhana, cepat, dan biaya ringan" tidak ditegakkan.
2. Menghindari putusan yang saling bertentangan.
   Manfaat lainnya, melalui sistem penggabungan dapat dihindari munculnya putusan yang saling bertentangan dalam kasus yang sama. Oleh karena itu, apabila terdapat koneksitas antara beberapa gugatan, cara yang efektif untuk menghindari terjadinya putusan yang saling bertentangan, dengan jalan menempuh sistem kumulasi atau penggabungan gugatan. Subekti berpendapat, untuk menghindari terjadinya putusan yang saling bertentangan mengenai kasus yang memiliki koneksitas, misalnya apabila pada pengadilan negeri tertentu terdapat dua atau beberapa perkara yang saling berhubungan, serta para pihak yang terlibat sama, lebih tepat perkara itu digabung menjadi satu, sehingga diperiksa oleh satu majelis saja.

E. Permohonan

Di samping gugatan yang terdapat pihak penggugat dan tergugat seperti yang telah diuraikan di atas, ada juga istilah permohonan.

Permohonan yang diajukan oleh seorang pemohon atau lebih secara bersama-sama. Perbedaan antara gugatan dan permohonan adalah dalam perkara gugatan ada sengketa atau konflik yang harus diselesaikan dan diputus oleh pengadilan. Dalam suatu gugatan ada pihak yang merasa bahwa hak mereka telah dilanggar, akan tetapi pihak yang dirasa melanggar tidak mau secara sukarela melakukan sesuatu yang diminta. Dan, untuk menentukan siapa yang benar dan berhak, diperlukan adanya suatu putusan hakim. Dalam hal ini hakim benar-benar berfungsi sebagai hakim yang mengadili dan memutus siap di antara pihak-pihak tersebut yang benar dan siapa yang salah.

Sementara dalam permohonan tidak ada sengketa. Permohonan yang banyak diajukan di muka pengadilan negeri adalah mengenai permohonan pengangkatan anak, wali, pengampu, perbaikan akta catatan sipil, dan sebagainya.

Contoh permohonan adalah seseorang meninggal dunia dan segenap ahli warisnya secara bersama-sama menghadap ke muka pengadilan untuk mendapat suatu penetapan perihal bagian masing-masing dari warisan almarhum. Dalam hal ini, hakim hanya sekadar memberi jasa-jasanya sebagai seorang tenaga tata usaha negara. Hakim mengeluarkan penetapan atau lazimnya disebut putusan *declaratoir,* yaitu putusan yang bersifat menetapkan atau menerangkan saja. Dalam persoalan ini, hakim tidak memutuskan sesuatu konflik seperti halnya dalam perkara gugatan. (Bandingkan dengan putusan MA tanggal 23 Oktober 1957 No. 130 K/sip/1957).

F. Jalannya Persidangan

Pada hari sidang yang telah ditetapkan, hakim ketua sidang yang didampingi oleh panitera, membuka sidang dan menyatakan sidang terbuka untuk umum. Sifat terbuka untuk umum ini merupakan syarat mutlak (Pasal 19 ayat (1) dan 20 UU No. 4 Tahun 2004 jo. Pasal 13 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009). Terhadap terbukanya sidang un-

tuk umum ada pembatasannya yaitu apabila undang-undang menentukan lain atau berdasarkan alasan-alasan penting menurut hakim yang dimuat dalam berita acara atas perintahnya. Dalam hal ini, maka pemeriksaan dilakukan dengan pintu tertutup.

Pemeriksaan perkara harus berlangsung dengan hadirnya kedua belah pihak. Kalau salah satu pihak saja yang hadir, maka tidak boleh dimulai dengan pemeriksaan perkara, tetapi sidang harus ditunda. Keterangan kedua belah pihak harus didengar bersama, kedua belah pihak harus diperlakukan sama. Selanjutnya hakim harus mengusahakan mendamaikan kedua belah pihak (Pasal 130 HIR, 154 Rbg). Apabila mereka berhasil didamaikan, maka jatuhkanlah putusan perdamaian *(acte van vergelijk)*, yang menghukum kedua belah pihak untuk memenuhi isi perdamaian yang telah dicapai. Namun jika kedua belah pihak tidak berhasil didamaikan, hal itu harus dimuat dalam berita acara. Kemudian sidang dimulai dengan pembacaan surat gugat (Pasal 131 ayat 1, Pasal 155 ayat 1 Rbg). Atas gugatan penggugat, tergugat diberi kesempatan untuk memberi jawabannya di muka pengadilan, baik secara tertulis maupun lisan. Pada prinsipnya pengunduran sidang hanya dibolehkan apabila ada alasan yang sangat mendesak. Penundaan sidang atas permintaan para pihak merupakan salah satu taktik untuk mengulur-ulur waktu. Justru inilah yang hendak dicegah oleh Pasal 159 ayat 4 HIR (Pasal 186 ayat 4 RBg). Kalau dari jawab menjawab antara penggugat dan tergugat telah diketahui apa yang menjadi pokok sengketa, maka jawab-menjawab dianggap cukup dan dinyatakan selesai oleh hakim dan dimulailah dengan pembuktian.

Berikut ini penjelasan lebih detail dari uraian yang telah dikemukakan di atas mengenai hal-hal yang harus dilakukan para hakim terkait dengan tugas pokok:

a. Hakim menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan perkara-perkara (melaksanakan persidangan) sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat 1 UU No. 14 Tahun 1970. Hakim dengan memperhatikan hal-hal berikut:
    1. Mengonstatir atau membuktikan benar tidaknya peristiwa/fakta yang diajukan para pihak dengan pembuktian melalui alat-alat bukti yang sah menurut hukum pembuktian, yang diuraikan dalam "duduk perkaranya" serta Berita Acara Persi-

dangan (BAP).

Konstatir itu sendiri adalah:

- Memeriksa identitas para pihak.
- Memeriksa kuasa hukum para pihak jika ada.
- Mendamaikan para pihak (mediasi).
- Memeriksa syarat-syarat sebagai perkara.
- Memeriksa seluruh fakta/peristiwa yang dikemukakan para pihak.
- Memeriksa syarat-syarat dan unsur-unsur setiap fakta/ peristiwa.
- Memeriksa alat bukti sesuai tata cara pembuktian.
- Memeriksa jawaban, sangkalan, keberatan dari bukti-bukti pihak lawan.
- Mendengar pendapat atau kesimpulan masing-masing pihak.
- Menetapkan pemeriksaan sesuai hukum acara yang berlaku.

2. Mengkualifikasi peristiwa/fakta yang terbukti, dengan menilai peristiwa ada hubungan hukum apa dalam peristiwa ini menemukan hukumnya terhadap peristiwa yang telah dikonstatir, selanjutnya dituangkan dalam pertimbangan hukum putusan yang meliputi:
   - Mempertimbangkan syarat-syarat formal perkara.
   - Merumuskan pokok perkara.
   - Mempertimbangkan beban pembuktian.
   - Mempertimbangkan keabsahan peristiwa/fakta peristiwa atau fakta hukum.
   - Mempertimbangkan secara logis, kronologis, dan yuridis fakta-fakta hukum menurut hukum pembuktian.
   - Mempertimbangkan jawaban keberatan dan sangkalan-sangkalan serta bukti-bukti lawan sesuai hukum pembuktian.
   - Menemukan hubungan hukum peristiwa-peristiwa/fakta-fakta yang terbukti dengan petitum.
   - Menemukan hukumnya, baik hukum tertulis maupun hukum yang tidak tertulis dengan data sumbernya.

- Mempertimbangkan biaya perkara.

3. Mengkonstituir, dengan menetapkan hukumnya yang kemudian menuangkan dalam amar putusan (diktum)/penetapan yang berisi:
   - Menetapkan hukumnya dalam amar putusan/penetapan.
   - Mengadili seluruh petitum.
   - Mengadili tidak lebih dari petitum kecuali Ex Ofosio.
   - Menetapkan biaya perkara.

b. Yang harus dilakukan oleh ketua majelis adalah membimbing dan memprakarsai jalannya persidangan serta mengawasi terhadap pembuatan berita acara persidangan (BAP), juga bertugas:
   - Menetapkan hari sidang.
   - Memerintahkan pemanggilan para pihak.
   - Mengatur mekanisme persidangan.
   - Mengambil prakarsa untuk kelancaran persidangan.
   - Mengakhiri sidang.

c. Majelis harus dilakukan oleh majelis adalah menyusun konsep putusan/penetapan perkara yang ditanganinya, yang bersumber dari hasil pemeriksaan yang dicatat secara lengkap dalam berita acara Persidangan dan berdasarkan BAP tersebut, maka dikonsep putusan/penetapan yang memuat:
   - Tentang duduk perkaranya, yang menggambarkan pelaksanaan tugas hakim dalam mengonstatir kebenaran fakta atau peristiwa yang diajukan.
   - Pertimbangan hukum yang menggambarkan pokok pikiran hakim dalam mengonstatir fakta-fakta yang telah terbukti tersebut serta menemukan hukumnya bagi peristiwa tersebut, di sini merumuskan secara perinci kronologis dan hubungan satu sama lain dengan didasarkan pada hukum atau peraturan perundang-undangan, langsung disebutkan;
   - Amar putusan yang memuat hasil akhir sebagai konstitusi atau penentuan hukum atas peristiwa atau fakta yang telah terbukti;

d. Minutasi bekas perkara

   Minutasi *(minutering)* berkas-berkas perkara, merupakan suatu tindakan yang menjadikan semua dokumen resmi dan sah. Minutasi dilakukan oleh pejabat PA sesuai dengan bidangnya masing-ma-

sing, tetapi secara keseluruhan menjadi tanggung jawab hakim yang menangani perkara tersebut. Minutasi meliputi surat-surat sebagai berikut:

- Surat gugatan permohonan.
- Surat kuasa untuk membayar (SKUM).
- Penetapan majelis hakim (PMH).
- Penetapan hari sidang (PHS).
- Relaas panggilan.
- Berita acara persidangan (BAP).
- Bukti-bukti surat.
- Penetapan-penetapan hakim.
- Penetapan putusan akhir.
- Surat-surat lain dalam berkas perkara.

Proses minutasi sudah dapat dimulai setelah sidang pertama dan selesai paling lambat 1 bulan setelah perkara diputuskan. Pada saat sidang ikrar talak, berkas perkara tersebut harus sudah diminutasi. Tanggal minutasi dicatat dalam register induk perkara yang bersangkutan. Hal-hal yang terjadi setelah perkara diputus juga harus diminutasi sebagai dokumen resmi.

3 Gugatan Class Actions

A. Pendahuluan

Gugatan perdata atas pelanggaran hubungan perdata dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu:

1. Orang yang bersangkutan atau ahli warisnya.
2. Sekelompok orang yang mempunyai kepentingan yang sama (*class actions*).

Gugatan *class actions* atau gugatan perwakilan kelompok adalah suatu tata cara pengajuan gugatan, di mana satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk diri mereka sendiri dan sekaligus mewakili kelompok orang yang jumlahnya banyak, yang memiliki kesamaan fakta atau dasar hukum antara wakil kelompok dan anggota kelompok dimaksud. Sementara itu, yang dimaksud dengan wakil kelompok adalah satu orang atau lebih yang menderita kerugian yang mengajukan gugatan dan sekaligus mewakili kelompok orang yang lebih banyak jumlahnya.

Mas Acmad Santosa menyebutkan *class actions* pada intinya adalah gugatan perdata (biasanya terkait dengan permintaan *injuntction* atau ganti kerugian) yang diajukan oleh sejumlah orang (dalam jumlah yang tidak banyak misalnya satu atau dua orang) sebagai perwakilan kelas (*class representatif*) mewakili kepentingan mereka, sekaligus mewakili kepentingan ratusan atau ribuan orang lainnya yang juga sebagai korban. Ratusan atau ribuan orang yang diwakili tersebut diistilahkan sebagai *class members*.[1]

---

[1]Bab ini dikutip dari tulisan Mas Achmad Santosa, *Konsep dan Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok (Class Action)*, Jakarta: ICEL, 1997.

Menurut *Black's Law Dictionary, class actions* adalah sekelompok besar orang yang berkepentingan dalam suatu perkara, satu atau lebih dapat menuntut atau dituntut mewakili kekompok besar orang tersebut tanpa perlu menyebut satu peristiwa satu anggota yang diwakili.

Class actions bisa merupakan suatu metode bagi orang perorangan yang mempunyai tuntutan sejenis untuk bergabung bersama mengaju-0kan tuntutan agar lebih efisien, dan seseorang yang akan turut serta dalam *class actions* harus memberikan persetujuan kepada perwakilan. Hal ini berarti bahwa kegunaan *class actions* secara mendasar, antara lain efisiensi perkara, proses beperkara yang ekonomis, menghindari putusan yang berulang-ulang yang dapat berisiko adanya putusan inkonsistensi dalam perkara yang sama.

Setiap warga negara memiliki hak yang sama di hadapan hukum dan ia pun berhak untuk membela haknya apabila ia merasa dirugikan oleh pihak lain. Hal ini menjadi dasar pemikiran diadakannya aturan gugatan perdata. Secara umum model gugatan perdata ada dua jenis, yaitu gugatan yang dilakukan di luar pengadilan dikenal dengan sebutan nonlitigasi, sedangkan gugatan yang dilakukan melalui peradilan disebut litigasi. Oleh karena itu, gugatan perdata bisa menjadi dasar diselenggarakannya pengadilan perdata.

Gugatan dengan prosedur gugatan perwakilan harus memenuhi persyaratan sebagai berikut:

1. *Numerosity*, yaitu gugatan tersebut menyangkut kepentingan orang banyak, sebaiknya orang banyak itu diartikan dengan lebih dari 10 orang; sehingga tidaklah efektif dan efisien apabila gugatan dilakukan sendiri-sendiri atau bersama-sama dalam satu gugatan.
2. *Commonality*, yaitu adanya kesamaan fakta *(question of fact)* dan kesamaan dasar hukum *(question of law)* yang bersifat substansial, antara perwakilan kelompok dan anggota kelompok; misalnya pencemaran; disebabkan dari sumber yang sama, berlangsung dalam waktu yang sama, atau perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh tergugat berupa pembuangan limbah cair di lokasi yang sama, dan lain-lain.
3. *Tipicality*, yaitu adanya kesamaan jenis tuntutan antara perwakilan kelompok dan anggota kelompok. Persyaratan ini tidak mut-

lak mengharuskan bahwa penggugat mempunyai tuntutan ganti rugi yang sama besarnya, yang terpenting adalah jenis tuntutannya yang sama, misalnya tuntutan adanya biaya pemulihan kesehatan, di mana setiap orang bisa berbeda nilainya tergantung tingkat penyakit yang dideritanya.

4. *Adequacy of representation*, yaitu perwakilan kelompok merupakan perwakilan kelompok yang layak, dengan memenuhi beberapa persyaratan:
   a. harus memiliki kesamaan fakta dan/atau dasar hukum dengan anggota kelompok yang diwakilinya;
   b. memiliki bukti-bukti yang kuat;
   c. jujur;
   d. memiliki kesungguhan untuk melindungi kepentingan dari anggota kelompoknya;
   e. mempunyai sikap yang tidak mendahulukan kepentingannya sendiri dibanding kepentingan anggota kelompoknya; dan
   f. sanggup untuk menanggulangi membayar biaya-biaya perkara di pengadilan.

Surat gugatan, selain harus memenuhi syarat formal sebagaimana diatur dalam hukum acara perdata, harus memuat:

a. identitas lengkap dan jelas;
b. definisi kelompok secara secara perinci dan spesifik;
c. keterangan tentang anggota kelompok;
d. posita dari seluruh kelompok;
e. jika tuntutan tidak sama karena sifat dan kerugian yang berbeda, maka dalam satu gugatan dapat dikelompokkan beberapa bagian atau subkelompok;
f. tuntutan atau petitum ganti rugi, mekanisme pendistribusian dan usulan pembentukan tim.

Gugatan didaftarkan ke peradilan umum, segera setelah hakim memutuskan bahwa pengajuan gugatan kelompok dinyatakan sah, wakil kelompok memberitahukan kepada anggota kelompok melalui media cetak/elektronik, kantor pemerintah atau langsung kepada anggota kelompok.

Setelah pemberitahuan dilakukan, anggota kelompok dalam jangka

waktu tertentu diberi kesempatan menyatakan keluar dari keanggotaan kelompok. Selanjutnya proses persidangan sesuai dengan ketentuan yang telah diatur dalam Hukum Acara Perdata.

Oleh konsep gugatan perwakilan *(class actions)* merupakan konsep yang tergolong baru, maka banyak kalangan praktisi hukum memberikan pengertian gugatan perwakilan (*class actions)* identik atau sama dengan pengertian hak gugat organisasi (*legal standing/ius standi),* padahal pengertian gugatan perwakilan (*class actions)* berbeda dengan pengertian gugatan organisasi (*legal standing).*

Perbedaan yang prinsipel antara gugatan perwakilan (*class actions)* dan hak gugat organisasi (*legal standing),* antara lain:

1. Dalam gugatan perwakilan *(class actions)* seluruh anggota kelas (*class representatives* dan *class members)* sama-sama langsung mengalami atau menderita suatu kerugian.
2. Tuntutannya dapat berupa ganti kerugian berupa uang (*monetary damage)* dan/atau tuntutan pencegahan (*remedy*) atau tuntutan berupa perintah pengadilan untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu (*injunction*) yang sifatnya deklaratif.

Sementara dalam hak gugatan organisasi (*legal standing)*:

1. Organisasi tersebut tidak mengalami kerugian langsung, kerugian dalam konteks gugatan organisasi (*legal standing)* lebih dilandasi suatu pengertian kerugian yang bersifat publik.
2. Tuntutan organisasi (*legal standing)* tidak dapat berupa ganti kerugian berupa uang, kecuali ganti kerugian yang telah dikeluarkan organisasi untuk penanggulangannya objek yang dipermasalahkannya dan tuntutannya hanya berupa permintaan pemulihan (*remedy)* atau tuntutan berupa perintah pengadilan untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu (*injunction)* yang bersifat *deklaratif.*

Secara materiel hukum nasional telah mengatur gugatan perwakilan (*class actions)* dan hak gugat organisasi (*legal standing/ius standi),* namun hukum acara yang ditunjuk sebagai hukum formal yang mempertahankan hukum materiel tersebut belum diatur.

B. Landasan Hukum Gugatan Class Actions

Acara gugatan *class actions* di Indonesia belum diatur dalam hukum acara perdata, tetapi pengakuan secara hukum adanya gugatan *class actions* telah diakui dan diatur dalam:

1. Pasal 37 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, yang mengatur hak masyarakat dan organisasi lingkungan hidup untuk mengajukan gugatan perwakilan kelompok maupun gugatan kelompok ke pengadilan mengenai berbagai masalah lingkungan hidup yang merugikan peri kehidupan masyarakat.
2. Pasal 71 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, terdapat 2 ayat, yaitu:
   Ayat (1): Masyarakat berhak mengajukan gugatan perwakilan ke pengadilan dan/atau melaporkan ke penegak hukum terhadap kerusakan hutan yang merugikan kehidupan masyarakat.
   Ayat (2): Hak mengajukan gugatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terbatas pada tuntutan terhadap pengelolaan hutan yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
3. Dalam Pasal 46 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, mengatur gugatan secara kelompok, bahwa gugatan atas pelanggaran pelaku usaha dapat dilakukan oleh:
   a. Seorang konsumen yang dirugikan atau ahli waris yang bersangkutan.
   b. Sekelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama.
   c. Lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat yang memenuhi syarat, yaitu berbentuk badan hukum atau yayasan, yang dalam anggaran dasarnya menyebutkan dengan tegas bahwa tujuan didirikannya organisasi tersebut adalah untuk kepentingan perlindungan konsumen dan telah melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya.
   d. Pemerintah dan/atau instansi yang terkait apabila barang dan/

atau jasa yang dikonsumsi atau dimanfaatkan mengakibatkan kerugian materi yang besar dan/atau korban yang tidak sedikit.

4. Pasal 15 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, menyebutkan bahwa setiap penanam modal berkewajiban:
   a. Menerapkan prinsip tata kelola perusahaan yang baik.
   b. Melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan.
   c. Membuat laporan tentang kegiatan penanaman modal dan menyampaikannya kepada Badan Koordinasi Penanaman Modal.
   d. Mematuhi semua ketentuan peraturan perundang-undangan.

   Penjelasan atas Pasal 15 (b) lebih lanjut mengatakan bahwa "tanggung jawab sosial perusahaan" adalah tanggung jawab yang melekat pada setiap perusahaan penanaman modal untuk tetap menciptakan hubungan yang serasi, seimbang, dan sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, dan budaya masyarakat setempat.
5. Pasal 74 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas yang menyatakan bahwa:
   a. Perseroan yang menjalankan kegiatan usahanya di bidang dan/atau berkaitan dengan sumber daya alam wajib melaksanakan tanggung jawab sosial dan lingkungan.
   b. Tanggung jawab sosial dan lingkungan merupakan kewajiban perseroan yang dianggarkan dan diperhitungkan sebagai biaya perseroan yang pelaksanaannya dilakukan dengan memperhatikan kepatutan dan kewajaran.
   c. Perseroan yang tidak melaksanakan kewajiban tanggung jawab sosial dan lingkungan akan dikenakan sanksi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
   d. Ketentuan lebih lanjut mengenai tanggung jawab sosial dan lingkungan diatur dengan peraturan pemerintah.

   Dalam penjelasan Pasal 74 ayat (3) dijelaskan lebih lanjut bahwa yang dimaksud dengan "dikenai sanksi sesuai dengan peraturan perundangundangan" adalah dikenai segala bentuk sanksi yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang terkait.

Di samping kelima undang-undang tersebut, pelanggaran terhadap Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1997 tentang Ketenagaan Nuk-

lir dan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Pengelolaan Sampah juga berpotensi untuk menimbulkan kerugian masyarakat, namun dalam kedua undang-undang tersebut meskipun berpotensi untuk menimbulkan kerugian dalam masyarakat, namun undang-undang tersebut belum mengatur dengan jelas mengenai gugatan *class actions* seperti yang ditentukan dalam kelima undang-undang tersebut di atas.

Dalam kelima undang-undang tersebut tidak hanya mengatur gugatan perwakilan kelompok atau *class actions*, tetapi juga mengatur hak gugat atau *standing* organisasi Lembaga Swadaya Masyarakat. Gugatan *class actions* dan *hak standing organisasi* Lembaga Swadaya Masyarakat memiliki perbedaan konseptual. Pengembangan teori penerapan hak gugat Lembaga Swadaya Masyarakat ini didasarkan pada dua hal, yaitu faktor penguasaan sumber daya alam oleh negara dan juga faktor perlindungan kepada kepentingan masyarakat luas.

Karena hanya dalam undang-undang tersebut di atas yang mengatur kemungkinan dilakukan gugatan *class actions,* maka timbul pertanyaan apakah pelanggaran-pelanggaran di luar kelima undang-undang tersebut tidak dapat diajukan gugatan melalui perwakilan kelompok *(class actions)?* Hal ini menimbulkan berbagai penafsiran dan perbedaan pendapat di antara para hakim, karena landasan pengaturan gugatan *class actions* di Indonesia hanya ada Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, sedangkan peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia hanyalah mengatur tentang tata cara pengajuan gugatan perwakilan kelompok, tanpa menyebutkan substansi atau jenis perkara yang dapat diajukan melalui mekanisme gugatan perwakilan kelompok.

Mas Acmad Santosa berpendapat bahwa mekanisme gugatan *class actions* dapat diterapkan untuk segala jenis gugatan sepanjang memenuhi persyaratan mekanisme gugatan *class actions*. Saya sependapat dengan Mas Achmad Santosa bahwa perkara apa saja dapat diajukan gugatan *class actions* sepanjang persoalannya menyangkut kepentingan masyarakat dan membahayakan kepentingan umum.

Seperti halnya di Amerika Serikat dan Kanada, *class actions* meliputi kasus-kasus yang bervariasi secara luas, seperti: perbuatan mela-

wan hukum misalnya meliputi kasus tanggung jawab produk misalnya produk alat picu jantung yang malfungsi, transplantasi payudara, hepatitis C, dan penularan HIV melalui sistem bank darah.

Di antara contoh kasus kontrak yang meliputi *class actions* konsumen, yaitu:

1. Melawan perusahaan-perusahaan kartu kredit yang menetapkan bunga bank secara ilegal, penyesatan dalam pembangunan perumahaan, tidak dibayarnya manfaat asuransi, dan lain-lainnya.
2. Aksi pemecatan massal yang salah setelah pengambilalihan perusahaan. Berbagai kasus lain seperti sengketa perusahaan, kompetisi harga barang, waralaba, dana pensiun, bencana alam, hak atas tanah adat, dan hak cipta.[2]
3. Karyawan suatu perusahaan yang menderita kerugian karena praktik-praktik diskriminasi yang tidak adil (*discrimination*) seperti perbedaan ras, umur, gender.
4. Perkara-perkara yang berkaitan dengan pencemaran lingkungan dan pelanggaran hak asasi manusia.
5. Pasien yang mengonsumsi obat-obatan yang tidak diberi penjelasan yang cukup yang memberikan efek samping yang berbahaya bagi penggunanya.
6. Kerugian-kerugian yang disebabkan oleh bisnis curang atau pelanggaran terhadap Undang-Undang Anti Monopoli (*financial losses resulting from violation antitrust law–anti compatation law*).[3]
7. Pedagang dan pembeli yang membeli produk kemahalan karena praktik-praktik persaingan yang curang yang dilakukan perusahaan (*antitrust*).
8. Investor yang menjadi korban karena perbuatan curang dalam kaitannya dengan pembelian saham dan *securities* lainnya (*securities fraud*).

Dapat disimpulkan bahwa *class actions* di Amerika beragam dan sangat luas, semua perkara dapat diajukan secara *class actions* dengan ketentuan memenuhi berbagai persyaratan antara lain mewakili jumlah

[2]Garry D. Watson, *Class Actions Canadian Experience*, New York University Toronto, hlm. 8.

[3]Deborah R. Hensler, Stanford Law School – *The Globalisation of Class Actions, An Overview,* hlm. 346.

korban yang banyak, yang mana tidak efektif jika diajukan secara sendiri-sendiri oleh para korban, yang banyak terjadi pada awalnya gugatan diajukan oleh kelompok yang lebih kecil kemudian bergabung dengan yang kelompok lain dan menjadi kelompok yang lebih besar karena mempunyai kesamaan substansi hukum dan kesamaan fakta di antara para anggotanya.

Dalam perkara-perkara yang menyangkut kepentingan umum biasanya kejaksaan agung (*attorney general*) atau pengacara pemerintah yang mengajukan gugatan *class actions,* tetapi pada umumnya yang diminta bukan hanya ganti rugi berupa uang yang dapat dibagikan kepada para anggota kelompok. Misalnya dalam perkara gugatan *class actions* karena adanya pelanggaran Undang-Undang Persaingan Usaha, kejaksaan agung dapat bertindak untuk melindungi kepentingan publik/masyarakat. Demikian pula dalam gugatan atas pelanggaran hukum konsumen, kejaksaan agung atas nama masyarakat dapat melakukan tuntutan hukum terhadap pengusaha tertentu untuk dibebani ganti kerugian untuk memperbaiki suatu keadaan.

C. Perkembangan Class Actions di Indonesia

Class action sesungguhnya lebih dikenal oleh negara-negara yang menganut sistem hukum *common law* daripada di negara yang menganut sistem *civil law*. Hal ini karena dalam sejarah dan perkembangannya *class action* untuk pertama kalinya diperkenalkan di Inggris, negara yang melahirkan sistem hukum *common law*. Pada perkembangannya negara-negara persemakmuran Inggris kemudian menganutnya. Sementara negara-negara yang tidak menganut sistem hukum *common law*, seperti halnya Amerika dan Indonesia pada umumnya hanya mengadopsi dan disesuaikan dengan sistem hukum yang berlaku di negaranya masing-masing. Sejarah *class action* di Indonesia dibagi menjadi dua periode:

- *Before recognition*
- *After recognition*

Tolok ukur dari pengakuan *class action* adalah dengan dikeluarkannya UU No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup.

1. *Before Recognition of Class Actions*

Sebelum 1997, meskipun belum ada aturan hukum yang mengatur mengenai *class actions,* namun gugatan *class actions* sudah pernah dipraktikkan dalam dunia peradilan di Indonesia. Gugatan *class actions* yang pertama di Indonesia dimulai pada 1987 terhadap Kasus R.O. Tambunan melawan Bentoel Remaja, Perusahaan Iklan, dan Radio Swasta Niaga Prambors. Perkara Bentoel Remaja yang diajukan di PN Jakarta Pusat. Dalam gugatannya, Pengacara R.O. Tambunan mendalilkan dalam gugatannya bahwa ia tidak hanya mewakili dirinya sebagai orang tua dari anaknya, namun juga mewakili seluruh generasi muda yang diracuni karena iklan perusahaan rokok Bentoel.

Menyusul kemudian Kasus Muchtar Pakpahan melawan Gubernur DKI Jakarta & Kakanwil Kesehatan DKI (kasus Endemi demam Berdarah) di PN Jakarta Pusat pada tahun 1988. Dalam kasus ini pengacara Muchtar Pakpahan selaku penggugat mendalilkan bahwa ia bertindak untuk kepentingan diri sendiri sebagai korban wabah demam berdarah maupun mewakili masyarakat penduduk DKI Jakarta lainnya yang menderita wabah serupa.

Selain itu Kasus YLKI melawan PT PLN Persero (kasus pemadaman listrik se-Jawa Bali tanggal 13 April 1997) pada 1997 di PN Jakarta Selatan.

Dari ketiga kasus *class actions* di atas sayangnya tidak ada satu pun gugatan yang dapat diterima oleh pengadilan dengan pertimbangan:

- Gugatan *class actions* bertentangan dengan adagium hukum yang berlaku bahwa tidak ada kepentingan. Hal ini diperkuat dalam yurisprudensi MA *class actions* dalam putusannya pada 1971 yang mengisyaratkan bahwa gugatan harus diajukan oleh orang yang memiliki hubungan hukum.
- Pihak penggugat tidak berdasarkan pada suatu surat khusus, dalam Pasal 123 HIR disebutkan bahwa untuk dapat mewakili pihak lain yang tidak ada hubungan hukum diperlukan suatu Surat Khusus.
- Belum ada hukum positif di Indonesia yang mengatur mengenai gugatan *class actions,* baik soal definisi maupun prosedural mengajukan gugatan class action ke pengadilan
- Bahwa *class actions* lebih didominasi di negara yang menganut

stelsel hukum Aglo Saxon, sementara tradisi hukum di Indonesia lebih dominan dipengaruhi oleh stelsel hukum *Eropa kontinental.*

2. *After Recognition of Class Actions*

Class Actions dalam Hukum Positif di Indonesia baru diberikan pengakuan setelah diundangkannya UU Lingkungan Hidup pada 1997 kemudian diatur pula dalam UU Perlindungan Konsumen dan UU Kehutanan pada 1999. Namun pengaturan *Class Actions* hanya terbatas dan diatur dalam beberapa pasal saja. Selain itu, ketiga UU tersebut tidak mengatur secara perinci mengenai prosedur dan acara dalam gugatan perwakilan kelompok (*class actions*). Sebelum tahun 2002, gugatan secara *class actions* umumnya dilakukan tanpa adanya mekanisme pemberitahuan bagi anggota kelompok dan pernyataan keluar dari anggota kelompok. Gugatan secara *class actions* dilaksanakan melalui prosedur yang sama dengan gugatan perdata biasa.

Ketentuan yang secara khusus mengenai acara dan prosedur *class actions* baru diatur pada 2002 dengan dikeluarkannya PERMA No. I Tahun 2002 tentang Acara Gugatan Perwakilan Kelompok. Dalam PERMA No. 1 Tahun 2002 mengatur tentang kewajiban pemberitahuan bagi wakil kelompok dan membuka kesempatan keluar dari gugatan *class actions* bagi anggota kelompok (*opt out*).

Dalam Pasal 37 ayat 1 UU No. 23 Tahun 1997 disebutkan bahwa masyarakat berhak mengajukan gugatan perwakilan ke pengadilan dan/atau melaporkan ke penegak hukum mengenai berbagai masalah lingkungan hidup yang merugikan perikehidupan masyarakat.

Dalam penjelasan Pasal 37 ayat (1) menyebutkan bahwa yang dimaksud hak mengajukan gugatan perwakilan pada ayat ini adalah hak kelompok kecil masyarakat untuk bertindak mewakili masyarakat dalam jumlah besar yang dirugikan atas dasar kesamaan permasalahan, fakta hukum, dan tuntutan yang ditimbulkan karena pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup.

Pasal 46 ayat (1) huruf b UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menyebutkan bahwa gugatan atas pelanggaran pelaku usaha dapat dilakukan oleh kelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama. Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 46

ayat 1 Huruf b menjelaskan bahwa undang-undang ini (Perlindungan Konsumen) mengakui gugatan kelompok atau *class actions*. Gugatan kelompok atau *class actions* harus diajukan oleh konsumen yang benar-benar dirugikan dan dapat dibuktikan secara hukum, salah satu di antaranya adanya bukti transaksi.

Dalam Pasal 38 ayat (1) UU No. 18 Tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi disebutkan bahwa masyarakat yang dirugikan akibat penyelenggaraan pekerjaan konstruksi berhak mengajukan gugatan ke pengadilan secara:

(a) orang perorangan;
(b) kelompok orang dengan pemberian kuasa;
(c) kelompok orang tidak dengan kuasa melalui gugatan perwakilan.

Dalam penjelasan Pasal 38 ayat (1) UU No. 18 Tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi disebutkan bahwa yang dimaksud dengan *"hak mengajukan gugatan perwakilan"* adalah hak sekelompok kecil masyarakat untuk bertindak mewakili masyarakat dalam jumlah besar yang dirugikan atas dasar kesamaan permasalahan, faktor hukum, dan ketentuan yang ditimbulkan karena kerugian atau gangguan sebagai akibat kegiatan penyelenggaraan pekerjaan konstruksi.

Dalam Pasal 39 UU No. 18 Tahun 1999 disebutkan bahwa gugatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 ayat (1) adalah tuntutan untuk melakukan tindakan tertentu dan/atau berupa biaya atau pengeluaran nyata, dengan tidak menutup kemungkinan tuntutan lain sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Penjelasan Pasal 39 UU No. 18 Tahun 1999 disebutkan bahwa khusus gugatan perwakilan yang diajukan oleh masyarakat tidak dapat berupa tuntutan membayar ganti rugi, melainkan hanya terbatas gugatan lain, yaitu:

- Memohon kepada pengadilan agar salah satu pihak dalam penyelenggaraan pekerjaan konstruksi, untuk melakukan tindakan hukum tertentu yang berkaitan dengan kewajibannya atau tujuan dari kontrak kerja konstruksi.
- Menyatakan seseorang (salah satu pihak) telah melakukan perbuatan melawan hukum karena melanggar kesepakatan yang telah ditetapkan bersama dalam kontrak kerja konstruksi.

- Memerintahkan seseorang (salah satu orang) yang melakukan usaha/kegiatan jasa konstruksi untuk membuat atau memperbaiki atau mengadakan penyelamatan bagi para pekerja jasa konstruksi.

Pengaturan mengenai gugatan *class actions* dalam UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan diatur dalam Pasal 71 ayat 1 yang menyatakan bahwa masyarakat berhak mengajukan gugatan perwakilan ke pengadilan dan/atau melaporkan ke penegak hukum terhadap kerusakan hutan yang merugikan kehidupan masyarakat.

Selanjutnya, Mahkamah Agung melalui PERMA No. 1 Tahun 2002 merumuskan Gugatan Perwakilan Kelompok (*class actions*) sebagai suatu prosedur pengajuan gugatan, di mana satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk dirinya sendiri dan sekaligus mewakili sekelompok orang yang jumlahnya banyak, yang memiliki kesamaan fakta atau kesamaan dasar hukum antara wakil kelompok dan anggota kelompoknya.

D. Permasalahan Gugatan Class Actions di Indonesia

Proses adopsi prosedur *class actions* tersebut ternyata banyak menimbulkan masalah dalam praktiknya. Karena, peraturan yang telah mengadopsi ketentuan *class action* tersebut menentukan bahwa hukum acara yang digunakan adalah hukum acara yang berlaku di Indonesia dalam hal ini adalah *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR) dan *Rechtreglement voor de Buitengewesten* (RBg), padahal HIR dan RBg tidak mengenal prosedur *class actions*.

Permasalahan yang timbul akibat tidak adanya ketentuan mengenai prosedur *class action* ini terlihat dari beberapa putusan pengadilan yang memeriksa dan mengadili gugatan perdata yang menggunakan prosedur *class actions*. Hasil kajian dari tim ICEL pada 2002 terhadap beberapa kasus *class actions* yang sedang atau dalam proses di peradilan sebelum terbitnya PERMA No. 1 Tahun 2002 tentang acara gugatan perwakilan kelompok, menemukan beberapa permasalahan yang sering terjadi dalam praktik gugatan *class action* di peradilan di Indonesia, antara lain:

a. Tentang surat kuasa dari anggota kelompok kepada perwakilan kelompok.

Dari keseluruhan putusan pengadilan yang dianalisis, dapat dicatat bahwa bantahan pertama yang sering dikemukakan oleh tergugat terhadap penggunaan prosedur *class actions* adalah tidak adanya surat kuasa dari anggota kelompok kepada anggota kelompok. Dalam ketentuan hukum acara perdata yang berlaku (HIR/RBg) mensyaratkan bahwa untuk dapat bertindak sebagai wakil atau kuasa, seseorang harus memperoleh surat kuasa istimewa dari orang/pihak yang diwakilinya.

b. Tentang surat gugatan.

Dalam surat gugatan yang diajukan, pada umumnya tidak menjelaskan karakteristik dari sebuah gugatan yang menggunakan prosedur *class actions*, dalam hal ini tidak mendeskripsikan secara jelas definisi kelas. Posita gugatan tidak menjelaskan secara perinci dan jelas kesamaan tentang fakta dan hukum, serta kesamaan tuntutan antara wakil kelompok dengan anggota kelompok, serta tata cara pendistribusian ganti kerugian. Di samping itu, dalam menentukan wakil kelompok, penggugat cenderung mengajukan jumlah wakil kelompok dalam jumlah yang besar. Hal ini akan menyulitkan penggugat dalam membuktikan adanya unsur kesamaan kepentingan antara wakil kelompok dengan anggota kelompok.

c. Mempersamakan gugatan *class actions* dengan gugatan *legal standing.*

Dalam beberapa putusan baik penggugat, tergugat maupun pengadilan masih terjebak pada pemikiran bahwa gugatan dengan prosedur *class actions* adalah identik dengan gugatan atas dasar hak gugat LSM atau "*NGO's standing to sue*".

d. Tentang prosedur acara pemeriksaan.

Penentuan pengakuan atau keabsahan dari suatu gugatan yang menggunakan prosedur *class actions* dalam berbagai putusan, dilakukan dalam tahap pemeriksaan yang berbeda-beda. Ada yang mengesahkan penggunaan prosedur ini diperiksa dan diputus pada akhir putusan bersama-sama dengan pokok perkara, sedangkan pada putusan perkara lainnya diputus pada tahapan putusan sela.

e. Tentang notifikasi atau pemberitahuan.

Belum adanya aturan atau petunjuk mengenai tata cara pengadilan

dalam memeriksa dan mengadili perkara gugatan perdata melalui prosedur *class action*, mengakibatkan perintah notifikasi atau pemberitahuan (yang dalam sistem hukum negara lain merupakan suatu kewajiban) tidak menjadi suatu prioritas atau suatu keharusan.

f. Tentang implementasi putusan pengadilan dalam hal distribusi ganti kerugian.

Dalam pengajuan gugatan secara *class actions*, yang khususnya mengajukan tuntutan ganti rugi berbentuk uang, *posita* penggugat tidak secara jelas tentang usulan mekanisme distribusi ganti kerugian.

Dengan lahirnya PERMA No. 1 Tahun 2002 tentang acara gugatan perwakilan kelompok, sebagai suatu terobosan hukum diharapkan di masa datang dapat mengatasi permasalahan dan memenuhi kebutuhan hukum dalam praktik pengajuan dan pemeriksaan gugatan *class actions* di Indonesia.

E. Prosedur Gugatan Class Actions

Pada dewasa ini, di Indonesia dengan perkembangan perekonomian dunia, tampaknya semakin banyak gugatan yang menggunakan prosedur *class actions* yang diajukan di beberapa pengadilan negeri dengan berbagai variasi alasan yang menjadi landasan gugatan. Oleh karena itu, kebutuhan informasi serta perkembangan pengetahuan tentang gugatan *class actions* yang bersifat praktis, kini sangat dirasakan kebutuhannya.

Walaupun gugatan *class actions* telah dikenal pertama kali pada abad ke-18 di Inggris, kemudian meluas penerapannya di abad ke-19 di negara lainnya seperti Amerika Serikat, Kanada, Australia, dan lain-lain, yang pada umumnya adalah negara-negara dengan sistem hukum *common law*, tetapi bagi Indonesia sendiri pemahaman konsep ini masih terbilang baru. Dalam menggunakan dan menyikapi prosedur gugatan ini, baik praktisi hukum maupun hakim di pengadilan tidak semuanya memahami aspek teknis penerapan prosedurnya. Pemahaman yang belum memadai ini dikarenakan prosedur *class actions* belum ada pedoman prosedur acara atau pedoman teknis penerapannya, dan umumnya sangat terkait dengan aspek prosedural yang sangat kompleks. Tidak adanya undang-undang maupun peraturan lain yang mengatur tentang

prosedur gugatan *class actions,* selain Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok.

Prinsipnya, gugatan *class actions* merupakan suatu cara untuk memudahkan pencari keadilan untuk mendapatkan pemulihan hak hukum yang dilanggar melalui jalur keperdataan. Bahwa sangatlah tidak praktis apabila kasus yang menimbulkan kerugian terhadap banyak orang, memiliki fakta-fakta atau dasar hukum, serta tergugat yang sama, diajukan secara sendiri-sendiri sehingga menimbulkan ketidakefisienan bagi para pihak yang mengalami kerugian, maupun pihak tergugat bahkan kepada pihak pengadilan sendiri.

Tujuan gugatan *class actions*, agar supaya proses beperkara lebih ekonomis dan biaya lebih efisien (*judicial economy*). Tidaklah ekonomis bagi pengadilan jika harus melayani gugatan yang sejenis secara satu per satu. Manfaat ekonomis gugatan *class actions* ini tidak saja dirasakan oleh penggugat, akan tetapi juga oleh tergugat, sebab dengan pengajuan gugatan secara *class actions*, tergugat hanya satu kali mengeluarkan biaya untuk melayani gugatan pihak-pihak yang merasa dirugikan. Biaya pengacara melalui mekanisme gugatan *class actions* akan lebih murah daripada gugatan masing-masing individu secara satu per satu, yang kadang-kadang tidak sesuai dengan ganti kerugian yang akan diterima. Apalagi jika biaya gugatan yang akan dikeluarkan tidak sebanding dengan tuntutan yang diajukan. Mekanisme ini juga untuk mencegah putusan-putusan yang berbeda antara majelis hakim yang satu dengan majelis hakim yang lainnya.

Dalam Peraturan Makamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, gugatan perwakilan kelompok *(class actions)* didefinisikan sebagai suatu tata cara atau prosedur pengajuan gugatan, di mana satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk dirinya sendiri dan sekaligus mewakili sekelompok orang yang jumlahnya sangat banyak, yang memiliki kesamaan fakta atau kesamaan dasar hukum dan kesamaan tuntutan antara wakil kelompok dan anggota kelompoknya.

Gugatan perwakilan kelompok yang disebutkan dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang

Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok dan Hak Gugat Organisasi yang disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Lingkungan Hidup jo. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen jo. Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, pada dasarnya merupakan padanan kata dari istilah *class actions* dan *legal standing* yang sudah sering digunakan dalam praktik peradilan dan negara-negara barat, khususnya negara Anglo Amerika yang pada umumnya menganut sistem hukum *common law*. Sistem hukum *common law* adalah sistem yang menitikberatkan penciptaan kaidah hukum melalui putusan pengadilan.

Dalam perkembangannya konsep *class actions* dan *legal standing* tersebut, ternyata juga diterima dan dipraktikkan di negara kontinental yang menganut sistem hukum *statute law*. Sistem hukum *statute law* adalah sistem yang menitikberatkan penciptaan kaidah hukum melalui peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh parlemen. Indonesia sendiri adalah termasuk salah satu negara penganut sistem hukum *statute law* tersebut, sehingga gugatan perwakilan kelompok dan hak gugat organisasi merupakan fenomena hukum yang relatife masih baru dalam dunia peradilan di Indonesia.

Meskipun gugatan perwakilan kelompok dan hak gugat organisasi masih tergolong baru di Indonesia, namun pada praktiknya peradilan kasus-kasus mengenai hal tersebut sudah aja sejak tahun 1988, yaitu melalui gugatan yang diajukan oleh R.O. Tambunan, S.H., yang mewakili kepentingan masyarakat termasuk dirinya sendiri yang berkeberatan atas penggunaan nama "Bentoel Remaja" oleh pabrik rokok Bentoel karena memancing minat konsumen rokok di kalangan remaja. Dan, juga gugatan yang diajukan Mukthar Pakpahan, S.H., kepada Gubernur DKI Jakarta dan Kepala Kantor Wilayah Kesehatan DKI Jakarta yang mewakili masyarakat korban penyakit demam berdarah di DKI Jakarta (untuk gugatan perwakilian kelompok).

Adapun hak gugat organisasi untuk pertama kalinya terjadi pada 1988 melalui gugatan yang diajukan oleh Yayasan Wahana Lingkungan Hidup (WAHLI) di Pengadilan Negeri Jakarta. Akan tetapi, dari banyak kasus-kasus yang muncul tersebut, kebanyakan tidak diterima atau ditolak pengadilan karena masih belum memenuhi persyaratan formal maupun material. Hal tersebut dikarenakan memang hukum materiel-

nya baru diatur pada tahun 1997 seiring dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, bahkan hukum acaranya sendiri baru diatur pada 2002 seiring dengan terbitnya dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok.

Hukum acara gugatan perwakilan kelompok yang diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok yang disebutkan pada Pasal 3 dan Pasal 10, ternyata hanya mengatur hukum acara gugatan perwakilan kelompok untuk di Pengadilan Negeri, sedangkan untuk di Pengadilan Tata Usaha Negara belum ada pengaturannya.

Konsep gugatan Perwakilan Kelompok berawal dari Inggris pada abad ke-17, namun prosedur gugatannya pertama kali baru dirumuskan dalam Undang-Undang di Amerika Serikat, yaitu *US Federal Rule of Civil Procedure* (1938) dan diundangkan pada 1966. Kemudian prosedur tersebut diikuti oleh negara-negara Anglo Saxon dan selanjutnya berkembang luas di berbagai negara di dunia, di daratan Eropa Kontinental yang menganut sistem hukum *statute law*, termasuk juga di Indonesia yang seiring dengan desakan arus globalisasi dan demokrasi di berbagai penjuru dunia, terutama sekali yang berkaitan dengan penegakan hukum di bidang lingkungan hidup dan hak asasi manusia. Sehingga, pada saat ini tidak ada lagi negara yang menganut secara murni sistem hukum *common law* atau *statute law* melainkan keduanya sudah saling bersinergi sesuai dengan tuntutan kebutuhan penegakan hukum dan rasa keadilan yang bersifat universal.

F. Permohonan Pengajuan Gugatan Secara Class Actions

Selain harus memenuhi persyaratan persyaratan formal surat gugatan yang diatur dalam hukum acara perdata yang berlaku seperti mencantumkan identitas dari para pihak, dalil-dalil konkret tentang adanya hubungan hukum yang merupakan dasar serta alasan-alasan daripada tuntutan (*fundamentum petendi*), surat gugatan perwakilan kelompok (*class action*) harus memuat hal-hal sebagai berikut:

1. Identitas lengkap dan jelas wakil kelompok.

2. Identitas biasanya memuat nama, pekerjaan, dan alamat lengkap.
3. Definisi kelompok secara perinci dan spesifik, walaupun tanpa menyebutkan nama anggota kelompok satu per satu.
4. Keterangan tentang anggota kelompok yang diperlukan dalam kaitannya dengan kewajiban melakukan pemberitahuan.
5. *Posita* dari seluruh kelompok, baik wakil kelompok maupun anggota kelompok, yang teridentifikasi maupun tidak teridentifikasi yang dikemukakan secara jelas dan terperinci. Penggugat harus menjelaskan aspek kesamaan kepentingan yaitu faktor kesamaan fakta, kesamaan dasar hukum dan kesamaan tuntutan yang digunakan sebagai dasar gugatan. Selain itu, penggugat memberikan usulan tentang mekanisme pendistribusian ganti kerugian dan usulan tentang pembentukan komisi yang akan membantu kelancaran pendistribusian ganti kerugian.
6. Dalam suatu gugatan dapat dikelompokkan beberapa bagian kelompok atau subkelompok, jika tuntutan tidak sama karena sifat dan kerugian yang berbeda.
7. Tuntutan atau *petitum* tentang ganti rugi harus dikemukakan secara jelas dan perinci memuat usulan tentang mekanisme atau tata cara pendistribusian ganti kerugian kepada keseluruhan anggota kelompok.

G. Proses Sertifikasi atau Pemberian Izin

Berdasarkan permohonan pengajuan gugatan secara *class action* tersebut, pengadilan kemudian memeriksa apakah wakil tersebut diizinkan untuk menjadi wakil kelompok, apakah syarat-syarat untuk mengajukan gugatan *class action* sudah terpenuhi, dan apakah *class action* merupakan prosedur yang tepat dalam melakukan gugatan dengan kepentingan yang sama tersebut.

Di Indonesia gugatan perwakilan kelompok secara materiel baru diatur sejak 1997 yaitu dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, kemudian diikuti dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang kehutanan. Sementara pengaturan mengenai prosedur gugatannya baru diatur pada 2002 melalui Peraturan Mahkamah Agung Republik In-

donesia Nomor 1 Tahun 2002 Tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok.

Dalam Pasal 1 huruf a Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok disebutkan bahwa: "gugatan Perwakilan Kelompok adalah suatu Tata Cara Pengajuan Gugatan, di mana satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk diri sendiri dan sekaligus mewakili sekelompok orang yang jumlahnya banyak, yang mewakili kesamaan fakta atau dasar hukum antara wakil kelompok dan anggota kelompok dimaksud."

Dari ketentuan di atas, persyaratan untuk gugatan Perwakilan Kelompok sama dengan persyaratan *class actions* yang dimuat dalam *US Federal of Civil Procedure*, yaitu:

a. *Numerosity,* artinya jumlah penggugat sedemikian banyaknya (bisa puluhan, ratusan, atau bahkan ribuan orang), sehingga tidak praktis dan tidak efisien apabila gugatan diajukan secara sendiri dan oleh karenanya dipandang cukup apabila gugatan diajukan oleh salah satu orang atau beberapa orang selaku wakil kelompok (*class representatives*) yang mewakili anggota kelompok (*class members*).
b. *Commonality,* artinya harus ada kesamaan fakta maupun peristiwa dan dasar hukum (*question of law*) antara pihak yang mewakili dan pihak yang diwakili dalam pengajuan gugatan.
c. *Typicality,* artinya harus terdapat kesamaan tuntutan hukum maupun pembelaan dari seluruh anggota yang diwakili (*class members*).
d. *Adequacy of Representation,* artinya harus ada kelayakan perwakilan yaitu mewajibkan perwakilan kelas (*class of representatives*) untuk menjamin secara jujur dan adil serta mampu melindungi kepentingan mereka yang diwakilkan.

Dalam praktik gugatan *class actions*, komponen perwakilan kelompok (*class representatives*) harus terlebih dahulu dibuktikan kepada hakim pengadilan, agar benar-benar dapat menjamin kepentingan dari seluruh anggota kelompok secara jujur dan bertanggung jawab. Selanjutnya untuk menetapkan apakah gugatan merupakan gugatan *class actions* atau gugatan biasa diterapkan mekanisme *Preliminary Certification Test* kepada anggota kelompok agar melakukan *opt in* dan *opt*

out. *Opt in* adalah prosedur yang dilakukan anggota kelompok dengan memberikan penegasan bahwa mereka benar-benar anggota kelompok, sedangkan *opt out* adalah kesempatan anggota kelompok untuk menyatakan dirinya keluar dari *class actions* dan tidak menghendaki jadi bagian dari gugatan.

Mekanisme *Preliminary Certification Test* tersebut harus dilakukan apabila tuntutan gugatan berupa uang ganti rugi (*monetary damages*) karena menentukan siapa-siapa yang berhak mendapatkan uang ganti rugi, sedangkan gugatan yang tuntutannya hanya berupa permintaan *deklaratif* atau *injuction,* maka mekanisme ini tidak perlu dilakukan. Setelah pemeriksaan kelayakan kelompok dan pemberitahuan kepada masing-masing anggota kelompok untuk mengambil sikap (*opt in* dan *opt out*) barulah pemeriksaan pokok sengketa dilaksanakan.

Pada awal proses pemeriksaan persidangan, hakim wajib memeriksa dan mempertimbangkan gugatan perwakilan kelompok, antara lain:

1. Memenuhi unsur kesamaan fakta, dasar hukum, dan tuntutan.
2. Memiliki bukti yang paling kuat dan meyakinkan.
3. Tepercaya (*trustworthy*) dan dihormati.
4. Tidak mendahulukan kepentingan pribadi di depan kepentingan anggota kelompok.
5. Mengakar dan mewakili pada masyarakat (legitimasi sosial).

Sahnya gugatan perwakilan kelompok dinyatakan melalui penetapan pengadilan. Apabila dinyatakan tidak sah, maka pemeriksaan gugatan ditentukan melalui suatu putusan Hakim (*vide* Pasal 5 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok).

Bagi gugutan perwakilan kelompok yang dinyatakan sah, hakim selanjutnya memerintahkan kepada penggugat mengajukan usulan model pemberitahuan, untuk memperoleh persetujuan hakim dengan cara sebagaimana ditentukan dalam Pasal 7 dari Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, yaitu:

1. Pemberitahuan melalui media massa, baik cetak maupun media massa elektronik.
2. Pemberitahuan melalui pengumuman baik papan pengumuman

maupun selebaran yang ditempatkan di kantor-kantor pemerintah, seperti kelurahan, kecamatan, atau desa dan kantor pengadilan.

3. Pemberitahuan yang disampaikan secara langsung kepada tiap individu anggota kelompok sepanjang yang dapat diidentifikasi berdasarkan persetujuan hakim dan sedapat mungkin praktis, efisien, efektif, dan *accessible*.

Dalam prosedur pemberitahuan *(notifikasi)* tersebut, anggota kelompok dalam waktu yang telah ditentukan oleh hakim, diberi kesempatan untuk menyatakan keluar dari anggota kelompok dengan mengisi formulir sebagaimana diatur dalam Lampiran Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok. Begitu juga bagi anggota kelompok yang secara hukum tidak terikat dengan putusan pengadilan.

Pada awal pemeriksaan persidangan maupun selama berlangsungnya pemeriksaan perkara, hakim berkewajiban mendorong para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan perkaranya dengan jalur perdamaian. Adapun dalam hal gugatan ganti rugi dikabulkan, hakim wajib memutuskan jumlah ganti rugi secara perinci dan jelas, penentuan kelompok dan/atau subkelompok yang berhak, mekanisme pendistribusian ganti rugi, dan langkah-langkah yang wajib ditempuh oleh wakil kelompok dalam proses penetapan dan pendistribusian seperti halnya kewajiban melakukan pemberitahuan atau notifikasi.

H. Persyaratan Gugatan Class Actions

Di Indonesia prosedur gugatan perwakilan kelompok menurut Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, harus memenuhi berberapa persyaratan sebagaimana diatur dalam hukum acara perdata.

1. Persyaratan Formal Surat Gugatan Class Actions

Perwakilan kelompok juga harus memuat hal-hal sebagaimana diatur di dalam Pasal 3 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, sebagai berikut:

a. Identitas secara lengkap dan jelas tentang wakil kelompok.
b. Definisi kelompok secara perinci dan spesifik, walaupun tanpa menyebutkan nama anggota kelompok satu per satu.
c. Keterangan tentang anggota kelompok yang diperlukan dalam kaitannya dengan kewajiban melakukan pemberitahuan.
d. Posita dari seluruh kelompok, wakil kelompok, maupun anggota kelompok baik yang teridentifikasi maupun yang tidak teridentifikasi, dikemukakan secara jelas dan terperinci.
e. Apabila besarnya tuntutan tidak sama dikarenakan sifat dan tingkat kerugiannya berbeda antara satu anggota dan anggota lainnya, maka dalam satu gugatan perwakilan dapat dikelompokan menjadi berbagai bagian kelompok atau subkelompok.
f. Tuntutan atau petitum tentang ganti kerugian harus dikemukakan secara jelas dan terperinci, memuat usulan tentang mekanisme atau tata cara pendistribusian ganti kerugian kepada keseluruhan anggota kelompok, termasuk usulan tentang pembentukan tim atau panel yang membantu memperlancar pendistribusian ganti kerugian.
g. Untuk mewakili kepentingan hukum anggota kelompoknya, wakil kelompok tidak disyaratkan memperoleh surat kuasa dari anggota kelompok lainnya.

Dalam Pasal 2 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, ditentukan suatu perkara gugatan hanya dapat diajukan dengan menggunakan prosedur gugatan perwakilan kelompok atau *class actions*, apabila memenuhi persyaratan sebagai berikut:

a. Jumlah anggota kelompok sedemikian banyak, sehingga tidaklah praktis dan efisien apabila pengajuan gugatan dilakukan secara sendiri-sendiri.
b. Terdapat kesamaan fakta atau peristiwa dan kesamaan dasar hukum yang digunakan yang bersifat substansial, serta terdapat kesamaan jenis tuntutan di antara wakil kelompok dengan anggota kelompoknya.
c. Wakil kelompok memiliki kejujuran dan kesungguhan untuk melindungi kepentingan anggota kelompok yang diwakilinya.

d. Hakim menganjurkan kepada wakil kelompok untuk melakukan penggantian pengacara, jika pengacara melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kewajiban membela dan melindungi kepentingan anggota kelompoknya.

Seperti halnya yang ditentukan dalam Pasal 5 ayat 1 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, pada awal proses pemeriksaan persidangan, hakim wajib memeriksa dan mempertimbangkan kriteria gugatan perwakilan kelompok sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 3 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok. Pada tingkat awal ini hakim tidak perlu menyinggung mengenai materi gugatan, tetapi meneliti apakah perkara tersebut tepat untuk diajukan melalui gugatan kelompok dan apakah persyaratannya telah dipenuhi.

Mengenai kriteria dan persyaratan gugatan kelompok ini, Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok tidak memerinci lebih lanjut, namun perlu diuraikan tentang gambaran atau deskripsi kelompok yang akan mengajukan gugatan.

Deskripsi kelompok atau mengelompokkan anggota kelompok yang berjumlah banyak tersebut dalam subkelompok, atau kelompok-kelompok tertentu, karena besarnya tuntutan yang tidak sama dikarenakan sifat dan tingkat kerugiannya yang berbeda antara satu kelompok dengan kelompok yang lainnya. Dan, memerinci siapa-siapa saja yang termasuk dalam *sub-class,* serta pembagian masing-masing hampir saja selalu dilupakan oleh wakil kelompok yang mengajukan gugatan dengan mekanisme gugatan perwakilan kelompok *(class actions)*. Pengelompokan dalam subkelompok ini harus dirincikan dan dideskripsikan secara jelas, tidak dapat dideskripsikan secara umum saja sebagai seluruh penggugat, tanpa mengemukakan siapa yang dimaksudkan dengan penggugat yang dihubungkan langsung dengan keanggotaan kelompok dalam perkara yang bersangkutan.

Meskipun dalam teori mendeskripsikan kelompok yang tidak memenuhi syarat tidak sulit, tetapi dalam praktik hal ini tidak mudah.

Terutama dalam perkara-perkara pelanggaran Undang-Undang Anti Monopoli dan perkara-perkara yang berkaitan dengan pasar modal, saham atau obligasi. Namun agar penilaian tidak bersifat subjektif, perlu ditetapkan patokan sebagai landasan acuan, yaitu:

- Perumusannya bukan deskripsi yang kabur (*obscure description*).
- Pada prinsipnya deskripsi itu, dapat menghindari kesulitan dalam mengelola pengadministrasian anggota kelompok yang bersangkutan.
- Tuntutan ganti kerugian harus dikemukakan secara jelas dan terperinci, tentang jumlah ganti rugi yang dituntut, tidak dapat berupa perkiraan atau berdasarkan asumsi saja. Hakim berhak untuk menolak jumlah ganti rugi dan tidak diperinci. Dan, biasanya wakil kelompok, mengajukan suatu jumlah ganti kerugian yang fantastis tanpa memerinci lebih lanjut dari mana datangnya jumlah ganti kerugian dimaksud.
- Usulan tentang mekanisme atau tata cara pendistribusian ganti kerugian kepada keseluruhan anggota kelompok, termasuk usulan tentang pembentukan tim atau panel yang nantinya bertugas untuk membantu memperlancar pendistribusian ganti kerugian, adalah sangat penting. Karena jika kemudian gugatan dikabulkan, jumlah ganti rugi yang telah diperoleh tidak dapat dibagikan kepada anggota kelompok yang berjumlah banyak, karena tidak ditentukan bagaimanakah mekanisme pendistribusiannya.

Di samping itu, Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok tidak mengatur mekanisme pendistribusian ganti rugi, juga bagaimana dengan pembuktian bagi anggota kelompok untuk memperoleh ganti rugi, dan berapa besar ganti rugi yang diperoleh oleh masing-masing anggota kelompok. Hal itu karena biasanya bukti-bukti sudah tidak ada lagi.

Seperti halnya dalam perkara gugatan kelompok atas nama konsumen pengguna gas elpiji melawan Pertamina Nomor 550/Pdt. G/2000/PN.Jkt.Pusat, bukti-bukti pembelian gas elpiji sudah tidak ada lagi, padahal konsumen sudah bertahun-tahun menggunakan bahan bakar gas elpiji. Dan, bagaimana jika ada sisa ganti kerugian yang tidak ter-

salurkan apakah dikembalikan kepada tergugat atau diberikan kepada lembaga-lembaga amal, dan siapa yang paling memperoleh keuntungan dari gugatan *class actions*, berapa honor yang dapat diterima oleh wakil kelompok atau advokatnya?

Berdasarkan berbagai kendala tersebut, dan tidak adanya aturan yang mengaturnya, maka sebaiknya hakim terlebih dahulu memeriksa pemeriksaan persyaratan gugatan *class actions.* Seperti, sudah adakah penentuan kelompok dan subkelompok, dan usulan suatu tim atau panel yang dianggap patut dan bertanggung jawab untuk mengelola dan mendistribusikan dana ganti kerugian kepada anggota kelas, jika seandainya gugatan dikabulkan.

Secara sederhana wakil kelompok dituntut untuk menjelaskan empat aspek, yaitu:

1. Definisi kelompok, siapa wakil maupun anggota kelompok.
2. Apa yang terjadi.
3. Bilamana kejadiannya.
4. Tuntutan dan dasar hukum yang digunakan.

Pasal 5 ayat (3) Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok menentukan bahwa untuk sahnya gugatan perwakilan kelompok dituangkan dalam suatu penetapan pengadilan. Namun pasal tersebut tidak menjelaskan apakah penetapan itu bersifat final atau tidak. Hal ini dapat menimbulkan perbedaan penafsiran karena pihak yang tidak setuju dengan penetapan hakim langsung mengajukan banding. Padahal Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 menegaskan bahwa yang dapat dibanding adalah putusan akhir, sedangkan banding terhadap penetapan atau putusan sela, harus diajukan bersama-sama dengan putusan akhir.

Dalam praktiknya, penetapan sahnya gugatan perwakilan kelompok, dapat bersifat final manakala hakim berpendapat bahwa gugatan yang diajukan tersebut tidak dapat diterima karena tidak tepat diajukan melalui gugatan perwakilan kelompok, atau persyaratan seperti yang ditentukan di atas tidak terpenuhi. Dalam hal ini karena bersifat final, maka pihak yang berkeberatan terhadap penetapan tersebut dapat mengajukan banding. Sebaliknya, jika Hakim berpendapat gugatan yang

diajukan telah memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, maka penetapan tersebut tidak bersifat final dan pemeriksaan pokok perkara dapat dilanjutkan setelah dilakukan pemberitahuan atau notifikasi kepada anggota kelompoknya. Banding terhadap penetapan ini, karena penetapan di sini bersifat putusan sela harus diajukan bersama-sama dengan putusan akhir.

2. Persyaratan Gugatan Class Actions yang Dapat Diajukan

Untuk menentukan apakah suatu gugatan dapat diajukan dengan menggunakan prosedur gugatan perwakilan kelompok *(class actions)* atau lebih tepat diajukan sebagai gugatan perdata biasa (gugatan perorangan), terlebih dahulu perlu diketahui beberapa persyaratan berikut:

a. Numerosity atau Jumlah Anggota Kelompok yang Banyak

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok tidak menentukan berapa jumlah minimal anggota kelompok agar gugatan dapat diperiksa berdasarkan perwakilan kelompok. Hakim hanya mensyaratkan bahwa jumlah anggota kelompok sedemikian banyak sehingga tidaklah praktis dan efisien apabila pengajuan gugatan dilakukan secara sendiri-sendiri. Pilihan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok ini sangat tepat disesuaikan dengan praktik sehari-hari di Indonesia, tetapi dalam praktik pelaksanaannya akan menimbulkan ketidakadaan kepastian hukum antara putusan pengadilan yang satu dengan yang lainnya. Maka tanpa menentukan batas minimal, sebagian Majelis Hakim mengklasifikasikan sekelompok orang, sudah memenuhi syarat sebuah gugatan diajukan sebagai gugatan perwakilan kelompok, namun sebagian Hakim yang lain justru menolaknya. Oleh karena itu, sebagai pedoman hakim dalam menentukan "jumlah anggota kelompok yang banyak" harus benar-benar memperhatikan faktor praktis, efisiensi, dan efektivitas dari gugatan yang diajukan.

b. Commonality and Typicality and Similarity

Persyaratan lain untuk sahnya suatu gugatan perwakilan kelompok adalah adanya kesamaan antara wakil kelompok (*class representatives*) dengan anggota kelompoknya (*class members*). Kesamaan dapat dari faktanya (*question of fact*) maupun kesamaan hukum yang dilanggar (*question of law*). Wakil kelompok dituntut untuk menjelaskan adanya kesamaan antara wakil kelompok dan anggota kelompoknya. Kadang-kadang akan lebih praktis jika kesamaan masalah hukum dan fakta diuraikan sendiri-sendiri dalam gugatan. Dalam menentukan kesamaan fakta tidak berarti dalam gugatan *class actions* tidak diperkenankan adanya perbedaan. Perbedaan dapat diterima sepanjang perbedaan tersebut bukan perbedaan yang substansial atau prinsip. Misalnya jenis dan besarnya kerugian dari masing-masing anggota kelompok dapat berbeda-beda sepanjang sumber kerugian berasal dari sumber atau penyebab yang sama dan terjadi dalam kurun waktu yang sama/ tertentu. Perlu pembuktian adanya kesamaan yang sama, serupa atau saling berkaitan, dan ada kaitan keadaan yang menimbulkan tuntutan. Dalam hal kesamaan jenis tuntutan, pada umumnya dalam gugatan perwakilan kelompok, jenis tuntutan yang tuntutan adalah mengenai pembayaran ganti kerugian berupa uang, meskipun tidak menutup ganti kerugian yang lain.

Bahwa dalam pembuktian *numerosity* dan *commonality* lebih difokuskan pada karakteristik dari kelompok, sedangkan dalam *typicality* lebih difokuskan kepada wakil kelompok yang merupakan bagian dari kelompok. Misalnya dalam kasus "penetapan harga" *(price fixing)*, perkara pelanggaran Undang-Undang Anti Monopoli, dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, wakil kelompok haru pelanggan dari produk yang diduga melakukan penetapan harga. Untuk menentukan apakah penggugat wakil kelompok *"typical"* pengadilan akan mempertimbangkan hal-hal di bawah ini:

- Apakah penggugat wakil kelompok adalah bagian dari anggota kelompok yang berjumlah banyak yang diuraikan dalam gugatan?
- Apakah tuntutan yang diajukan berasal dari peristiwa atau kejadian yang sama dan dalam kurun waktu yang sama dan berdasarkan pada keadaan hukum yang sama dengan anggota kelompok yang lain?

- Apakah tidak ada konflik kepentingan *(antagonistic interests)* antara wakil kelompok terhadap anggota kelompok lainnya?

Jika persyaratan-persyaratan tersebut, tidak sesuai dengan landasan tuntutan dari anggota kelompok yang lain, maka persyaratan *typicality* tidak terpenuhi.

Untuk mempermudah pemahaman adanya persamaan masalah fakta dan masalah hukum, penulis memberikan contoh di bawah ini, dalam perkara Jacqueline Spicer versus Pacific Dunlop, Teltronic, c.s.

Dalam perkara ini Spicer mengajukan gugatan sebagai wakil dari orang yang memakai *pacemaker* (alat pengatur detak jantung buatan Pacific Dunlop yang dimasukkan ke dalam tubuh melalui operasi) dan yang terpaksa menjalani perawatan medis dikarenakan cacat di-*pacemaker* tersebut.

Gugatan itu menguraikan dengan sangat terperinci masing-masing kesamaan masalah hukum dan fakta, dan masing-masing kesamaan diuraikan dalam bagian tersendiri. Semua masalah hukum itu berdasarkan undang-undang di Australia yang melindungi hak para konsumen. Undang-undang tersebut menentukan bahwa perusahaan mempunyai pertanggungjawaban mutlak atas kerugian yang dikarenakan cacat dalam barang yang dijualnya kepada para konsumen. Undang-undang tersebut menentukan bahwa pembuatan iklan yang bersifat curang atau menyesatkan adalah merupakan pelanggaran hukum.

Kesamaan masalah fakta dan hukum yang diuraikan dalam gugatan tersebut, antara lain:

- Apakah para tergugat melakukan perbuatan yang menyesatkan atau bertujuan menipu, yang merupakan pelanggaran *Trade Practices Acts* (undang-undang yang melindungi hak para konsumen)?
- Apakah *pacemaker* yang diciptakan, dibuat untuk didistribusikan dan diiklankan oleh para tergugat itu memang cacat, dan apa sifat cacatnya?
- Apakah tergugat telah membuat uji coba yang layak untuk menentukan apakah *pacemaker* itu aman untuk dipakai?
- Apakah tergugat melaporkan secara tepat hasil uji coba itu kepada pemerintah?

- Apakah tergugat telah membuat peringatan mengenai risiko *pacemaker* itu, dan apakah tidak dibuatnya peringatan merupakan perbuatan yang lalai *(negligence)*?
- Apakah *pacemaker* itu aman dipakai untuk fungsi yang dimaksudkan dan apakah para tergugat mempunyai pertanggungjawaban mutlak (menurut *Trade Practices Acts*) kepada orang di Australia yang dirugikan oleh *pacemaker* buatan tergugat?
- Bagaimana cara yang layak untuk menilai dan memberikan ganti kerugian serta mengadakan tindakan pemulihan yang lain, seperti mengurangi risiko dan kerugian yang belum terjadi?

Sebaliknya dalam kasus Tsang Chi Ming and Ou Shi Kang (keduanya adalah imigran asal China) versus Ivanna Pte. Ltd., Ministry for Immigration, Local Govermentand Ethnic Affairs. Sebagai wakil kelompok keduanya mengajukan gugatan *clacc actions* terhadap Ivanna Pte. Ltd., sebuah pelayanan jasa imigrasi untuk mengurus status imigrasi dari sejumlah warga imigran China yang berada di Australia. Dasar hukumnya adalah *misleading* dan *deceptive conductive* yang diatur dalam *Trade Practice Act*, yang membuat perkara gugatan *class actions* tersebut ditolak oleh hakim, berdasarkan fakta yang terjadi bahwa masing-masing anggota kelompok maupun perwakilan kelompok dalam melakukan pembicaraan dan sanksinya dengan tergugat Ivanna Pte. Ltd. dilakukan secara sendiri-sendiri atau individual. Wakil kelompok dan anggota kelompok dalam meminta jasa tergugat secara lisan, tidak tertulis, antara 5 Maret 1992 sampai dengan tahun 1994. Sangat mungkin bahwa yang dibicarakan masing-masing anggota kelompok maupun wakil kelompok berbeda karena perjanjiannya tidak tertulis. Hakim berpendapat bahwa substansi dasar tuntutan adalah *misleading* dan *deceptive conduct* yang menimbulkan kerugian bagi seluruh anggota kelas, maka kesepakatan atau janji secara lisan sulit sebagai dasar pembuktian kebenaran dalil gugatan. Hakim berpendapat gugatan perdata biasa lebih tepat.

c. Kejujuran dan Kesungguhan Wakil Kelompok untuk Melindungi Kepentingan Anggota Kelompok yang Diwakilinya

Dalam Pasal 2 Sub C Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan

Perwakilan Kelompok juga mensyaratkan bahwa wakil kelompok harus memiliki kejujuran dan kesungguhan untuk melindungi kepentingan anggota kelompok yang diwakilinya. Tetapi Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok tidak memberi penjelasan apa dan bagaimana sifat wakil kelompok yang pantas dan jujur.

Berbeda dengan Australia, Kanada maupun Amerika Serikat di mana perkara gugatan *class actions* pada umumnya ditangani oleh pengacara khusus, di Indonesia tidak ada kewajiban seseorang yang beperkara harus menggunakan jasa pengacara, maka wakil kelompok ini di samping mempunyai kesamaan fakta atau kesamaan hukum dengan anggota kelas yang diwakilinya, sebagai persyaratan suatu gugatan perwakilan, mereka harus benar-benar orang yang jujur, pantas, dan tidak mendahulukan kepentingan pribadinya, serta mempunyai rencana kerja yang baik, di samping cukup mampu untuk menanggulangi biaya-biaya yang timbul dari gugatan ini. Wakil kelompok yang dianggap tidak cukup melindungi kepentingan anggota kelompok atau tidak layak, dapat diganti selama waktu berlangsungnya gugatan.

Dalam Pasal 2 sub D Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok, menentukan hakim dapat menganjurkan kepada wakil kelompok untuk melakukan penggantian pengacara, jika pengacara melakukan tindakan-tindakan bertentangan dengan kewajiban-kewajiban dan melindungi kepentingan anggota kelompoknya. Karena persyaratan kelayakan ini penting untuk mencegah gugatan yang diajukan oleh wakil kelompok yang tidak jujur yang mengeksploitasi class actions untuk kepentingan tertentu, oleh karena itu Pasal 2 Sub D Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang Tata Cara Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok juga dapat ditafsirkan bahwa Hakim dapat mengganti wakil kelompok yang tidak memenuhi persyaratan "layak dan pantas". Jadi pasal tersebut ditafsirnya atas permintaan anggota kelas, hakim dapat mengganti wakil kelompok yang bertindak sendiri dan ternyata tidak cukup melindungi kepentingan anggota kelompoknya atau yang mengatasnamakan kepentingan masyarakat atau kelompok tertentu, tetapi sebenarnya mempunyai kepentingan pribadi *(conflict of interest)*.

d. Pemberitahuan

Setelah hakim memutuskan bahwa pengajuan tata cara gugatan perwakilan kelompok dinyatakan sah, hakim memerintahkan kepada penggugat/pihak yang melakukan *class action* untuk mengajukan usulan model pemberitahuan untuk memperoleh persetujuan hakim. Setelah usulan model tersebut disetujui oleh hakim, maka penggugat dengan jangka waktu yang ditentukan oleh hakim melakukan pemberitahuan kepada anggota kelompok.

Pemberitahuan kepada anggota kelompok adalah mekanisme yang diperlukan untuk memberikan kesempatan bagi anggota kelompok untuk menentukan apakah mereka menginginkan untuk ikut serta dan terikat dengan putusan dalam perkara tersebut atau tidak menginginkan, yaitu dengan cara menyatakan keluar (*opt out*) dari keanggotaan kelompok. Dalam pemberitahuan tersebut juga memuat batas waktu anggota kelas untuk keluar dari keanggotaan (*opt out*), lengkap dengan tanggal dan alamat yang dituju untuk menyatakan *opt out*. Dengan demikian, pihak yang menyatakan keluar dari keanggotaan kelompok tidak terikat dengan putusan dalam perkara tersebut.

Menurut Pasal 1 huruf PERMA No. 1 Tahun 2002 yang melakukan pemberitahuan kepada anggota kelompok adalah panitera berdasarkan perintah hakim. Cara pemberitahuan kepada anggota kelompok dapat dilakukan melalui media cetak dan/atau elektronik, kantor-kantor pemerintah seperti kecamatan, kelurahan atau desa, kantor pengadilan, atau secara langsung kepada anggota yang bersangkutan sepanjang dapat diindentifikasi berdasarkan persetujuan hakim.

Pemberitahuan wajib dilakukan oleh penggugat atau para penggugat sebagai wakil kelompok kepada anggota kelompok pada tahap-tahap:

1. Segera setelah hakim memutuskan bahwa pengajuan tata cara gugatan perwakilan kelompok dinyatakan sah (pada tahap ini harus juga memuat mekanisme pernyataan keluar).
2. Pada tahap penyelesaian dan pendistribusian ganti kerugian ketika gugatan dikabulkan. Namun apabila dalam proses pemeriksaan, pihak tergugat mengajukan perdamaian, maka pihak penggugat untuk dapat menerima atau menolak tawaran perdamaian tersebut juga harus melakukan pemberitahuan kepada anggota kelompoknya.

Berdasarkan PERMA No. 1 Tahun 2002, pemberitahuan yang dilakukan harus memuat:

1. Nomor gugatan dan identitas penggugat atau para penggugat sebagai wakil kelompok serta pihak tergugat atau para tergugat;
2. Penjelasan singkat tentang kasus;
3. Penjelasan tentang pendefinisian kelompok;
4. Penjelasan dari implikasi keturutsertaan sebagai anggota kelompok;
5. Penjelasan tentang kemungkinan anggota kelompok yang termasuk dalam definisi kelompok untuk keluar dari keanggotaan kelompok;
6. Penjelasan tentang waktu yaitu bulan, tanggal, jam, pemberitahuan pernyataan keluar dapat diajukan ke pengadilan;
7. Penjelasan tentang alamat yang ditujukan untuk mengajukan pernyataan keluar;
8. Apabila dibutuhkan oleh anggota kelompok tentang siapa dan tempat yang tersedia bagi penyediaan informasi tambahan;
9. Formulir isian tentang pernyataan keluar anggota kelompok sebagaimana yang diatur dalam lampiran PERMA No. 1 Tahun 2002;
10. Penjelasan tentang jumlah ganti rugi yang akan diajukan.

Menurut Mas Acmad Santosa apabila *class actions* tidak menyangkut tuntutan uang (*monetary damages*) dan hanya mengajukan permintaan deklaratif atau *injuction*, pemberitahuan (*notice*) terhadap anggota kelompok (untuk mendapatkan rekonfirmasi) tidak perlu dilakukan. Namun apabila tuntutan menyangkut ganti rugi dalam bentuk uang, pemberitahuan kepada masyarakat atau masing-masing anggota kelompok untuk mengambil sikap (*opt in* atau *opt out*) harus disampaikan. *Opt in* adalah mekanisme di mana anggota kelompok memberikan penegasan bahwa mereka benar-benar merupakan bagian dari *class actions*. Adapun *Opt ot* adalah kesempatan untuk anggota kelompok menyatakan diri keluar dari *class actions* apabila tidak menghendaki menjadi bagian dari gugatan.

PERMA No. 1 Tahun 2002 sendiri hanya mengatur mengenai pemberitahuan dan pernyataan keluar (*opt out*), sedangkan mengenai pernyataan yang menyatakan sebagai bagian *class actions* (*opt in*) tidak diatur. Pada mekanisme pemberitahuan ini membuka kesempatan bagi

anggota kelompok untuk menyatakan diri keluar dari *class action* apabila tidak menghendaki menjadi bagian dari gugatan.

Dalam PERMA No. 1 Tahun 2002 disebutkan bahwa pernyataan keluar adalah suatu bentuk pernyataan tertulis yang ditandatangani dan diajukan kepada pengadilan dan/atau pihak penggugat oleh anggota kelompok yang menginginkan diri keluar dari keanggotaan gerakan perwakilan kelompok/*class actions*. Pihak yang menyatakan diri keluar dari keanggotaan gerakan perwakilan kelompok/*class actions*, maka secara hukum tidak terikat dengan putusan atas gugatan tersebut. Adapun pihak lain (penggugat pasif) yang tidak menyatakan keluar (tidak *opt out*) akan terikat dalam putusan *class action* tersebut, baik gugatan dikabulkan maupun gugatan tidak dikabulkan. Dalam hal tuntutan *class action* ditolak, penggugat pasif ini tidak dapat lagi mengajukan gugatan untuk kasus yang sama. Sebaliknya jika tuntutan *class actions* dikabulkan ia berhak menerima ganti kerugian yang ditetapkan.

I. Pemeriksaan dan Pembuktian dalam Class Actions

Proses pemeriksaan dan pembuktiaan dalam gugatan *class action* adalah sama seperti dalam perkara perdata pada umumnya seperti:

1. Pembacaan surat gugatan oleh penggugat;
2. Jawaban dari tergugat;
3. Replik atau tangkisan penggugat atas jawaban yang telah disampaikan oleh tergugat;
4. Duplik atau jawaban tergugat atas tanggapan penggugat dalam replik;
5. Pembuktian yang merupakan penyampaian bukti-bukti dan mendengarkan saksi-saksi;
6. Kesimpulan yang merupakan *resume* dan secara serentak dibacakan oleh kedua belah pihak.

Namun karena gugatan yang akan diperiksa adalah gugatan *class action*, ada beberapa hal yang memerlukan pemeriksaan lebih khusus lagi seperti:

a. Pemeriksaan apakah wakil yang maju dianggap jujur dan benar-benar mewakili kepentingan kelompok. Pemeriksaan ini tidak

hanya dilakukan pada saat sertifikasi akan tetapi juga dilakukan pada tahap pemeriksaan, dengan cara memberikan kesempatan kepada anggota kelompok untuk mengajukan keberatan terhadap wakil kelompok yang maju di persidangan. Atas dasar keberatan ini, hakim dapat mengganti wakil kelompok ini dengan yang lain. Sebelum wakil kelompok diganti, maka ia tidak boleh mengundurkan terlebih dahulu.

b. Pemeriksaan apakah ada persamaan dalam hukum dan fakta serta tuntutan pada seluruh anggota kelompok.
c. Pembuktian khusus untuk membuktikan masalah yang sama yang menimpa banyak orang.
d. Mekanisme pembagian uang ganti kerugian untuk sejumlah besar uang.

J. Pelaksanaan Putusan

Setelah proses pemeriksaan telah selesai selanjutnya hakim menjatuhkan suatu putusan. Sama halnya dengan putusan hakim dalam perkara perdata biasa, maka putusan hakim dalam gugatan *class actions* dapat berupa putusan yang mengabulkan gugatan penggugat (baik sebagian maupun seluruhnya) atau menolak gugatan penggugat.

Dalam hal gugatan ganti kerugian dikabulkan, hakim wajib memutuskan jumlah kerugian secara perinci, penentuan kelompok dan/atau subkelompok yang berhak menerima, mekanisme pendistribusian ganti kerugian dan langkah-langkah yang wajib ditempuh oleh wakil kelompok dalam proses penetapan dan pendistribusian.

Pada dasarnya, eksekusi putusan perkara gugatan *class action* dilakukan atas perintah dan di bawah pimpinan Ketua Pengadilan atas permohonan pihak yang menang seperti diatur dalam hukum acara perdata. Namun mengingat bahwa eksekusi putusan harus dilakukan sesuai dengan amar putusan dalam perkara yang bersangkutan, sedangkan dalam amar putusan gugatan *class action* yang mengabulkan gugatan ganti kerugian memuat pula perintah agar penggugat melakukan pemberitahuan kepada anggota kelompok, serta perintah pembentukan komisi independen yang komposisi keanggotaannya ditentukan dalam amar putusannya guna membantu kelancaran pendistribusian,

maka eksekusi dilakukan setelah diadakannya pemberitahuan kepada anggota kelompok, komisi telah terbentuk, tidak tercapai kesepakatan antara kedua belah pihak tentang penyelesaian ganti kerugian dan tergugat tidak bersedia secara sukarela melaksanakan putusan.

Dalam eksekusi tersebut paket ganti kerugian yang harus dibayar oleh tergugat akan dikelola oleh komisi yang secara administratif di bawah koordinasi panitera pengadilan agar pendistribusian uang ganti kerugian dapat berjalan dengan lancar sesuai dengan besarnya kerugian yang dialami oleh kelompok.

K. Perdamaian

Dalam gugatan *class actions* dimungkinkan terjadi perdamaian (*dading*) antara penggugat dengan tergugat. Hakim berkewajiban mendorong para pihak untuk menyelesaikan perkara dimaksud melalui perdamaian, baik pada awal persidangan maupun selama berlangsungnya pemeriksaan perkara (Pasal 6 PERMA No. 1 Tahun 2002). Sebelum dilakukan upaya perdamaian dalam *class actions*, pihak penggugat (wakil kelompok) harus mendapatkan persetujuan dari anggota kelompok. Persetujuan ini dapat menggunakan mekanisme pemberitahuan.

Umumnya upaya perdamaian dilakukan di luar proses persidangan. Apabila pihak penggugat (wakil kelompok) dan tergugat sepakat dilakukan perdamaian, maka di antara para pihak dilakukan perjanjian perdamaian. Lazimnya perjanjian perdamaian dibuat secara tertulis di atas kertas bermeterai.

Berdasarkan perjanjian perdamaian antara kedua belah pihak, maka hakim menjatuhkan putusannya (*acte van vergelijk*) yang isinya menghukum kedua belah pihak mematuhi isi perdamaian yang telah dibuat. Kekuatan putusan perdamaian sama dengan putusan biasa dan dapat dilaksanakan seperti putusan-putusan lainnya. Dalam hal para pihak sepakat melakukan perdamaian maka tidak dimungkinkan upaya banding.

L. Class Actions di Beberapa Negara

Sebagai gambaran mengenai jenis-jenis kasus yang dimungkinkan untuk menjadi objek gugatan Perwakilan Kelompok *(class actions)*, di

bawah ini dikemukakan beberapa contoh kasus gugatan Perwakilan Kelompok yang pernah terjadi di beberapa negara, yaitu:[4]

1. Di Amerika Serikat: kasus Agent Orange (1987), yaitu gugatan yang diajukan oleh ribuan veteran perang Vietnam terhadap pemilik perusahaan/pabrik pembuat bahan kimia beracun yang disebut *"Agent Orange"* (sejenis dioxin) yang telah menimbulkan penderitaan/cacat fisik dan kerugian kepada para penggugat, di mana hakim mengabulkan ganti rugi/kompensasi sebesar US $250,000,000.- kepada para penggugat:
2. Di Australia: Kasus Nixon vs. Philip Morris (produsen rokok) tahun 2000, yaitu gugatan Nixon yang mewakili sejumlah konsumen rokok produksi Philip Morris yang menderita sejumlah gangguan kesehatan setelah mengisap rokok produksi mereka.
3. Di India: Kasus Bhopal (1985), yaitu gugatan yang diajukan oleh sejumlah korban kebocoran gas beracun dari perusahaan/pabrik kimia "Union Carbide".
4. Di Philipina: Kasus Minor Oposa (1993), yaitu gugatan yang diajukan oleh 41 anak-anak di bawah umur yang diwakili oleh orang tua mereka terhadap Menteri Lingkungan Hidup Philipina tentang Pembatalan Rencana Penebangan Hutan (*logging*), dengan alasan penebangan hutan telah menimbulkan penderitaan dan kerugian para penggugat serta generasi yang akan datang.
5. Di Indonesia: Kasus Rokok Bentoel Remaja (1988), yaitu gugatan yang diajukan oleh seorang pengacara R.O. Tambunan, S.H. Mewakili kepentingan masyarakat yang keberatan atas penggunaan nama rokok "Bentoel Remaja" karena dapat memancing minat konsumen rokok di kalangan remaja.
6. Kasus demam berdarah (1988), yaitu gugatan yang diajukan oleh Muktar Pakpahan, S.H. mewakili masyarakat korban wabah demam berdarah di Jakarta melawan Gubernur DKI Jakarta dan Kepala Kantor Wilayah Kesehatan DKI Jakarta.

[4]Priyatmanto Abdoellah, S.H., *Class Action, Legal Standing dan Judicial Review dalam Kaitannya dengan Kompetensi PERATUN*, Makalah dalam Rangka Bintek Pemprop Bali, Denpasar, hlm. 5.

M. Manfaat Gugatan Class Actions

Pada prinsipnya gugatan *class actions* merupakan suatu cara untuk memudahkan pencari keadilan untuk mendapatkan pemulihan hak hukum yang dilanggar melalui jalur keperdataan. Bahwa sangatlah tidak praktis apabila kasus yang menimbulkan kerugian terhadap banyak orang, memiliki fakta-fakta atau dasar hukum, serta tergugat yang sama, diajukan secara sendiri-sendiri sehingga menimbulkan ketidakefisienan bagi para pihak yang mengalami kerugian, maupun pihak tergugat bahkan kepada pihak pengadilan sendiri. Seperti di negara-negara lainnya yang telah mempunyai prosedur gugatan *class actions* pada umumnya memiliki tujuan dan manfaat yang sama, yaitu:

1. Agar supaya proses beperkara lebih ekonomis dan biaya lebih efisien. Tidaklah ekonomis bagi penggugat, tergugat, bahkan pengadilan sekalipun jika harus melayani gugatan yang sejenis satu per satu. Manfaat ekonomis ini tidak saja hanya dirasakan oleh penggugat, akan tetapi juga oleh tergugat, sebab dengan pengajuan gugatan secara *class actions,* tergugat hanya satu kali mengeluarkan biaya untuk melayani gugatan para pihak-pihak yang merasa dirugikan. Biaya pengacara melalui mekanisme *class actions* akan jauh lebih murah daripada gugatan yang diajukan oleh masing-masing individu, yang kadang-kadang tidak sesuai dengan ganti kerugian yang diterima (*judicial economy*).
2. Mencegah pengulangan proses perkara yang sama, dan mencegah putusan-putusan yang berbeda satu dengan yang lainnya ataupun putusan-putusan yang tidak konsisten.
3. Memberikan akses kepada keadilan, dan mengurangi hambatan-hambatan yang terjadi bagi penggugat individual yang pada umumnya berposisi lebih lemah (*the rights of groups of people who individually would be without effective strength to bring their opponents into court*). Apalagi jika biaya gugatan yang akan dikeluarkan oleh para pihak tidak sebanding dengan tuntutan yang diajukan. Melalui gugatan *class actions* ini, kendala-kendala yang terjadi ini dapat diatasi dengan cara saling menggabungkan diri bersama-sama dengan korban atau penderita kerugian yang lain dalam satu gugatan saja, yaitu gugatan kelompok.

4. Mengubah sikap pelaku pelanggaran/tergugat dengan diterapkannya prosedur class actions berarti memberikan akses yang lebih luas bagi para pencari keadilan untuk mengajukan gugatan dengan biaya yang lebih efisien, dan kemudian akan berpeluang untuk menumbuhkan sikap jera bagi mereka yang berpotensi untuk merugikan kepentingan masyarakat yang luas (*behavior modification/to punish corporate wrong doing, and to force corporates to pay for any harm they have caused*).

Tujuan gugatan *class actions,* agar supaya proses berpekara lebih ekonomis dan biaya lebih efisien (*judicial economy*). Tidaklah ekonomis bagi pengadilan jika harus melayani gugatan yang sejenis secara satu per satu. Manfaat ekonomis gugatan *class actions* ini tidak saja dirasakan oleh penggugat, akan tetapi juga oleh tergugat, sebab dengan pengajuan gugatan secara *class actions,* tergugat hanya satu kali mengeluarkan biaya untuk melayani gugatan pihak-pihak yang merasa dirugikan. Biaya pengacara melalui mekanisme gugatan *class actions* ini akan lebih murah daripada gugatan masing-masing individu secara satu persatu, yang kadang-kadang tidak sesuai dengan ganti kerugian yang akan diterima.

Apalagi jika biaya gugatan yang akan dikeluarkan tidak sebanding dengan tuntutan yang diajukan. Mekanisme ini juga untuk mencegah putusan-putusan yang berbeda antara majelis hakim yang satu dengan majelis hakim yang lainnya.

4 Surat Kuasa dalam Hukum Acara Perdata

A. Asas yang Dapat Menjadi Pihak

Pada dasarnya setiap orang yang merasa mempunyai hak dan ingin menuntutnya atau ingin mempertahankan atau membela berwenang untuk bertindak selaku pihak, selaku penggugat, maupun selaku tergugat di depan pengadilan. Akan tetapi, tidak semua orang dapat berwenang menjadi pihak di dalam perkara. Oleh sebab itu, ada beberapa persyaratan yang harus dipenuhi oleh seseorang agar dapat tampil mempertahankan hak itu, yaitu:

a. Orang tersebut mempunyai *rechtsbevogdheid* atau kewenangan untuk menjadi pendukung hak.
b. Orang tersebut memiliki *hadelingsbekwoanheid* atau kemampuan bertindak untuk melakukan perbuatan hukum.

Siapa saja yang tidak mampu untuk bertindak, dianggap tidak mampu pula untuk bertindak sebagai pihak di muka pengadilan. Dan, yang dianggap tidak mampu sebagai pihak adalah:

a. Mereka yang belum cukup umur atau belum dewasa, mereka harus diwakili oleh walinya.
b. Mereka yang diletakkan di bawah pengampuan karena sakit ingatan (B.W Pasal 466. 452, RV Pasal 248 ayat 2).
c. Mereka yang hidup boros dan pemabuk. Ketidakmampuannya terbatas pada perbuatannya dalam bidang hukum harta kekayaan saja;
d. Seorang istri yang tunduk pada BW tidak dapat bertindak sebagai pihak tanpa bantuan dari suaminya (BW Pasal 110), kecuali dalam hal perceraian atau apabila dia dituntut dalam perkara pidana (BW Pasal 111).

e. Terhadap orang, yang telah meninggal dunia dapat pula dilakukan gugatan. Gugatannya ditujukan kepada ahli warisnya sekaligus (RV Pasal 7, dan Pasal 1194 BW).

Selain orang seperti disebutkan di atas, badan hukum (*rechtpersoon*) juga dapat diajukan sebagai pihak dalam perkara perdata, yaitu:

a. Badan hukum melalui pengurusnya atau wakilnya (BW Pasal 1655, RV Pasal 8 ayat (2)). Untuk mewakili badan hukum, pengurus tidak memerlukan kuasa khusus.
b. Badan hukum publik gugatannya harus dialamatkan kepada pemimpinnya (RV Pasal 6 ayat (3)).
c. Jika yang digugat negara maka orang yang mewakilinya tidak perlu disebut namanya dalam gugatan. Beberapa peraturan perundang-undangan menunjuk dengan tegas siapa-siapa yang ditugaskan untuk mewakili badan hukum publik ini, misalnya: gugatan terhadap pemerintah RI harus ditujukan kepada pimpinan departemen yang bersangkutan RV (Pasal 6 ayat 1).

Di dalam HIR tidak ada kewajiban atau tidak diwajibkan para pihak untuk mewakilkan kepada orang lain. Meskipun para pihak dapat dibantu atau diwakilkan, tetapi tidak ada ketentuan bahwa seorang kuasa itu seorang sarjana hukum atau ahli hukum. Namun saat ini jika seorang diwakili di depan persidangan melalui kuasa hukum maka terdapat dua kemungkinan, yaitu dapat diwakili oleh advokat atau diwakili oleh keluarga.

Tujuan pemberian kuasa kepada seorang advokat atau sarjana hukum (*verplichte procureurstelling*) adalah untuk menjamin pemeriksaan yang objektif, melancarkan jalannya peradilan dan memperoleh putusan yang adil.[1]

B. Surat Kuasa

Surat kuasa adalah surat yang menerangkan telah terjadinya pemberian kuasa dari satu pihak tertentu kepada pihak lainnya yang bertindak sebagai wakil dalam mengurus kepentingan pemberi kuasa, bila pemberi kuasa berhalangan hadir.

[1]Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1981, hlm. 16.

1. Pembagian surat kuasa menurut sifat dan isinya

- Surat kuasa umum yakni surat kuasa yang menerangkan bahwa pemberian kuasa tersebut umum atau meliputi berbagai jenis hal.
- Surat kuasa khusus yakni surat kuasa yang secara tegas menerangkan bahwa pemberian kuasa hanya berlaku khusus untuk hal-hal tertentu saja misalnya, berlaku khusus hanya untuk perpanjangan surat-surat tanah.

2. Surat kuasa bila dipandang dari sudut cara pembuatannya

- Surat kuasa di bawah tangan, yaitu surat kuasa yang dibuat untuk menjadi bahan bukti dan ditandatangani oleh kedua belah pihak.
- Surat kuasa autentik, yaitu surat kuasa dibuat oleh notaris, para pihak tinggal menandatangani (di hadapan notaris yang bersangkutan).

Syarat-syarat pemberian kuasa:

1. memberikan hak dan kewenangan untuk bertindak atas nama pemberi kuasa atas nama pihak ketiga;
2. surat kuasa langsung mengikat pada diri pemberi kuasa sepanjang tidak melampaui batas kewenagan;
3. pemberi kuasa sebagai pihak materiel dan penerima kuasa sebagai pihak formal sehingga akibat hukumnya pemberi kuasa terikat terhadap perbuatan hukum penerima kuasa;

Untuk mewakili seorang penggugat atau tergugat di depan persidangan dalam perkara perdata, maka seseorang harus mempunyai surat kuasa yang diperlihatkan kepada hakim di persidangan, atau diserahkan kepada hakim, atau dapat juga melalui penunjukan kuasa secara lisan di persidangan. Dalam praktik, penggunaan kuasa lisan ini jarang dilakukan. Penggunaan kuasa di depan persidangan itu telah diamanatkan dalam Peraturan Menteri Kehakiman No, 1 Tahun 1985 jo. Keputusan Menteri Kehakiman tanggal 7 Oktober 1965 No. JP.14.2.11.

Kuasa yang dapat mewakili tersebut dapat berupa kuasa dari keluarga atau kuasa dari seorang yang telah memiliki izin sebagai advokat sesuai UU No.18 Tahun 2003 tentang Advokat.

Surat kuasa dan kuasa itu tidak hanya terbatas pada saat berper-

kara di pengadilan tingkat pertama. Para pihak yang berperkara pada tingkat banding dan kasasi pun jika memakai kuasa hukum harus melampirkan surat kuasanya.

Begitu pula bagi pegawai negeri atau siapa saja baik itu jaksa, pejabat yang ditunjuk oleh dinas instansinya dapat mewakili negara dalam perkara perdata sepanjang memperlihatkan surat kuasa. Kuasa hukum wakil negara itu telah diatur di dalam Pasal 123 ayat (2) HIR dan Stb. Tahun 1922 No. 522.

5 Kompetensi Mengadili

A. Kompetensi Mutlak (Absolute)

Kompetensi menurut *Kamus Besar Bahasa Indonesia* adalah kewenangan (kekuasaan) untuk menentukan (memutuskan sesuatu).

Ada beberapa cara untuk mengetahui kompetensi dari suatu pengadilan untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara: *pertama,* dapat dilihat dari pokok sengketanya, *kedua,* dengan melakukan pembedaan atas atribusi dan delegasi, *ketiga* dengan melakukan pembedaan atas *kompetensi absolut dan kompetensi relatif.*

Dilihat dari pokok sengketanya, apabila pokok sengketanya terletak dalam domain hukum privat, maka sudah tentu yang berkompetensi adalah hakim biasa (hakim pengadilan umum). Apabila pokok sengketanya terletak dalam domain hukum publik, maka sudah tentu yang berkompetensi adalah administrasi negara yang berkuasa (hakim PTUN).

Menurut Sjahran Basah pembagian kompetensi atas atribusi dan delegasi dapat dijelaskan sebagai berikut:

a. *Atribusi* berkaitan dengan pemberian wewenang yang bersifat bulat (absolut) mengenai materinya, dapat dibedakan:
   1. *Secara horizontal,* yaitu wewenang yang bersifat bulat dan melekat dari suatu jenis pengadilan lainnya, yang mempunyai kedudukan sederajat/setingkat. Contoh; pengadilan administrasi terhadap pengadilan negeri (umum), pengadilan agama atau pengadilan militer.
   2. *Secara vertikal,* yaitu wewenang yang bersifat bulat dan melekat dari suatu jenis pengadilan terhadap jenis pengadilan

lainnya, yang secara berjenjang atau hierarkis mempunyai kedudukan lebih tinggi. Contoh; pengadilan negeri (umum) terhadap pengadilan tinggi dan Mahkamah Agung.

b. *Distribusi* berkaitan dengan pemberian wewenang, yang bersifat terperinci (relatif) di antara badan-badan yang sejenis mengenai wilayah hukum. Contoh; Pengadilan Negeri Bandung dengan Pengadilan Negeri Garut, Tasikmalaya, dan Ciamis.

Kompetensi dari suatu pengadilan untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara berkaitan dengan jenis dan tingkatan pengadilan yang ada berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sebagaimana diketahui bahwa berdasarkan jenis dan lingkungan pengadilan dibedakan atas pengadilan umum, pengadilan militer, pengadilan agama, dan pengadilan tata usaha negara (pengadilan administrasi).

Sementara berdasarkan tingkatannya pengadilan terdiri atas Pengadilan tingkat pertama, pengadilan tinggi (banding), dan Mahkamah Agung (pengadilan tingkat kasasi).

Dengan demikian, jumlah pengadilan tingkat pertama ditentukan oleh jumlah pemerintah daerah tingkat II (kabupaten/kotamadya) yang ada, jumlah pengadian tingkat tinggi (banding) sebanyak jumlah pemerintahan tingkat I (provinsi). Sementara Mahkamah Agung (kasasi) hanya ada di ibukota negara sebagai puncak dari semua lingkungan peradilan yang ada.

Kewenangan absolut pengadilan merupakan kewenangan lingkungan peradilan tertentu untuk memeriksa dan memutus suatu perkara berdasarkan jenis perkara yang akan diperiksa dan diputus. Sebagaimana diketahui bahwa menurut Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman pada Pasal 2 ditetapkan bahwa penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah *Mahkamah Konstitusi.*

Sebelumnya juga berdasarkan penjelasan Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Pokok Pokok Kekuasaan Kehakiman, bahwa

peradilan dibagi berdasarkan pada lingkungan kewenangan yang dimiliki masing-masing berdasarkan *diversity jurisdiction*, kewenangan tersebut memberikan kewenangan absolut pada masing-masing lingkungan peradilan sesuai dengan *subject matter of jurisdiction*, sehingga masing-masing lingkungan berwenang mengadili *sebatas kasus yang dilimpahkan undang-undang kepadanya.* Selain itu, menurut Dr. Muhammad Nasir, S.H, MS., kompetensi absolut suatu badan peradilan merupakan atribusi kekuasaan berbagai jenis badan peradilan untuk menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya. Menurut Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang No. 14 Tahun 1970, ada empat jenis lingkungan peradilan di Indonesia, yaitu:

a. Peradilan Umum (PU)
b. Peradilan Agama (PA)
c. Peradilan Militer (PM), dan
d. Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN).

Kewenangan mutlak adalah wewenang badan pengadilan dalam memeriksa jenis perkara tertentu yang secara mutlak tidak dapat diperiksa oleh badan pengadilan lain, baik dalam lingkungan pengadilan yang sama (pengadilan negeri dengan pengadilan tinggi) maupun dalam lingkungan peradilan yang lain (pengadilan negeri dengan pengadilan agama). Menurut Retnowulan, wewenang mutlak adalah menyangkut pembagian kekuasaan antar badan-badan peradilan, dilihat dari macam-macam pengadilan menyangkut pemberian kekuasaan untuk mengadili, dan dalam bahasa Belanda disebut *attributie van rechtsmacht,* yaitu wewenang mutlak yang menyangkut pembagian kekuasaan antara badan peradilan dilihat dari macamnya pengadilan dan menyangkut pemberian kekuasaan untuk mengadili.[1]

Lingkungan kewenangan mengadili secara mutlak itu meliputi:

1. Peradilan Umum berdasarkan UU No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum, memeriksa dan memutus perkara dalam hukum pidana (umum dan khusus) dan perdata (yang umum memeriksa sengketa perdata) dan di dalam peradilan umum itu terdapat

[1]Retnowulan Sutanto dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik*, Bandung: Penerbit Alumni, 1986, hlm. 7.

juga peradilan niaga yang memeriksa perkara merek dan perkara kepailitan, serta peradilan industrial Pancasila. Jadi jelaslah bahwa kompetensi absolut dari peradilan umum adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan perkara perdata yang dilakukan oleh orang-orang sipil dan perkara perdata, kecuali suatu peraturan perundang-undangan menentukan lain (Pasal 50 UU No. 2/1999).

2. Peradilan Agama berdasarkan UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, memeriksa dan memutus perkara perkawinan, kewarisan, wakaf, dan sedekah. Jadi jelaslah bahwa *Kompetensi Absolut dari Peradilan Agama* adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan perkara-perkara orang yang beragama Islam dalam bidang perkawinan, warisan, wasiat, hibah, wakaf, dan sedekah (Pasal 49 UU No. 50/2009).
3. Peradilan Tata Usaha Negera berdasarkan UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, memeriksa dan memutuskan sengketa Tata Usaha Negara. *Kompetensi absolut dari peradilan tata usaha negara* adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan sengketa yang timbul dalam bidang tata usaha negara antara seseorang atau badan hukum perdata dengan badan atau pejabat tata usaha negara akibat dikeluarkannya suatu keputusan tata usaha negara, termasuk sengketa kepegawaian (Pasal 1 ayat 4 UU No. 09/2004 PTUN) dan tidak dikeluarkannya suatu keputusan yang dimohonkan seseorang sampai batas waktu yang ditentukan dalam suatu peraturan perundang-undangan, sedangkan hal itu merupakan kewajiban badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan (Pasal 3 UU No. 09/2004 PTUN).
4. Peradilan Militer berwenang memeriksa dan memutus perkara perkara pidana yang terdakwanya anggota TNI dengan pangkat tertentu. Kompetensi absolut dari peradilan militer adalah memeriksa, mengadili, dan memutus perkara-perkara pidana yang dilakukan oleh anggota militer (baik dari angkatan darat, angkatan laut, angkatan udara, dan kepolisian). Menyangkut kewenangan badan peradilan untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara; berdasarkan UU No. 35 Tahun 1999 tentang Ketentuan Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (Perubahan atas UU No. 14 Tahun 1970) "disebutkan bahwa Tindak pidana yang

dilakukan bersama-sama oleh mereka yang termasuk lingkungan Peradilan Umum dan lingkungan peradilan militer diperiksa dan diadili oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, kecuali jika menurut keputusan ketua Mahkamah Agung perkara itu harus diperiksa dan diadili oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan militer."

5. Kompetensi absolut Mahkamah Konstitusi ditemukan dalam Pasal 24c ayat (1) UUD' 45, MK *berwenang* mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:
   a. Menguji UU terhadap UUD'45.
   b. Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD.
   c. Memutus pembubaran parpol.
   d. Memutus perselisihan tentang hasil pemilu.

Sementara itu, menurut pasal 24c ayat (2) UUD'45, kewajiban MK adalah memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh presiden dan/atau wakil presiden menurut UUD.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa istilah atribusi dari Sjahran Basah itu sama dengan kompetensi absolut dan untuk istilah delegasi adalah sama dengan kompetensi relatif.

Perlu diketahui bahwa Mahkamah Agung (MA) dan Mahkamah Konstitusi (MK) keduanya merupakan lembaga negara yang dibentuk berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (UUD NRI 1945) sebagaimana terdapat dalam bunyi Pasal 24 ayat (2) yang menyatakan:

> "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi."

Namun dari sisi sejarahnya MA sudah ada sejak 19 Agustus 1945[2] Adapun, MK mulai berdiri sejak 17 Agustus 2003.

Sebagai pelaku kekuasaan kehakiman, Mahkamah Agung dan Mah-

[2]Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Laporan Tahunan 2010*, Februari 2011, hlm. 17.

kamah Konstitusi memegang kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Pengaturan mengenai Mahkamah Agung dapat ditemui dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang telah diubah pertama kali dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan kedua kali dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009.

Peran Mahkamah Agung dapat ditemukan dalam Pasal 2 UU 14 Tahun 1985 yang berbunyi:

> "Mahkamah Agung merupakan Pengadilan Negara Tertinggi dari semua Lingkungan Peradilan yang dalam melaksanakan tugasnya terlepas dari pengaruh pemerintah dan pengaruh-pengaruh lain."

Dalam penjelasan umum UU No. 3 Tahun 2009 dikatakan bahwa Mahkamah Agung adalah pengadilan negara tertinggi dari semua lingkungan peradilan yang berada di bawahnya. Oleh karena itu, Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi terhadap badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, dan lingkungan peradilan tata usaha negara.

Selanjutnya mengenai Mahkamah Konstitusi pengaturannya dapat ditemui dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011. Peran Mahkamah Konstitusi diatur dalam Pasal 1 UU 8 Tahun 2011 yang berbunyi:

> Mahkamah Konstitusi adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945."

B. Kompetensi Relatif

Kewenangan relatif pengadilan merupakan kewenangan lingkungan peradilan tertentu berdasarkan yurisdiksi wilayahnya. Artinya bahwa suatu pengadilan hanya berwenang mengadili perkara yang subjeknya atau objeknya berada pada wilayah pengadilan yang bersangkutan.

Dalam hukum acara perdata, menurut pasal 118 ayat (1) HIR, yang berwenang mengadili suatu perkara perdata adalah Pengadilan Negeri (PN) yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal tergugat (*actor sequitur forum rei*). Jadi penggugat tidak diperkanan mengajukan gugatan pada pengadilan diluar wilayah hukum tempat tinggal tergugat. Akan tetapi, penggugat dapat mengajukan gugatan pada PN yang wilayah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat, yaitu dengan patokan apabila tempat tinggal tergugat tidak diketahui.

Agar tidak dapat dimanipulasi oleh penggugat, tidak diketahuinya tempat tinggal tergugat itu perlu mendapat surat keterangan dari pejabat yang bersangkutan yang menyatakan bahwa tempat tinggal tergugat tidak diketahui. Misalnya, surat keterangan dari kepala desa.

Jika objek gugatan mengenai benda tidak bergerak (benda tetap), misalnya tanah, maka gugatan diajukan kepada PN yang daerah hukumnya meliputi benda tidak bergerak itu berada. Jika keberadaan benda tidak bergerak itu meliputi beberapa wilayah hukum, maka gugatan diajukan ke salah satu PN atas pilihan penggugat.

Secara khusus dan terperinci tentang wewenang relatif Pengadilan Negeri diatur dalam Pasal 118 HIR/142 RBg yang mengatur sebagai berikut:

1. Gugatan perdata pada tingkat pertama yang termasuk wewenang Pengadilan Negeri diajukan kepada Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal tergugat atau jika tidak diketahui tempat tinggalnya, tempat kediamannya yang sebenarnya. Asasnya adalah "yang berwenang adalah pengadilan negeri tempat tinggal tergugat". Asas ini dalam bahasa Latin dikenal dengan sebutan *"Actor Sequitur Forum Rei"*. Pasal 17 BW menyatakan bahwa tempat tinggal seseorang adalah tempat di mana seseorang menempatkan pusat kediamannya.
2. Apabila tergugat lebih dari satu orang, diajukan di tempat tinggal salah satunya sesuai pilihan penggugat.
3. Jika tidak dikenal tempat tinggal dan kediaman tergugat diajukan kepada ketua Pengadilan Negeri di tempat tinggal penggugat atau salah seorang Penggugat.
4. Jika objeknya benda tetap (benda tidak bergerak) maka gugatan

diajukan kepada Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi benda tetap itu berada, jika benda tetap itu berada di beberapa daerah hukum Pengadilan Negeri, maka gugatan diajukan kepada salah satu Pengadilan Negeri menurut pilihan penggugat.

5. Jika ditentukan dalam perjanjian (akta) ada tempat tinggal yang dipilih, maka gugatan diajukan di tempat tinggal yang dipilih tersebut, penggugat kalau ia mau dapat mengajukan gugatannya kepada Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal yang dipilih tersebut. Apabila tergugat tidak cakap untuk menghadap muka pengadilan, gugat diajukan kepada ketua Pengadilan Negeri tempat tinggal orangtua, wali, atau kuratornya (Pasal 21 BW).
6. Menyangkut permohonan permbatalan perkawinan, diajukan kepada PN dalam daerah hukum di mana perkawinan dilangsungkan atau di tempat tinggal kedua suami-istri, suami atau istri (Pasal 25 Juncties Pasal 63 (1) b UU No.1 Tahun 1974, Pasal 38 (1) dan (2) PP No. 9 Tahun 1975). Gugatan perceraian dapat diajukan kepada Pengadilan Negeri di tempat kediaman penggugat. Apabila tergugat berada di luar negeri dan ketua Pengadilan Negeri menyampaikan permohonan tersebut kepada tergugat melalui perwakilan RI setempat (Pasal 40 Jis Pasal 63 (1) b UU Perkawinan, Pasal 20 (2) dan (3) PP No. 9 Tahun 1975).
7. Menurut Pasal 207 BW gugat perceraian diajukan kepada PN tempat tinggal suami. Namun apabila suami meninggalkan tempat tinggal dengan maksud jahat, gugat diajukan pada PN tempat kediaman si istri yang sebenarnya.
8. Menyangkut pegawai negeri, yang berhak mengadilinya adalah Pengadilan Negeri di daerah mana ia bekerja (Pasal 29 BW) buruh yang menginap di tempat majikannya, maka yang berwenang mengadilinya adalah Pengadilan Negeri tempat tinggal majikan (Pasal 22 BW).
9. Hal kepailitan, yang berwenang yaitu Pengadilan Niaga yang menyatakan tergugat pailit (Pasal 99 (15) RV) jo. Pasal 3 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Tentang penjaminan *(vrijwaring)* yang berwenang adalah PN yang pertama di mana pemeriksaan dilakukan (Pasal 99 ayat 14 RV).

Persoalannya adalah bagaimana jika seorang tergugat memiliki beberapa tempat tinggal yang jelas dan resmi. Dalam hal ini, penggugat dapat mengajukan gugatan ke salah satu PN tempat tinggal tergugat tersebut. Misalnya, seorang tergugat dalam KTP-nya tercatat tinggal di Mataram Lombok dan memiliki ruko di sana, sementara faktanya ia juga tinggal di Denpasar, Bali. Dalam hal demikian, gugatan dapat diajukan baik pada Pengadilan Negeri di wilayah hukum Mataram maupun Denpasar. Dengan demikian, titik pangkal menentukan Pengadilan Negeri mana yang berwenang mengadili perkara adalah tempat tinggal Tergugat dan bukannya tempat kejadian perkara (*locus delicti*) seperti dalam hukum acara pidana.

Dalam hal suatu perkara memiliki beberapa orang tergugat, dan setiap tergugat tidak tinggal dalam suatu wilayah hukum, maka penggugat dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal salah seorang Tergugat. Kepada penggugat diberikan hak opsi, asalkan tergugat terdiri dari beberapa orang dan masing-masing tinggal di daerah hukum Pengadilan Negeri yang berbeda.

Jika tergugat terdiri lebih dari satu orang, di mana tergugat yang satu berkedudukan sebagai debitur pokok (*debitur principal*), sedangkan tergugat lain sebagai penjamin (*guarantor*), maka kewenangan relatif Pengadilan Negeri yang mengadili perkara tersebut jatuh pada Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal debitur pokok tersebut. Opsi lainnya adalah gugatan diajukan kepada Pengadilan Negeri yang wilayah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat, yaitu dengan patokan apabila tempat tinggal tergugat tidak diketahui. Agar tidak dapat dimanipulasi oleh penggugat, tidak diketahuinya tempat tinggal Tergugat itu perlu mendapat surat keterangan dari pejabat yang bersangkutan yang menyatakan bahwa tempat tinggal tergugat tidak diketahui. Misalnya, surat keterangan dari kepala desa.

Jika objek gugatan mengenai benda tidak bergerak (benda tetap), misalnya tanah, maka gugatan diajukan kepada Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi benda tidak bergerak itu berada. Jika keberadaan benda tidak bergerak itu meliputi beberapa wilayah hukum, maka gugatan diajukan ke salah satu PN atas pilihan penggugat. Na-

mun jika perkara itu merupakan perkara tuntutan ganti rugi berdasarkan Perbuatan Melawan Hukum (PMH) Pasal 1365 KUH Perdata yang sumbernya berasal dari objek benda tidak bergerak, maka tetap berlaku asas *actor sequtur forum rei* (benda tidak bergerak itu merupakan "sumber perkara" dan bukan "objek perkara").

Dalam perjanjian, terkadang para pihak menentukan suatu Pengadilan Negeri tertentu yang berkompetensi memeriksa dan mengadili perkara mereka. Hal ini, berdasarkan asas kebebasan berkontrak, bisa saja dimasukkan sebagai klausul perjanjian, namun jika terjadi sengketa, penggugat memiliki kebebasan untuk memilih, apakah PN berdasarkan klausul yang ditunjuk dalam perjanjian itu atau berdasarkan asas *actor sequtur forum rei*. Jadi, domisili pilihan dalam suatu perjanjian tidak secara mutlak menyingkirkan asas *actor sequitur forum rei*, dan tergugat tidak dapat melakukan eksepsi terhadap tindakan tersebut.

C. Eksepsi Kewenangan Mengadili

Eksepsi dalam konteks hukum acara perdata memiliki makna tangkisan atau bantahan (*objection*). Bisa juga berarti pembelaan (*plea*) yang diajukan tergugat terhadap materi gugatan penggugat. Namun tangkisan atau bantahan yang diajukan dalam bentuk eksepsi ditujukan kepada hal yang menyangkut syarat formalitas gugatan dan tidak ditujukan atau menyinggung bantahan terhadap pokok perkara (*verweer ten principale*). Salah satu eksepsi dalam hukum acara perdata adalah eksepsi mengenai kewenangan mengadili. Eksepsi kewenangan mengadili diajukan apabila dianggap pengadilan tidak berwenang mengadili perkara yang bersangkutan. Eksepsi kewenangan mengadili dibagi menjadi:

1. Eksepsi Kewenangan Absolut (*Exceptio Declinatoir*)

Kompetensi absolut berkaitan dengan kewenangan absolut empat lingkungan peradilan (peradilan umum, peradilan tata usaha negara, peradilan agama, dan peradilan militer) dan peradilan khusus (Arbitrase, pengadilan niaga, dan lain-lain). Masing-masing pengadilan mempunyai yurisdiksi tertentu. Yurisdiksi suatu pengadilan tidak boleh dilanggar oleh yurisdiksi pengadilan lain.

Pengajuan eksepsi kewenangan absolut (*exceptio declinatoir*) di-

atur dalam Pasal 134 *Herziene Inlandsch Reglement* ("**HIR**") dan Pasal 132 *Reglement op de Rechsvordering* ("**Rv**"). Eksepsi kewenangan absolut dapat diajukan oleh tergugat setiap saat. Pasal 134 HIR dan Pasal 132 Rv mengatur bahwa eksepsi kewenangan absolut dapat diajukan oleh tergugat setiap saat selama proses pemeriksaan berlangsung sejak proses pemeriksaan dimulai sampai sebelum putusan dijatuhkan di persidangan tingkat pertama (pengadilan negeri).

2. Eksepsi Kewenangan Relatif (*Relative Competitie*)

Kompetensi relatif berkaitan dengan wilayah hukum dari suatu pengadilan dalam satu lingkungan peradilan yang sama, hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 118 HIR.

Sementara Pasal 125 ayat (2) dan Pasal 133 HIR mengatur bahwa pengajuan eksepsi kewenangan relatif harus disampaikan pada sidang pertama dan bersamaan pada saat mengajukan jawaban pertama terhadap materi pokok perkara. Eksepsi kewenangan relatif hanya dapat diajukan bersama-sama dengan penyampaian jawaban pertama. Tidak terpenuhinya syarat tersebut, mengakibatkan hak tergugat untuk mengajukan eksepsi menjadi gugur.

Pengajuan eksepsi kewenangan relatif dapat secara lisan atau berbentuk tulisan. Pasal 133 HIR memberikan hak kepada tergugat untuk mengajukan eksepsi kompetensi relatif secara lisan. Hakim yang menolak dan tidak mempertimbangkan eksepsi lisan, dianggap melanggar tata tertib beracara dan tindakan tersebut dapat dikualifikasikan sebagai penyalahgunaan wewenang. Selain secara lisan, eksepsi kewenangan relatif dapat diajukan dalam bentuk tertulis sebagaimana diatur dalam Pasal 125 ayat (2) Rv jo. Pasal 121 HIR.

Eksepsi berkaitan dengan kompetensi absolut yang diajukan bersamaan dengan pengajuan jawaban setelah pembacaan gugatan/permohonan pokok perkara, dan wajib diputus sebelum putusan pokok perkara. Namun jika eksepsi menyangkut kewenangan relatif, maka majelis hakim dapat memutus sebelum maupun bersamaan dengan pokok perkara.

Selain eksepsi tersebut, dalam hukum acara perdata dikenal dengan istilah eksepsi hukum materiel (*materiel exceptie*). Terdapat bebe-

rapa macam eksepsi hukum materiel, di antaranya:

a. *Exceptio dilatoria* atau *dilatoria exceptie* yang berarti gugatan penggugat belum dapat diterima untuk diperiksa sengketanya di pengadilan, karena masih prematur, dalam arti gugatan yang diajukan masih terlampau dini.

   Penjelasan sifat atau keadaan prematur melekat pada batas waktu untuk menggugat sesuai dengan jangka waktu yang disepakati dalam perjanjian, belum sampai atau batas waktu untuk menggugat belum sampai, karena telah dibuat penundaan pembayaran oleh kreditur atau berdasarkan kesepakatan antara kreditur dan debitur. Misalnya, ahli waris yang menggugat pembagian harta warisan, padahal pewaris masih hidup, sehingga gugatan itu prematur karena selama pewaris masih hidup, tuntutan pembagian warisan masih tertunda. Begitu juga halnya, tuntutan pembayaran utang yang tertunda oleh faktor syarat perjanjian, karena utang yang dituntut belum jatuh tempo eksepsi dalam konteks hukum acara perdata memiliki makna tangkisan atau bantahan (*objection*). Bisa juga berarti pembelaan (*plea*) yang diajukan tergugat terhadap materi gugatan penggugat.

b. Eksepsi (tangkisan) atau bantahan yang diajukan dalam bentuk eksepsi ditujukan kepada hal yang menyangkut syarat formalitas gugatan dan tidak ditujukan atau menyinggung bantahan terhadap pokok perkara (*verweer ten principale*). tangkisan atau bantahan yang diajukan dalam bentuk eksepsi ditujukan kepada hal yang menyangkut syarat formalitas gugatan yaitu jika gugatan yang diajukan mengandung cacat atau pelanggaran formal yang mengakibatkan gugatan tidak sah. Konsekuensi jika gugatan tersebut tidak sah adalah gugatan tidak dapat diterima (*inadmissible*). Dengan demikian, keberatan yang diajukan dalam bentuk eksepsi tidak ditujukan dan tidak menyinggung bantahan terhadap pokok perkara (*verweer ten principale*).

Salah satu eksepsi dalam hukum acara perdata adalah eksepsi mengenai kewenangan mengadili. Eksepsi kewenangan mengadili diajukan apabila dianggap pengadilan tidak berwenang mengadili perkara yang bersangkutan.

Eksepsi kewenangan mengadili dibagi menjadi:

1. Eksepsi Kewenangan Absolut (*Exceptio Declinatoir*)
   Kompetensi absolut berkaitan dengan kewenangan absolut lingkungan pengadilan (peradilan umum, peradilan tata usaha negara, peradilan agama, dan peradilan militer, Mahkamah Konstitusi), peradilan khusus (Arbitrase, pengadilan niaga, dan lain-lain).
2. Tidak berwenang mengadili secara relatif.
   Kompetensi relatif berkaitan dengan wilayah hukum dari suatu pengadilan dalam satu lingkungan peradilan yang sama, hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 118 *Herziene Inlandsch Reglement* ("HIR").

6 Pembuktian dalam Hukum Acara Perdata Indonesia

A. Pengertian Pembuktian

Dalam suatu sengketa perdata, sudah pasti para pihak telah merasa yakin bahwa apa yang diperjuangkan, yang dituntut di depan hakim adalah sesuatu yang bisa dibuktikan kebenarannya. Pembuktian kebenaran itu, disebabkan oleh ketersediaan bukti-bukti berupa dokumen, saksi-saksi, dan berbagai alat pendukung lainnya yang menurut persepsi mereka akan dapat mendukung tuntutan haknya.

Suatu hal yang tidak masuk akal apabila ada seseorang yang datang kepada advokat dan minta diperjuangkan haknya ke pengadilan, sementara ia tidak membawa dan tidak memiliki bukti yang dapat mendukung keinginannya. Seorang advokat yang profesional dan memiliki komitmen moral yang tinggi tidak akan mau membantu seseorang yang akan menggugat ke pengadilan tanpa dilengkapi alat bukti yang meyakinkan. Seorang hakim pun akan melakukan hal serupa. Tidak masuk akal apabila hakim akan mengabulkan gugatan seseorang tanpa didukung oleh alat bukti yang benar-benar kuat.

Dengan demikian, jelaslah dalam menyelesaikan sebuah perkara perdata, para pihak harus mempersiapkan alat bukti yang cukup untuk menuntut dan mempertahankan haknya. Sebaliknya, para hakim dan para advokat yang bertugas menyelesaikan sengketa haruslah melakukan pembuktian dan menilai alat bukti tersebut untuk menjelaskan secara gamblang apa yang digugatnya atau perkara yang diajukan ke

pengadilan.[1] Pembuktian merupakan cara untuk menunjukkan kejelasan perkara kepada hakim supaya dapat dinilai apakah masalah yang dialami penggugat atau korban dapat ditindak secara hukum. Oleh karenanya, pembuktian merupakan prosedur yang harus dijalani karena merupakan hal penting dalam menerapkan hukum materiel.

Membuktikan dalam arti logis adalah memberi kepastian yang bersifat mutlak atas suatu peristiwa yang sulit dibantah kebenarannya oleh siapa saja, termasuk oleh pihak lawan. Adapun membuktikan dalam arti konvensional adalah membuktikan suatu peristiwa tapi tidak bersifat mutlak (sehingga kepastiannya sangat relatif).[2]

Sebagai pedoman, diberikan oleh Pasal 1865 B.W. menyebutkan bahwa *"Barangsiapa yang mengajukan peristiwa-peristiwa atas mana ia mendasarkan sesuatu hak, diwajibkan membuktikan peristiwa-peristiwa itu;* sebaliknya *barang siapa yang mengajukan peristiwa-peristiwa guna pembantahan hak orang lain, diwajibkan juga membuktikan peristiwa-peristiwa itu."* Misalnya, jika seorang menggugat orang lain supaya orang ini dihukum menyerahkan sebidang tanah, karena benda ini termasuk harta peninggalan ayahnya, tetapi pendirian ini disangkal oleh tergugat, maka orang yang menggugat itu diwajibkan membuktikan bahwa ia adalah ahli waris dari si meninggal dan tanah tersebut betul kepunyaan si meninggal itu. Jika ia telah berhasil membuktikan hal-hal tersebut dan pihak tergugat masih juga membantah haknya karena katanya ia telah membeli tanah tersebut secara sah, maka tergugat ini diwajibkan membuktikan adanya jual beli itu.[3]

Dalam perspektif keadilan, maka jelas pula betapa berat tugas yang diemban pengadilan untuk menjaga kepentingan kedua belah pihak/ para *justiciable*, agar kedua belah pihak itu tidak ada yang dirugikan. Tugas ini harus benar-benar dijalankan oleh hakim dengan memberikan kesempatan kepada kedua belah pihak, kesempatan untuk mengajukan alat bukti secara bebas dan memuaskan. Beban pembuktian haruslah

[1]Dr. Wahju Muljono, S.H., Kn., *Teori dan Praktik Peradilan Perdata di Indonesia,* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia), hlm. 105.

[2]Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Penerbit Liberty, 1981, hlm. 96.

[3]Prof. Subekti, S.H., *Pokok-pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: PT Intermasa), cet. 31, 2003, hlm.17.

bejalan secara objektif, adil, dan seimbang agar masing masing dapat membuktikan sesuatu yang benar dan dimungkinkan pula seseorang dapat membuktikan apa yang tidak benar. Perlu ditekankan, bahwa jalannya acara pembuktian di persidangan pengadilan perdata akan menentukan hasil akhir perkara.[4]

Berkaitan dengan materi pembuktian, maka dalam proses gugat menggugat, beban pembuktian dapat diberikan kepada penggugat, tergugat, ataupun pihak ketiga yang melakukan intervensi. Prinsip utama yang digunakan bahwa barangsiapa yang mendalilkan sesuatu, maka ia wajib membuktikannya.

Hukum pembuktian dalam hukum acara perdata menduduki tempat yang sangat penting. Kita ketahui bahwa hukum acara atau hukum formal bertujuan hendak memelihara dan mempertahankan hukum materiel. Jadi secara formal hukum pembuktian itu mengatur cara bagaimana mengadakan pembuktian seperti terdapat di dalam RBg dan HIR. Sementara secara materiel, hukum pembuktian itu mengatur dapat tidaknya diterima pembuktian dengan alat-alat bukti tertentu di persidangan serta kekuatan pembuktian dari alat-alat bukti tersebut.

Berkaitan dengan pembuktian bahwa para pihak tidak boleh gegabah dalam melakukan pembuktian dan mengajukan alat alat bukti. Sebab alat bukti yang diajukan oleh para pihak harus mampu menjelaskan makna dan hakikat dari peristiwa yang didalilkan. Jika dalam gugatan, seorang penggugat mendalilkan gugatannya atas dasar "wanprestasi", maka peristiwa yang dibuktikan adalah benar tidaknya jual beli dan terjadinya wanprestasi tersebut. Penggugat tidak perlu terlalu jauh menyampaikan alat-alat bukti yang tidak ada kaitannya dengan peristiwa jual beli itu, misalnya mengajukan alat bukti berupa bukti bukti kuitansi pembelian bensin sepeda motor yang digunakan untuk mengurus jual beli itu. Dengan kata lain, peristiwa-peristiwa itu harus disertai pembuktian secara yuridis.

Dari uraian di atas jelas bahwa pembuktian adalah suatu kegiatan atau suatu proses untuk meyakinkan hakim atas apa yang dituntut, atau apa yang disengketakan agar dalil-dalil yang dikemukakan menjadi jelas dan terang benderang.

[4]*Op. Cit.*, hlm. 107.

Dengan demikian, yang dimaksud dengan pembuktian adalah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum kepada hakim yang memeriksa suatu perkara guna memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang dikemukakan.[5] Pembuktian diperlukan dalam suatu perkara yang mengadili suatu sengketa di muka pengadilan *(juridicto contentiosa)* maupun dalam perkara-perkara permohonan yang menghasilkan suatu penetapan (*juridicto voluntair*).

Kembali kepada tugas hakim dalam suatu proses perdata, bahwa salah satu tugas hakim adalah untuk menyelidiki apakah suatu hubungan hukum yang menjadi dasar gugatan benar-benar ada atau tidak. Adanya hubungan hukum inilah yang harus terbukti apabila penggugat menginginkan kemenangan dalam suatu perkara. Apabila penggugat tidak berhasil untuk membuktikan dalil-dalil yang menjadi dasar gugatannya, maka gugatannya tersebut akan ditolak, namun apabila sebaliknya maka gugatannya tersebut akan dikabulkan.[6]

Pasal 283 RBg/163 HIR menjelaskan: "Barangsiapa mengatakan mempunyai suatu hak atau mengemukakan suatu perbuatan untuk meneguhkan haknya itu, atau untuk membantah hak orang lain, haruslah membuktikan adanya perbuatan itu."

Seperti telah disampaikan di depan bahwa para pihak harus membuktikan dalil gugatannya atau dalil sanggahannya. Akan tetapi, tidak semua dalil yang menjadi dasar gugatan harus dibuktikan kebenarannya. Sebab dalil-dalil yang tidak disangkal, apalagi diakui sepenuhnya oleh pihak lawan tidak perlu dibuktikan lagi.

Pada dasarnya, siapa yang menuntut suatu hak atau siapa yang menggugat, dialah yang harus membuktikan gugatannya. Akan tetapi, bila hakim yang menangani suatu perkara memandang bahwa pihak lain yang harus dibebani pembuktian, maka hal seperti itu boleh saja guna menemukan kebenaran dan kepastian hukum. Proses pembuktian itu harus berjalan dengan adil dan objektif. Hakim berwenang mem-

[5]H. Riduan Syahrani, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2004, hlm. 83.

[6]Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik*, Bandung: Alumni, 1983, hlm. 53.

bebankan kepada para pihak untuk mengajukan suatu pembuktian dengan cara yang seadil-adilnya.[7]

Dalam melakukan pembuktian seperti yang telah disebutkan di atas, para pihak yang berperkara dan hakim yang memimpin pemeriksaan perkara di persidangan harus mengindahkan ketentuan-ketentuan dalam hukum pembuktian seperti yang diatur dalam HIR (*Herziene Indonesische Reglement*) yang berlaku di wilayah Jawa dan Madura, Pasal 162 sampai dengan Pasal 177; RBg *Rechtsreglement voor de Buitengewesten*) berlaku di luar wilayah Jawa dan Madura, Pasal 282 sampai dengan Pasal 314; Stb. 1867 No. 29 tentang kekuatan pembuktian akta di bawah tangan; dan BW (*Burgerlijk wetboek*) atau KUH Perdata Buku IV Pasal 1865 sampai dengan Pasal 1945.

Pembuktian atau membuktikan dalam hukum acara perdata mengandung beberapa pengertian:

a. *Membuktikan dalam arti logis atau ilmiah*
   Membuktikan berarti memberikan kepastian mutlak, karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti lawan.
b. *Membuktikan dalam arti konvensional*
   Membuktikan berarti memberikan kepastian yang nisbi/relatif sifatnya yang mempunyai tingkatan-tingkatan:
   - Kepastian yang didasarkan atas perasaan belaka/bersifat instuitif (*conviction intime*).
   - Kepastian yang didasarkan atas pertimbangan akal (*conviction raisonnee*).
c. *Membuktikan dalam hukum acara mempunyai arti yuridis*
   Di dalam ilmu hukum tidak dimungkinkan adanya pembuktian yang logis dan mutlak yang berlaku bagi setiap orang serta menutup segala kemungkinan adanya bukti lawan. Akan tetapi, merupakan pembuktian konvensional yang bersifat khusus. Pembuktian dalam arti *yuridis* ini hanya berlaku bagi pihak-pihak yang beper- kara atau yang memperoleh hak dari mereka. Dengan demikian, pembuktian dalam arti *yuridis* tidak menuju kepada kebenaran mutlak. Ada kemungkinan bahwa pengakuan, kesaksian atau surat-surat itu tidak benar atau palsu atau dipalsukan. Maka dalam hal ini di-

[7] *Ibid.*, hlm. 53.

mungkinkan adanya bukti lawan. Pembuktian secara *yuridis* tidak lain adalah pembuktian "*historis*" yang mencoba menetapkan apa yang telah terjadi secara *konkreto*. Baik pembuktian yang *yuridis* maupun yang ilmiah. Maka membuktikan pada hakikatnya berarti mempertimbangkan secara logis mengapa peristiwa-peristiwa tertentu dianggap benar. Membuktikan dalam arti *yuridis* tidak lain berarti memberikan dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan.

Berbeda dengan asas yang terdapat pada hukum acara pidana, di mana seseorang tidak boleh dipersalahkan telah melakukan tindak pidana (*Presumption of Innocence*), kecuali apabila berdasarkan buki-bukti yang sah hakim memperoleh keyakinan tentang kesalahan terdakwa. Dalam hukum acara perdata untuk memenangkan seseorang, tidak memerlukan keyakinan hakim. Yang penting adalah adanya alat-alat bukti yang sah, dan berdasarkan alat-alat bukti tersebut hakim akan mengambil keputusan tentang siapa yang menang dan siapa yang kalah. Dengan perkataan lain, dalam hukum acara perdata, cukup dengan kebenaran formal saja.

Kesamaan ketiga jenis pembuktian adalah bahwa membuktikan berarti memberi motivasi mengapa sesuatu itu dianggap benar dan didasarkan pada pengalaman dan pengamatan. Hal ini diperkuat dengan perintah hukum yang termaktub dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata bahwa pembuktian pada umumnya yang diatur dalam Buku Empat tentang Pembuktian dan Kedaluwarsa Pasal 1865 yakni "Setiap orang yang mengaku mempunyai suatu hak, atau menunjuk suatu peristiwa untuk meneguhkan haknya itu atau untuk membantah suatu hak orang lain, wajib membuktikan adanya hak itu atau kejadian yang dikemukakan itu."

B. Prinsip-prinsip Hukum Pembuktian

Yang dimaksud dengan prinsip-prinsip dalam hukum pembuktian adalah landasan penerapan pembuktian atau pedoman dasar dalam melakukan pembuktian. Dan, oleh karenanya semua pihak, termasuk hakim harus berpegang pada pedoman yang digariskan tersebut.

1. Pembuktian Mencari dan Mewujudkan Kebenaran Formil

Prinsip pembuktian yang dianut hukum acara perdata adalah apa yang disebut dengan istilah *beyond reasonable doubt*. Kebenaran yang diwujudkan benar-benar berdasarkan bukti-bukti yang tidak meragukan, sehingga kebenaran itu dianggap bernilai sebagai kebenaran hakiki.[8]

Prinsip yang dianut tidak bersifat stelsel negatif (*negatief wettelijk stelsel*), seperti dalam proses pemeriksaan pidana yang menuntut pencarian kebenaran. Kebenaran yang dicari dan diwujudkan dalam proses peradilan pidana, selain berdasarkan alat bukti yang sah dan mencapai batas minimal pembuktian, kebenaran itu harus diyakini hakim.

Kebenaran yang diwujudkan benar-benar berdasarkan bukti-bukti yang tidak meragukan, sehingga kebenaran itu dianggap bernilai sebagai kebenaran hakiki.[9] Sistem pembuktian ini diatur dalam Pasal 183 KUHAP.[10] Namun tidak demikian dalam proses peradilan perdata, kebenaran yang dicari dan diwujudkan hakim cukup kebenaran formal (*formeel waarheid*).

Pada dasarnya tidak dilarang pengadilan perdata mencari dan menemukan kebenaran materiil. Akan tetapi bila kebenaran materiil tidak ditemukan, hakim dibenarkan hukum mengambil Putusan berdasarkan kebenaran formal.[11]

Dalam rangka mencari kebenaran formil, perlu diperhatikan beberapa prinsip sebagai pegangan bagi hakim maupun bagi para pihak yang berperkara, yaitu:

a. Tugas dan Peran Hakim Bersifat Pasif

Seiring dengan kebenaran yang dicari hakim, yaitu kebenaran formil (*formeel waarheid*), maka hakim dalam perkara perdata hanya terbatas menerima dan memeriksa sepanjang mengenai hal-hal yang diajukan penggugat dan tergugat. Hakim tidak boleh memaksa masing-masing pihak mengajukan alat bukti yang sesuai dengan selera hakim. Fungsi dan peran hakim dalam proses perkara perdata hanya terbatas

[8]R. Subekti, *Hukum Pembuktian,* Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2007, hlm. 9.
[9]R. Subekti, *Hukum Pembuktian,* Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2007, hlm. 9.
[10]Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, No. 8 Tahun 1981.
[11]M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata,* Jakarta: Sinar Grafika 2005, hlm. 498.

pada mencari dan menemukan kebenaran formil, di mana kebenaran tersebut diwujudkan sesuai dengan dasar alasan dan fakta-fakta yang diajukan oleh para pihak selama proses persidangan berlangsung. Sehubungan dengan sifat pasif tersebut, apabila hakim yakin bahwa apa yang digugat dan diminta penggugat adalah benar, tetapi penggugat tidak mampu mengajukan bukti tentang kebenaran yang diyakininya, maka hakim harus menyingkirkan keyakinan itu dengan menolak kebenaran dalil gugatan, karena tidak didukung dengan bukti dalam persidangan.

Makna pasif bukan hanya sekadar menerima dan memeriksa apa-apa yang diajukan para pihak, tetapi hakim tetap berperan dan berwenang menilai kebenaran fakta yang diajukan ke persidangan, dengan ketentuan:[12]

1. Hakim tidak dibenarkan mengambil prakarsa aktif meminta para pihak mengajukan atau menambah pembuktian yang diperlukan. Semuanya itu menjadi hak dan kewajiban para pihak. Cukup atau tidak alat bukti yang diajukan terserah sepenuhnya kepada kehendak para pihak. Hakim tidak dibenarkan membantu pihak mana pun untuk melakukan sesuatu, kecuali sepanjang hal yang ditentukan undang-undang. Misalnya berdasarkan Pasal 165 RBg/139 HIR, salah satu pihak dapat meminta bantuan kepada hakim untuk memanggil dan menghadirkan seorang saksi melalui pejabat yang berwenang agar saksi tersebut menghadap pada hari sidang yang telah ditentukan, apabila saksi yang bersangkutan relevan akan tetapi pihak tersebut tidak dapat menghadirkan sendiri saksi tersebut secara sukarela.
2. Menerima setiap pengakuan dan pengingkaran yang diajukan para pihak di persidangan, untuk selanjutnya dinilai kebenarannya oleh hakim.
3. Pemeriksaan dan putusan hakim, terbatas pada tuntutan yang diajukan penggugat dalam gugatan. Hakim tidak boleh melanggar asas *ultra vires* atau *ultra petita partium* yang digariskan Pasal 189 RBg/178 HIR ayat (3) yang menyatakan hakim dilarang menjatuhkan putusan atas hal-hal yang tidak diminta atau mengabulkan

[12] *Ibid.*, hlm. 500.

lebih daripada yang digugat. Misalnya yang dituntut penggugat Rp100 juta, tetapi di persidangan terbukti kerugian yang dialami Rp200 juta, maka yang boleh dikabulkan hanya terbatas Rp100 juta sesuai dengan tuntutan yang disebut dalam petitum gugatan.

b. Putusan Berdasarkan Pembuktian Fakta

Hakim tidak dibenarkan mengambil putusan tanpa pembuktian. Kunci ditolak atau dikabulkannya gugatan harus berdasarkan pembuktian yang bersumber dari fakta-fakta yang diajukan para pihak. Oleh sebab itu, hakim tidak dibenarkan menjatuhkan putusan tanpa didukung oleh alat-alat bukti formil. Pembuktian hanya dapat ditegakkan berdasarkan dukungan fakta-fakta. Pembuktian tidak dapat ditegakkan tanpa ada fakta-fakta yang mendukungnya.

Berkaitan dengan fakta tersebut, maka fakta dalam suatu perkara dapat terungkap dalam persidangan, dan fakta yang terungkat di luar persidangan.

1) Fakta dalam Persidangan

Para pihak diberi hak dan kesempatan menyampaikan bahan atau alat bukti, kemudian bahan atau alat bukti tersebut diserahkan kepada hakim. Bahan atau alat bukti yang dinilai membuktikan kebenaran yang didalilkan pihak manapun hanya fakta yang berkaitan langsung dengan perkara yang disengketakan. Apabila bahan atau alat bukti yang disampaikan di persidangan tidak mampu membenarkan fakta yang berkaitan dengan perkara yang disengketakan maka tidak bernilai sebagai alat bukti.[13]

2) Fakta yang Terungkap di Luar Persidangan

Pertanyaan yang esensial diajukan ialah apakah fakta-fakta di luar persidangan dapat dijadikan landasan hakim dalam memutus perkara?

Dalam perkara perdata bahwa hakim terikat oleh fakta yang terungkap dan tersaji di persidangan. Artinya, fakta yang dapat dinilai dan diperhitungkan hanya yang disampaikan oleh para pihak kepada hakim dalam persidangan. Oleh sebab itu, hakim tidak dibenarkan me-

[13] *Ibid.*, hlm. 501.

nilai dan memperhitungkan fakta-fakta yang tidak diajukan pihak yang berperkara. Misalnya, hakim menemukan fakta setelah membaca koran, majalah, dan jurnal hukum dari sumber luar, bukan tersaji dalam persidangan. Maka fakta itu tidak dapat dijadikan fakta untuk membuktikan kebenaran yang didalilkan oleh salah satu pihak. Walaupun sedemikian banyak fakta yang diperoleh dari berbagai sumber, selama fakta tersebut bukan diajukan dan diperoleh dalam persidangan, maka fakta tersebut tidak dapat dinilai dalam mengambil putusan. Meskipun banyak orang yang memberitahukan dan menunjukkan fakta kepada hakim tentang kebenaran perkara yang disengketakan, fakta tersebut harus ditolak dan disingkirkan dalam mencari kebenaran atas perkara dimaksud. Fakta yang demikian disebut *out of court*. Oleh karena itu, tidak dapat dijadikan dasar mencari dan menemukan kebenaran.[14]

3) Hanya yang Bernilai Pembuktian

Selain fakta harus diajukan dan ditemukan dalam proses persidangan, fakta yang bernilai sebagai pembuktian hanya terbatas pada fakta yang konkret dan relevan yakni fakta yang jelas dan nyata membuktikan suatu keadaan atau peristiwa yang berkaitan langsung dengan perkara yang disengketakan. Dengan kata lain, alat bukti yang dapat diajukan hanyalah yang mengandung fakta-fakta konkret dan relevan atau bersifat *prima facie*, yaitu membuktikan suatu keadaan atau peristiwa yang langsung berkaitan erat dengan perkara yang sedang diperiksa.

Fakta yang abstrak dalam hukum pembuktian dikategorikan sebagai hal yang semu, oleh karena itu tidak bernilai sebagai alat bukti untuk membuktikan sesuatu kebenaran.[15]

2. Pengakuan Mengakhiri Pemeriksaan Perkara

Sebagaimana dijelaskan di awal, bahwa para pihak harus membuktikan fakta dan peristiwa yang didalilkan. Akan tetapi, manakala salah satu pihak, terutama tergugat, mengakui seluruh dalil dalil dari penggugat, maka secara yuridis pemerisaan perkara sudah dapat dikatakan berakhir sebab proses persidangan (pembuktian) telah mampu meng-

[14] *Ibid.*, hlm. 501.
[15] *Ibid.*, hlm. 502.

ungkapkan kebenaran melalui pengakuan. Apabila tergugat mengakui secara murni dan bulat atas materi pokok yang didalilkan penggugat, dianggap perkara yang disengketakan telah selesai, karena dengan pengakuan itu telah dipastikan dan diselesaikan hubungan hukum yang terjadi antara para pihak. Begitu juga sebaliknya, jika pihak penggugat membenarkan dan mengakui dalil bantahan yang diajukan tergugat, berarti sudah dapat dipastikan dan dibuktikan gugatan yang diajukan penggugat sama sekali tidak benar.

Dalam hukum acara perdata dikenal suatu ajaran, yaitu ajaran pasif. Menurut ajaran ini meskipun hakim mengetahui, patut menduga dan meyakini pengakuan itu bohong atau berlawanan dengan kebenaran, maka hakim harus tetap menerima pengakuan itu sebagai fakta dan kebenaran. Oleh karena itu, hakim harus mengakhiri pemeriksaan karena dengan pengakuan tersebut materi pokok perkara dianggap telah selesai secara tuntas.[16]

Terhadap "pengakuan" itu dalam hukum acara dikategorikan beberapa jenis sebagai berikut:[17]

a. Pengakuan yang Diberikan Tanpa Syarat

Pengakuan jenis ini, yaitu pengakuan yang disampaikan oleh para pihak secara sangat berkualitas dan memiliki tingkat kebenaran yang tinggi. Kesimpulan atas kualitas dan tingkat kebenarannya tercermin dari beberapa hal, yaitu:

- Pengakuan yang disampaikan oleh salah satu pihak di depan persidangan diberikan secara tegas tanpa sedikit keraguan, dengan uraian yang sangat perinci dan sistematis, bersesuaian antara uraian yang satu dengan uraian yang lainnya, disampaikan dengan bahasa yang mudah dimengerti karena disampaikan dengan gambling.
- Pengakuan yang diberikan salah satu pihak tanpa dilandasi oleh perasaan emosional dengan mengeluarkan ucapkan yang bernada belas kasih kepada pihak lain, kata-kata prihatin dan kepasrahan. Jadi pengakuan yang dapat dinilai sebagai pengakuan yuridis manakala pengakuan itu murni dan bulat sebagai upaya untuk

[16] *Ibid.*, hlm. 505.
[17] *Ibid.*, hlm 505.

mengungkap kebenaran dan menemukan keadilan. Pengakuan tersebut bersifat murni dan bulat serta menyeluruh terhadap materi pokok perkara tersebut harus benar-benar bebas dari tekanan, ancaman, dan paksaan dari siapa pun juga.

b. Tidak Menyangkal dengan Cara Berdiam Diri

Apabila salah satu pihak di depan sidang bersikap diam atau tidak mengajukan sangkalan terhadap peristiwa yang menjadi pokok permasalahan. Maka sikap berdiam diri itu tidak dapat ditafsirkan menjadi fakta atau bukti bahwa tergugat mengakui gugatan itu tanpa syarat. Sikap tergugat yang berdiam diri tersebut tidak dapat dikonstruksi sebagai pengakuan murni dan bulat karena kategori pengakuan yang demikian harus dinyatakan secara tegas dengan "kata dan kalimat" barulah sah dijadikan pengakuan yang murni tanpa syarat.

Adapun seseorang yang diam membisu tidak dapat ditafsirkan apa sebenarnya yang dikehendaki dan diakui terhadap pokok perkara tersebut.

c. Menyangkal Tanpa Alasan yang Cukup

Sering kali terjadi pihak tergugat melakukan bantahan atau sangkalan atas sebuah dalil gugatan. Akan tetapi, setelah dilakukan klarifikasi, dikonfrontasi, dan dimintakan alasannya menyangkal, ia sama sekali tidak dapat memberikan alasan yang rasional atas sangkalannya. Terhadap sangkalan yang tidak didukung dengan dasar alasan *(opposition without basic reason)*, maka secara *acontrario* dapat dikonstruksikan dan dianggap sebagai pengakuan yang murni dan bulat tanpa syarat sehingga membebaskan pihak lawan (penggugat) untuk membuktikan fakta-fakta materi pokok perkara dengan demikian proses pemeriksaan perkara dapat diakhiri.

Dalam praktik beracara di pengadilan, sikap pihak tergugat yang berdiam diri dan sikap membantah tanpa alasan itu sering kali berjalan secara lebih rileks dan luwes dalam pemeriksaan. Sebab seiring dengan berjalannya persidangan yang lebih terbuka dan tidak lagi menimbulkan suasana tegang, maka tergugat dan salah satu pihak bisa mengubah sikap dan mengubah pikirannya, sehingga apa yang telah disampaikan pada sidang sebelumnya akan diperbaiki dan diluruskan, maka peng-

akuan terakhir inilah yang dijadikan acuan oleh hakim.

Hal itu berbeda dengan pengakuan yang diberikan secara tegas di persidangan, pengakuan tersebut langsung bersifat mengikat *(binding)* kepada para pihak. Oleh karena itu, tidak dapat dicabut kembali (*on-herroepppelijke)* dan juga tidak dapat diubah atau diperbaiki lagi sesuai dengan ketentuan Pasal 1926 KUH Perdata.[18]

3. Fakta-fakta yang Tidak Perlu Dibuktikan

Dalam persidangan, pihak penggugat harus membuktikan dalil gugatannya, membuktikan semua fakta-fakta yang telah diungkapkannya. Akan tetapi, tidak semua fakta harus dibuktikan. Para pihak, terutama penggugat harus membuktikan kejadian atau peristiwa hubungan hukum yang menjadi pokok persengketaan sesuai dengan yang didalilkan dalam *fundamentum petendi* gugatan pada satu segi, dan apa yang disangkal pihak lawan pada sisi lain.[19]

Berkenaan dengan itu ada beberapa hal yang tidak perlu dibuktikan yaitu:

a) Hukum positif tidak perlu dibuktikan.
   Pihak yang berperkara tidak perlu menyebut hukum mana yang dilanggar dan hukum mana yang harus diterapkan, karena hal itu dianggap sudah diketahui hakim. Hal ini bertitik tolak dari doktrin *curia novit jus* atau *jus curia novit*, yakni pengadilan atau hakim dianggap mengetahui segala hukum positif. Bahkan bukan saja hakin dianggap tahu hukumnya, para advokat yang mewakili kliennya dianggap sudah memahami hukumnya sehingga tidaklah elok salah satu pihak mengajari pihak yang lain persoalan hukum yang menjadi landasan persengketaan. Namun yang perlu diingat sehubungan dengan permasalahan ini adalah sebagai berikut:[20]
   a. Hakim harus menerapkan hukum yang sesuai dengan kasus yang disengketakan, dan hukum yang harus diterapkan, tidak boleh sedikit pun bertentangan dengan hukum positif yang berlaku.
   b. Hakim diwajibkan melakukan *law finding* (melakukan pene-

[18]*Ibid.*, hlm. 507.
[19]*Ibid.*, hlm. 508.
[20]A. Pitlo., *Pembuktian dan Daluwarsa* (*terj.*), Jakarta: PT Intermasa, 1978, hlm. 17.

muan hukum), melakukan *law making* (membuat hukum) jika tidak ditemukan sumber hukum yang tersedia, dan melakukan penafsiran hukum (interpretasi) atas norma hukum yang masih kabur, serta menggali nilai nilai hukum yang terdapat dalam undang undang, yurisprudensi atau doktrin hukum.

b) Fakta yang diketahui umum tidak dibuktikan.

Dalam hukum acara perdata dikenal suatu doktrin hukum pembuktian yang dengan nama *notoir feiten* atau fakta *notoir.* Doktrin ini mengajarkan bahwa fakta yang diketahui umum tidak perlu dibuktikan. Fakta yang diketahui umum yaitu setiap peristiwa, kejadian atau keadaan dianggap harus diketahui oleh orang yang berpendidikan atau masyarakat yang terdidik, tanpa harus melakukan penelitian atau diskusi ilmiah. Kejadian atau keadaan itu memang demikian adanya sehingga dapat digunakan sebagai dasar hukum membenarkan sesuatu tindakan kemasyarakatan yang serius dalam bentuk putusan hakim.[21]

Misalnya, fakta *notoir* bahwa pada tanggal 1 Januari (tahun baru) semua kantor pemerintah tutup. Atau harga mobil ferari lebih mahal dari Toyota Avanza. Akan tetapi fakta yang hanya diketahui oleh hakim secara pribadi tidak termasuk fakta yang diketahui umum. Oleh karena itu, fakta yang diketahui hakim secara pribadi tidak dapat berdiri sendiri sebagai bukti tetapi harus didukung lagi oleh alat bukti lain untuk mencapai batas minimal pembuktian.[22]

c) Fakta yang tidak dibantah, tidak perlu dibuktikan.

Seperti telah disinggung beberapa kali sebelumnya bahwa dalam prinsip pembuktian sesuatu wajib dibuktikan ialah hal atau fakta yang disangkal atau dibantah oleh pihak lawan. Oleh sebab itu, sebaliknya maka fakta yang tidak disangkal oleh pihak lawan tidak perlu dibuktikan. Karena secara logis sesuatu fakta yang tidak dibantah dianggap telah terbukti kebenarannya. Tidak menyangkal atau membantah dianggap mengakui dalil dan fakta yang diajukan.[23]

d) Fakta yang ditemukan selama proses persidangan tidak perlu dibuktikan.

---

[21]M. Yahya Harahap, *Op. Cit.,* hlm., 510.
[22]*Ibid.,* hlm. 513.
[23]*Ibid.,* hlm. 511.

Hakim dalam memeriksa suatu perkara secara saksama meneliti kejadian yang terungkap di persidangan. Kadang kala apa yang tertulis dalam gugatan dan apa yang diterangkan oleh para saksi tidak mampu mengungkap jalinan peristiwa yang ingin diketahui. Namun acap kali hakim mampu menangkap fakta atau peristiwa itu atas dasar apa yang diketahui, dialami, dilihat atau didengar hakim selama proses pemeriksaan persidangan berlangsung. Karena fakta atau peristiwa itu memang demikian adanya sehingga merupakan kebenaran yang tidak perlu lagi dibuktikan. Misalnya, tergugat tidak datang menghadiri sidang yang telah ditentukan, penggugat tidak perlu membuktikan fakta tersebut sebab hakim sendiri mengetahuinya dan bahkan hal tersebut telah dicatat pula dalam berita acara. Atau, misalnya apabila penggugat ataupun tergugat menyatakan pengakuan secara tegas di persidangan, peristiwa itu tidak perlu dibuktikan karena hakim mengetahui dan mendengar sendiri hal tersebut melalui persidangan bahkan hal tersebut tercatat dalam berita acara sidang.[24]

4. Bukti Lawan (*Tegenbewijs*)

Salah satu prinsip hukum yang adil dan seimbang dalam hukum pembuktian yaitu diberikannya hak kepada pihak lawan untuk mengajukan alat bukti.

> Pasal 1918 KUH-Perdata menyatakan: "Suatu putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan mutlak, dengan mana seorang telah dijatuhkan hukuman karena sesuatu kejahatan maupun pelanggaran di dalam suatu perkara perdata dapat diterima sebagai suatu bukti tentang perbuatan yang telah dilakukan, kecuali jika dapat dibukikan sebaliknya."

Pasal 1918 KUH Perdata tersebut memberikan hak kepada pihak lawan untuk mengajukan pembuktian sebaliknya terhadap pembuktian yang melekat pada putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Pembuktian sebaliknya itulah yang dimaksud dengan bukti lawan atau *tegenbewijs*.

Dalam teori maupun praktik, bukti lawan selalu dikaitkan dengan

[24] *Ibid.*, hlm. 513.

pihak tergugat atau bukti lawan itu selalu diartikan sebagai bukti penyangkal *(contra-enquete)* yang diajukan dan disampaikan oleh tergugat di persidangan untuk melumpuhkan pembuktian yang dikemukakan pihak lawan.[25] Adapun tujuan utama dari *contra enguete* adalah untuk membantah dan melumpuhkan kebenaran pihak lawan, serta menjernihkan penilaian hakim atas kebenaran pembuktian yang diajukan pihak lawan tersebut.

Berkenaan dengan keberadaan bukti lawan itu maka dikenal dua prinsip pokok yaitu:

Pertama, semua alat bukti yang diajukan pihak lain, dalam hal ini penggugat, dapat dibantah atau dilumpuhkan dengan bukti lawan. Bukti lawan adalah bukti yang sama mutunya dan sama kadarnya dengan bukti yang lain. Alat yang dipakai untuk memberikan bukti lawan adalah sama dengan alat yang dipakai untuk memberikan bukti, dan daya alat-alat itu sama kuatnya.[26]

Kedua, tidak semua alat bukti dapat dilumpuhkan dengan bukti lawan. Hal ini tergantung pada ketentuan undang-undang. Apabila undang-undang menentukan nilai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti itu bersifat menentukan *(beslissende bewijs kracht)* atau memaksa *(dwingende bewijs kracht),* maka alat bukti tersebut tidak dapat dibantah maupun dilumpuhkan dengan bukti lawan. Misalnya alat bukti sumpah pemutus *(beslissende eed)* yang disebut dalam Pasal 1929 KUH Perdata dan Pasal 182 RBg/155 HIR. Dengan begitu, bukti lawan hanya dapat diajukan terhadap alat bukti yang mempunyai nilai kekuatan bebas *(vrijbewijs kracht)*, seperti alat bukti saksi maupun alat bukti yang mempunyai nilai kekuatan sempurna *(volledig bewijskracht)* seperti akta autentik atau akta di bawah tangan.[27]

Pengajuan alat bukti oleh pihak lawan harus berdasarkan asas proporsional. Artinya bahwa bukti lawan yang diajukan tidak boleh lebih rendah nilainya dari bukti yang hendak dibantah. Sehubungan dengan hal itu pula, dianggap beralasan menentukan syarat ataupun kadar bukti lawan yang dapat diajukan untuk melumpuhkan bukti yang diajukan

[25]A. Pitlo. *Op.cit.,* hlm 34.
[26]*Ibid.*, hlm. 35.
[27]M. Yahya Harahap, *Op. cit.*, hlm. 515.

pihak lawan, yaitu:[28]

1. Mutu dan kadar kekuatan pembuktiannya paling tidak sama dengan bukti yang dilawan.
2. alat bukti lawan yang diajukan sama jenis dengan alat bukti yang dilawan.
3. kesempurnaan dan nilai kekuatan pembuktian yang melekat padanya sama kuatnya.

Akan tetapi, persyaratan itu tidak mutlak apabila peraturan perundang-undangan menentukan lain, maka syarat tersebut dapat disingkirkan.

Setelah diuraikan tentang berbagai persoalan yang terkait dengan pembuktian, maka berikut ini penulis perkenalkan beberapa kekuatan alat bukti dan teori tentang beban pembuktian.

Kekuatan alat bukti:

1. *Bukti lemah*

Terkadang alat bukti yang diajukan penggugat maupun tergugat sangat lemah, sehingga sedikit pun tidak memberikan pembuktian atau memberikan pembuktian, serta tidak memenuhi syarat yang dibutuhkan untuk menerima dalil-dalil gugatan, artinya alat bukti ini hanya mempunyai daya bukti permulaan *(kracht van begin bewijs)*.

Karena nilai kualitatif alat bukti yang ditampilkan belum tercapai oleh karenanya gugatan harus ditolak dan penggugat sebagai pihak yang kalah. Jelaslah bahwa bukti permulaan saja tidak dapat menjadi dasar hakim bagi penerimaan suatu gugatan.[29]

2. *Bukti sempurna*

Adakalanya dalam suatu perkara, salah satu pihak memiliki dan mengajukan alat bukti berupa akta autentik yang dibuat oleh seorang notaris serta mengajukan sertifikat hak milik tanah atas namanya. Maka bukti-bukti autentik tersebut dapat dikategorikan sebagai alat bukti yang sempurna. Bukti sempurna itu artinya pihak yang memiliki surat autentik itu tidak perlu lagi melengkapi pembuktiannya dengan alat bukti lain yang derajatnya lebih lemah dari dokumen autentik itu.

---

[28]*Ibid.*, hlm. 515.

[29]Hari Sasangka, *Hukum Pembuktian dalam Perkara Perdata untuk Mahasiswa dan Praktisi*, Bandung: CV Mandar Maju 2005, hlm. 19.

Dengan alat bukti sempurna itu dapat membantu para hakim dan menambah keyakinan yang cukup bagi hakim dalam menjatuhkan putusan. Dengan demikian, bukti sempurna mengakibatkan suatu pendapat hakim bahwa tuntutan penggugat benar dan harus diterima kecuali tergugat dengan bukti sangkalannya *(tengen bewijs)* berhasil mengemukakan alat bukti yang berdaya bukti cukup guna menyangkal apa yang dianggap oleh hakim telah benar.[30]

3. *Bukti pasti/menentukan (Beslissend Bewijs)*

Jenis alat bukti yang pasti *(Beslissend Bewijs)* hampir mirip dengan alat bukti yang sempurna. Jika dalam alat bukti yang *sempurna* masih bisa diadakan penyangkalan, maka dalam bukti yang pasti ini tidak ada upaya untuk mengajukan sangkalan. Misalnya jika seorang anak mengajukan gugatan harta warisan dengan dalil bahwa dirinya sebagai anak atau ahli waris dengan mengajukan bukti akta kelahiran. Maka akta kelahiran yang dibuat oleh Kantor Catatan Sipil tidak terbantahkan lagi dengan alat bukti lain tentang kedudukannya sebagai anak sah dan berhak mewarisi harta warisan orang tuanya. Pembuktian dengan alat bukti pasti/menentukan, mengakibatkan bagi penggugat atau tergugat yang mengemukakan alat bukti tersebut, suatu posisi yang tidak dapat diganggu gugat lagi. Dengan demikian, tuntutan yang diajukan dianggap benar, beralasan dan dapat diterima. Peluang pihak lawan untuk mengajukan bukti sangkalan tidak ada lagi.[31]

4. *Bukti yang mengikat (Verplicht Bewijs)*

Dalam suatu perkara acap kali hakim memiliki keraguan atas alat-alat bukti yang diajukan oleh penggugat maupun tergugat. Maka kemudian hakim memerintahkan salah satu pihak untuk mengucapkan sumpah pemutus. Sumpah pemutus *(decissoir)* mempunyai daya bukti mengikat, oleh karenanya hakim wajib untuk menyesuaikan keputusannya dengan pembuktian tersebut.[32]

5. *Bukti sangkalan (Tengen Bewijs)*

Sebagaimana telah diuraikan panjang lebar di depan bahwa bukti sangkalan adalah alat bukti yang digunakan dalam bantahan terhadap

[30] *Ibid.*, hlm. 19.
[31] *Ibid.*, hlm. 20.
[32] *Ibid.*, hlm. 20.

pembuktian yang diajukan oleh lawan dalam persidangan. Pembuktian ini bertujuan untuk menggagalkan gugatan pihak lawan. Pada prinsipnya segala bukti dapat dilemahkan dengan bukti sangkalan, kecuali undang-undang sendiri secara tegas melarang diajukannya suatu alat bukti sangkalan, misalnya terhadap sumpah pemutus *(sumpah decissoir)* yang diatur dalam Pasal 1936 KUH Perdata.[33]

Dalam hukum acara perdata bahwa beban pembuktian akan dipikul oleh masing-masing pihak. Posisi hakim di persidangan berfungsi mengatur jalannya persidangan agar lancar dan memerintahkan kepada para pihak untuk mengajukan alat-alat buktinya.

Ada beberapa teori tentang beban pembuktian yang menjadi pedoman bagi hakim:

1. Teori hukum subjektif (teori hak)
   Teori ini menetapkan bahwa barangsiapa yang mengaku, mendalilkan, berpendapat bahwa dirinya yang memiliki suatu hak, maka yang bersangkutan harus membuktikannya.
2. Teori hukum objektif
   Teori ini mengajarkan bahwa seorang hakim harus melaksanakan peraturan hukum atas fakta-fakta untuk menemukan kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya.
3. Teori hukum acara dan teori kelayakan
   Teori ini menitikberatkan pada sikap hakim yang harus "adil dan sama-sama seimbang" dalam memberikan kesempatan kepada para pihak dalam mengajukan alat bukti. Asas ini disebut *audi et alteram partem* atau juga asas kedudukan prosesuil yang sama dari para pihak di muka hakim merupakan asas pembagian beban pembuktian menurut teori ini. Hakim harus membagi beban pembuktian berdasarkan kesamaan kedudukan para pihak, dengan demikian hakim harus memberi beban kepada kedua belah pihak secara seimbang dan adil sehingga kemungkinan menang antara para pihak adalah sama.

Sepanjang undang-undang tidak mengatur sebaliknya, hakim bebas untuk menilai pembuktian. Jadi yang berwenang menilai pembuk-

[33] *Ibid.*, hlm. 20.

tian yang tidak lain merupakan penilaian suatu kenyataan adalah hakim, dan hanya *judex facti.* Terdapat tiga buah teori bagi hakim di dalam menilai alat bukti yang diajukan oleh para pihak:

1. Teori pembuktian bebas
   Pada kedudukannya yang bebas dan merdeka ketika memeriksa suatu perkara, maka hakim memiliki kebebasan penuh dalam menilai alat bukti. Oleh sebab itu, menurut teori ini hakim diberikan kebebasan seluas-luasnya untuk menilai dan mengakui alat bukti. Hakim tidak terikat atau dibatasi oleh suatu ketentuan hukum yang dapat mengurangi kebebasan hakim. Menghendaki kebebasan yang luas berarti menaruh kepercayaan atas hakim untuk bersikap penuh rasa tanggung jawab, jujur, tidak memihak, bertindak dengan keahlian dan tidak terpengaruh oleh apa pun dan oleh siapa pun.
2. Teori pembuktian negatif
   Teori ini merupakan kebalikan dari teori pembuktian bebas. Hakim sebagai manusia yang memiliki keterbatasan, kekurangan dan kekhilafannya, maka menuntut perlunya pembatasan terhadap hakim sehingga diperlukan ketentuan yang mengikat hakim agar tidak melampaui kedudukannya. Ketentuan tersebut membatasi hakim dengan larangan untuk melakukan sesuatu yang berhubungan dengan pembuktian. Jadi hakim dilarang dengan berbagai pengecualian sebagaimana ditentukan dalam Pasal 306 RBg 169 HIR dan Pasal 1905 KUH Perdata.
   Dalam Pasal 306 RBg/169 HIR ditentukan:

   > "Keterangan seorang saksi saja, dengan tidak ada suatu alat bukti lain, tidak dapat dipercayai di dalam hukum."
   >
   > Pasal 1905 KUH Perdata: "Keterangan seorang saksi saja, tanpa suatu alat bukti lain, di muka pengadilan tidak boleh dipercaya."

   Ketentuan di atas mengikat hakim untuk tidak memutuskan perkara dan memenangkan salah satu pihak dengan hanya seorang saksi, karena satu saksi bukanlah saksi.
3. Teori pembuktian positif
   Menurut teori ini di samping melarang dan membatasi kewenangan menilai alat bukti yang melampaui ketentuan undang-undang, maka teori ini mengandung perintah kepada hakim untuk melaku-

kan tindakan tertentu seperti yang diatur dalam Pasal 285 RBg/165 HIR.

Pasal 285 RBg/165 HIR menentukan:

> "Akta autentik, yaitu suatu surat yang dibuat menurut ketentuan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berkuasa untuk membuat surat itu, memberikan bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya dan sekalian orang yang mendapat hak daripadanya, tentang segala hal yang tersebut di dalam surat itu, dan juga tentang yang tercantum dalam surat itu sebagai pemberitahuan saja; tetapi yang tersebut kemudian itu hanya sekadar diberitahukan itu langsung berhubung dengan pokok yang disebutkan dalam akta tersebut."

Ketentuan di atas mengamanatkan dan memerintahkan kepada hakim untuk menghormati bunyi akta autentik tersebut dan seolah olah mengandung arti memerintahkan menaatinya agar bunyi akta itu ditaati, yaitu melindungi pihak ketiga yang ada dalam akta itu.

Dari uraian di atas dapat diambil suatu kesimpulan bahwa hukum pembuktian terdiri dari:

1. Pembuktian formil, yaitu mengatur cara bagaimana mengadakan pembuktian seperti terdapat dalam RBg/HIR.
2. Pembuktian materiel, mengatur dapat tidaknya diterima pembuktian dengan alat-alat bukti tertentu di persidangan serta kekuatan pembuktian dari bukti itu.

C. Jenis-jenis Alat Bukti

Dalam hukum acara pidana, alat bukti yang paling utama adalah keterangan saksi.[34] Hal ini dikarenakan seseorang yang melakukan tindak pidana berusaha menyingkirkan atau menghilangkan alat bukti-bukti tulisan dan apa saja yang memungkinkan terbongkarnya tindak pidana yang dilakukan oleh para pelakunya sehingga menyulitkan para penyidik, penuntut, dan hakim untuk mengungkapkan kebenaran perbuatan pidana tersebut. Oleh sebab itu, harus dicari dari keterangan orang-orang yang secara kebetulan melihat, mendengar, atau mengalami sendiri kejadian yang merupakan tindak pidana tersebut.

[34]Dalam Pasal 184 KUHAP dinyatakan alat-alat bukti dalam perkara pidana adalah: a. keterangan saksi; b. keterangan ahli; c. surat; d. petunjuk; e. keterangan terdakwa.

Akan tetapi dalam hukum acara perdata bukti tertulis merupakan alat bukti yang paling utama sehingga di dalam praktik sehari hari dapat dilihat bagaimana para pihak sering datang ke notaris untuk membuat akta jual beli, tukar-menukar, sewa-menyewa, dan sebagainya. Semuanya itu dimaksudkan agar mereka memiliki bukti atas telah terjadinya perjanjian tersebut sehingga apabila terjadi sengketa di kemudian hari.

Jika pihak yang diwajibkan tidak memiliki bukti-bukti yang berupa tulisan, maka yang bersangkutan diwajibkan mendapatkan orang-orang yang mengetahui dan telah melihat atau mengalami sendiri peristiwa yang dibuktikan tersebut. Orang-orang tersebut di muka hakim diajukan sebagai saksi. Orang-orang tersebut mungkin saja pada waktu terjadinya peristiwa itu dengan sengaja telah diminta untuk menyaksikan kejadian yang berlangsung (misalnya dalam perjanjian jual beli, sewa-menyewa, dan lain-lain) dan ada pula orang-orang yang secara kebetulan melihat atau mengalami peristiwa yang dipersengketakan tersebut.

Apabila pihak yang diwajibkan membuktian tidak dapat mengajukan saksi-saksi yang telah melihat atau mengalami sendiri peristiwa yang harus dibuktikan (kemungkinan saksi-saksi yang mengetahui telah meninggal dunia, atau sebab-sebab lain), mereka paling tidak mengusahakan untuk membuktikan peristiwa-peristiwa lain yang memiliki hubungan erat dengan peristiwa yang harus dibuktikan tadi, dan dari peristiwa itu hakim dapat melakukan konstruksi, sintesis dan mengambil suatu kesimpulan. Konstruksi berpikir yang sistematis sampai melahirkan kesimpulan atas peristiwa lain itulah yang disebut dengan persangkaan.

Apabila pembuktian dengan tulisan dan kesaksian itu merupakan pembuktian secara langsung karena terfokus pada pokok perkara, maka pembuktian dengan persangkaan dinamakan pembuktian secara tak langsung karena pembuktian yang diajukan tidak bersifat fisik melainkan diperoleh dari kesimpulan sesuatu hal atau peristiwa yang terjadi di persidangan.

Persangkaan, selain yang merupakan kesimpulan yang ditarik oleh hakim atas konstruksi berpikir yang sistematis dari suatu peristiwa yang dipersengketakan, adapula persangkaan yang lahir dari ketentuan un-

dang-undang sehingga kesimpulan yang dilakukan oleh hakim atas dasar undang-undang ini disebut juga dengan persangkaan undang-undang.

Jika hakim boleh melakukan persangkaan atas dasar undang-undang, maka pengakuan dan sumpah juga termasuk dalam kelompok pembuktian secara tak langsung, karena pada dasarnya pengakuan bukan berfungsi membuktikan tetapi pembebasan pihak lawan untuk membuktikan hal yang diakui pihak lain.

Misalnya jika tergugat mengakui dalil penggugat, pada dasarnya tergugat telah meringankan beban penggugat untuk membuktikan kebenaran dalil gugatannya tersebut, bahkan dapat membebaskan penggugat dari kewajiban beban pembuktian untuk membuktikan dalil yang dimaksud.

Sama halnya dengan pengakuan, sumpah juga dikategorikan sebagai bukti tidak langsung karena dengan diucapkannya sumpah penentu (*decisoir eed*) atau sumpah tambahan *(aanvullend eed*), karena dari suatu peristiwa tertentu dapat disimpulkan adanya suatu kebenaran tentang hal yang dinyatakan dalam sumpah. Dengan kata lain, sumpah bukan membuktikan kebenaran tentang apa yang dinyatakan dalam sumpah tersebut, tetapi dari sumpah dapat ditarik kesimpulan atas kebenaran yang dijelaskan dari sumpah tersebut.

Di dalam hukum acara masih dikenal alat bukti lain selain lima jenis alat bukti yang disebutkan dalam Pasal 1866 KUHPerdata maupun Pasal 284 RBg/164 HIR. Alat bukti lain itu adalah pemeriksaan setempat dan keterangan ahli, seperti yang ditentukan dalam Pasal 180 RBg/153 HIR ayat (1), Pasal 181 Rbq/154 ayat (1) HIR.

> Pasal 180 RBg menentukan: "Jika dianggap dan berguna, maka ketua dapat mengangkat seorang atau dua orang komisaris daripada pengadilan itu, yang dengan bantuan panitera akan memeriksa sesuatu keadaan setempat, sehingga dapat menjadi keterangan kepada hakim."

Sementara Pasal 181 RBg/154 HIR ayat (1) menyatakan:

> "Jika menurut pertimbangan pengadilan, bahwa perkara itu dapat menjadi lebih terang, kalau diadakan pemeriksaan seorang ahli, maka dapat ia mengangkat seorang ahli, baik atas permintaan kedua belah pihak, maupun karena jabatannya."

Seiring dengan perkembangan ilmu dan teknologi muncul penemuan baru di bidang multimedia seperti mikrofilm, *mickofische,* berbagai rekayasa, rekaman video/film yang suatu saat dapat dijadikan alat bukti yang belum memperoleh pengaturan dalam hukum acara perdata.

Sementara itu, menurut surat Ketua Mahkamah Agung RI kepada Menteri Kehakiman RI Nomor 37/TU/88/102/Pid tanggal 14 Januari 1988, mikrofilm atau m*ikrofische* dapat dijadikan alat bukti surat dengan catatan bila bisa dijamin keautentikannya yang dapat ditelusuri dari registrasi maupun berita acara. Hal tersebut berlaku terhadap perkara-perkara pidana maupun perdata.

Menurut doktrin, bahwa pembuktian dalam hukum acara perdata di Indonesia dikelompokkan menjadi beberapa jenis dan kategori:[35]

1. *Oral Evidence*
   a. Perdata (keterangan saksi, pengakuan, dan sumpah).
   b. Pidana (keterangan saksi, keterangan ahli, dan keterangan terdakwa).
2. *Documentary Evidence*
   a. Perdata (surat dan persangkaan).
   b. Pidana (surat dan petunjuk).
3. *Material Evidence*
   a. Perdata (tidak dikenal).
   b. Pidana (barang yang digunakan untuk melakukan tindak pidana, barang yang digunakan untuk membantu tindak pidana, barang yang merupakan hasil dari suatu tindak pidana, barang yang diperoleh dari suatu tindak pidana dan informasi dalam arti khusus).
4. *Electronic Evidence*

   Konsep pengelompokan alat bukti menjadi alat bukti tertulis dan elektronik. Konsep ini terutama berkembang di negara-negara *common law*. Pengaturannya tidak melahirkan alat bukti baru, tetapi memperluas cakupan alat bukti yang masuk kategori *documentary evidence*.

[35]Dikdik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom, *Cyber Law Aspek Hukum Teknologi Informasi*, PT Refika Aditama, Bandung, 2005, hlm. 100.

Adapun menurut KUH Perdata maupun RBg/HIR pengelompokan alat-alat bukti dibagi menjadi beberapa kelompok, yaitu:

1. Bukti Tulisan atau Surat

Dalam transaksi bisnis, sudah lazim para pihak membuat surat-surat yang mendukung manajemen usahanya, baik yang bersifat administrasi semata maupun surat-surat yang bernilai uang. Surat yang bernilai uang itu dinamakan surat berharga (*warde paier/negonable instrument*), dan surat yang berharga tidak bernilai uang (*papier van warda/letter of velue*).[36] Kadang kala orang awam yang tidak berkecimpung di dunia bisnis acap kali membuat surat-surat yang terkait dengan perbuatan hukumnya, baik dengan menandatangi notaris maupun dengan membuat surat-surat sendiri yang diberikannya meterai. Semuanya dilakukan, baik secara sadar maupun tidak merupakan suatu upaya untuk membela diri dari persoalan hukum jika terjadi sengketa di kemudian hari.

Dari uraian di atas, lahirlah beberapa bentuk surat sebagai alat bukti sebagai berikut:

1) Akta

   Akta adalah surat yang dibubuhi tanda tangan oleh si pembuatnya, yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar daripada suatu hak atau perikatannya. Akta itu bisa dibuat di hadapan ataupun oleh pegawai umum atau pejabat pembuat akta tanah itu sendiri atau tidak di hadapan pejabat, yang sejak awal dibuat dengan sengaja guna pembuktian. Unsur paling penting terkait dengan pembuktian adalah tanda tangan. Barangsiapa yang telah menandatangani suatu surat dianggap mengetahui isinya dan bertanggung jawab. Syarat penandatanganan dapat kita lihat pada Pasal 1874 B.W.

   Akta adalah suatu tulisan yang dibuat dengan sengaja untuk dijadikan bukti tentang sesuatu peristiwa dan ditandatangani oleh pembuatnya. Dengan demikian, unsur-unsur yang penting untuk digolongkan dalam pengertian akta adalah kesengajaan untuk mem-

[36]Zainal Asikin, *Hukum Dagang*, Jakarta: Penerbit PT RajaGrafindo Persada, 2013, hlm. 78.

buatnya sebagai suatu bukti tulisan untuk digunakan oleh orang untuk keperluan siapa surat itu dibuat, dan harus ditandatangani. Dengan demikian, tidak setiap surat dapat dikatakan sebagai akta.

Tanda tangan dalam suatu akta diperlukan untuk identifikasi, yaitu menentukan ciri-ciri atau membedakan akta yang satu dengan akta yang lainnya. Dan, dengan penandatanganan itu seseorang dianggap menjamin tentang kebenaran dari apa yang ditulis dalam akta tersebut. Yang dimaksud dengan penandatanganan adalah membubuhkan suatu tanda dari tulisan tangan yang merupakan spesialisasi suatu surat atas nama si pembuat. Penandatanganan ini harus dilakukan sendiri oleh yang bersangkutan dan atas kehendaknya sendiri.

Sidik jari, cap jari atau cap jempol dianggap identik dengan tanda tangan, asal dikuatkan dengan suatu keterangan yang diberi tanggal oleh seorang notaris atau pejabat lain yang ditunjuk oleh undang-undang. Pengesahan sidik jari atau cap jempol oleh pihak yang berwenang dikenal dengan *waarmerking.*

Ditinjau dari segi hukum pembuktian akta mempunyai beberapa fungsi:

a. Akta berfungsi sebagai formalitas kausa

   Maksudnya, suatu akta berfungsi sebagai syarat untuk menyatakan adanya suatu perbuatan hukum. Apabila perbuatan hukum yang dilakukan tidak dengan akta, maka perbuatan hukum tersebut dianggap tidak pernah terjadi.[37]

   Dalam hal ini, dapat diambil contoh sebagaimana ditentukan dalam Pasal-Pasal 1681, 1682, 1683 KUH Perdata tentang cara menghibahkan; serta Pasal 1945 KUH Perdata tentang sumpah di muka hakim, untuk akta autentik. Adapun untuk akta di bawah tangan seperti dalam Pasal 1610 KUH Perdata tentang pemborongan kerja, 1767 KUH Perdata tentang meminjamkan uang dengan bunga, 1851 KUH Perdata tentang perdamaian. Jadi akta di sini maksudnya digunakan untuk lengkapnya suatu perbuatan hukum.

b. Akta berfungsi sebagai alat bukti

   Fungsi utama akta ialah sebagai alat bukti. Artinya tujuan utama

[37]M. Yahya Harahap, *Op.cit.,* hlm. 564.

membuat akta memang diperuntukkan dan digunakan sebagai alat bukti. Dalam masyarakat sekarang, segala aspek kehidupan dituangkan dalam bentuk akta.

Misalnya, dalam perjanjian jual beli para pihak menuangkannya dalam bentuk akta dengan maksud sebagai alat bukti tertulis tentang perjanjian tersebut. Bila timbul sengketa, sejak semula telah tersedia akta untuk membuktikan kebenaran transaksi.[38]

c. Akta berfungsi sebagai probationis kausa

Artinya, akta sebagai satu-satunya alat bukti yang dapat dan sah membuktikan suatu hal atau peristiwa. Jadi, fungsi akta tersebut merupakan dasar untuk membuktikan suatu hal atau peristiwa tertentu. Tanpa akta peristiwa atau hubungan hukum yang terjadi tidak dapat dibuktikan. Kedudukan dan fungsi akta tersebut bersifat spesifik. Misalnya, perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta perkawinan, hak tanggungan hanya dapat dibuktikan dengan akta hak tanggungan sesuai ketentuan Pasal 10 UU No. 4 Tahun 1996, jaminan fidusia hanya dapat dibuktikan dengan akta jaminan fidusia berdasar Pasal 6 UU No. 4 Tahun 1999. Berbeda halnya dengan perjanjian jual beli barang. Pembuktiannya tidak digantungkan satu-satunya pada surat perjanjian jual beli tertentu, tetapi dapat dibuktikan dengan keterangan saksi, persangkaan, pengakuan ataupun dengan sumpah, tidak harus dengan akta.

Akta ini dapat dibagi lagi ke dalam akta autentik dan akta di bawah tangan.[39]

a. Akta autentik

Pasal 285 RBg/165 HIR menyebutkan bahwa:

"Akta autentik, adalah suatu surat yang dibuat menurut ketentuan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum, yang berkuasa untuk membuat surat itu, memberikan bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya dan sekalian orang yang mendapat hak daripadanya, tentang segala hal yang tersebut di dalam surat itu, dan juga tentang yang tercantum dalam surat itu sebagai pemberitahuan saja; tetapi yang tersebut kemudian itu hanya se-

[38] *Ibid.*, hlm. 565.
[39] *Ibid.*, hlm. 565.

kadar diberitahukan itu langsung berhubung dengan pokok yang disebutkan dalam akta tersebut.

"Definisi ini tidak berbeda jauh dengan Pasal 1868 KUH Perdata yang menyatakan: "suatu akta autentik ialah suatu akta yang di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau di hadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat di mana akta dibuatnya."

Dari kedua definisi di atas ternyata ada akta autentik yang dibuat oleh dan ada yang dibuat di hadapan pegawai umum atau pejabat umum yang berkuasa membuatnya. Akta autentik yang dibuat oleh pegawai/pejabat umum sering disebut dengan akta pejabat (*acte ambtelijk*), sedangkan akta autentik yang dibuat di hadapan pegawai/pejabat umum sering disebut dengan akta partai (*acte partij*).

Pejabat yang berwenang membuat akta autentik adalah notaris, camat, panitera, pegawai pencatat perkawinan, dan lain sebagainya. Berita acara pemeriksaan suatu perkara di persidangan pengadilan yang dibuat panitera, berita acara penyitaan dan pelelangan barang-barang tergugat yang dibuat oleh juru sita, dan berita acara pelanggaran lalu lintas yang dibuat oleh polisi, merupakan akta-akta autentik yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang, yaitu panitera, juru sita, dan polisi. Adapun akta jual beli tanah di buat di hadapan camat atau notaris, merupakan akta autentik yang dibuat di hadapan pejabat umum yang berwenang selaku Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), yaitu camat dan notaris.

Untuk membuat akta partai (*acte partij*) pejabat tidak pernah berinisiatif, sedangkan untuk membuat akta pejabat (*acte ambtelikj*) justru pejabatlah yang bertindak aktif, yaitu dengan insiatif sendiri membuat akta tersebut. Oleh karena itu, akta pejabat berisikan tidak lain daripada keterangan tertulis dari pejabat. Adapun dalam akta partai berisikan keterangan para pihak sendiri, yang dituangkan (diformulasikan) oleh pejabat ke dalam akta.

Pengertian Akta autentik yang lain adalah akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat yang berwenang untuk itu di tempat akta dibuat (Pasal 1868 KUH Perdata).

Dari penjelasan pasal di atas dapat disimpulkan bahwa akta autentik dibuat oleh atau di hadapan pejabat yang berwenang yang disebut pejabat umum. Apabila yang membuatnya pejabat yang tidak cakap tidak berwenang atau bentuknya cacat, maka menurut Pasal 1869 KUH Perdata: akta tersebut tidak sah atau tidak memenuhi syarat formal sebagai akta autentik; namun akta yang demikian mempunyai nilai kekuatan sebagai akta di bawah tangan.[40]

b. Akta di bawah tangan

Akta di bawah tangan untuk Jawa dan Madura diatur dalam Stb. 1867 No. 29, tidak dalam HIR. Adapun untuk daerah luar Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 286 sampai dengan Pasal 305 RBg.[41]

Dalam Pasal 286 ayat (1) RBg, dinyatakan:

> "dipandang sebagai akta di bawah tangan yaitu surat, daftar, surat urusan rumah tangga dan surat yang ditandatangani dan dibuat dengan tidak memakai bantuan seorang pejabat umum."

Pasal 1874 KUHPerdata, menyebutkan:

> "sebagai tulisan-tulisan di bawah tangan dianggap akta-akta yang ditandatangani di bawah tangan, surat-surat, register-register, surat-surat urusan rumah tangga, dan lain-lain tulisan yang dibuat tanpa perantaraan seorang pegawai umum."

Demikian pula halnya Pasal 1 Stb. 1867 No. 29 menyatakan bahwa surat-surat, daftar (register), catatan mengenai rumah tangga, dan surat-surat lainnya yang dibuat tanpa bantuan seorang pejabat, termasuk dalam pengertian akta di bawah tangan.

Jadi, akta di bawah tangan adalah akta yang sengaja dibuat untuk pembuktian oleh para pihak tanpa bantuan pejabat umum. Misalnya, kuitansi, perjanjian sewa-menyewa, dan sebagainya.

Akta di bawah tangan dirumuskan dalam Pasal 1874 KUH Perdata, yang mana menurut pasal di atas, akata di bawah tangan ialah:

a. Tulisan atau akta yang ditandatangani di bawah tangan,
b. Tidak dibuat atau ditandatangani pihak yang berwenang.
c. Secara khusus ada akta di bawah tangan yang bersifat partai

[40]M. Yahya Harahap, S.H., *Op. Cit.*, hlm. 566.
[41]Hari Sasangka, *Op. Cit.*, hlm. 56.

yang dibuat oleh paling sedikit dua pihak.

c) Akta pengakuan sepihak

Akta pengakuan sepihak ialah akta yang bukan termasuk dalam akta di bawah tangan yang bersifat partai, tetapi merupakan surat pengakuan sepihak, dari tergugat.[42] Oleh karena bentuknya adalah akta pengakuan sepihak maka penilaian dan penerapannya tunduk pada ketentuan Pasal 1878 KUH Perdata. Dengan demikian, harus memenuhi syarat:

1. Seluruh isi akta harus ditulis dengan tulisan tangan si pembuat dan si penanda tangan;
2. Atau paling tidak, pengakuan tentang jumlah atau objek barang yang disebut di dalamnya, ditulis tangan sendiri oleh pembuat dan penanda tangan.

Selanjutnya ada penambahan alat bukti tertulis yang sifatnya melengkapi, namun membutuhkan bukti autentik atau butuh alat bukti aslinya, di antaranya alat bukti salinan, alat bukti kutipan, dan alat bukti fotokopi. Namun kembali ditegaskan, semua alat bukti pelengkap tersebut membutuhkan penunjukan barang aslinya.[43]

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, bukti tulisan dalam perkara perdata merupakan bukti yang utama dalam lalu lintas keperdataan. Pada masa sekarang ini, orang-orang yang terlibat dalam suatu perjanjian dengan sengaja membuat atau menyediakan alat-alat bukti dalam bentuk tulisan, dengan maksud bahwa bukti-bukti tersebut dapat digunakan di kemudian hari terutama apabila timbul suatu perselisihan sehubungan dengan perjanjian tersebut. Dalam hukum acara perdata alat bukti tulisan atau surat diatur dalam Pasal 164 RBg/138 HIR, Pasal 285 RBg sampai dengan Pasal 305 RBg, Pasal 165 HIR, Pasal 167 HIR, Stb. 1867 Nomor 29 dan Pasal 1867 sampai dengan Pasal 1894 KUH Perdata.

Ada beberapa pendapat mengenai pengertian alat bukti tulisan, antara lain:

1. Menurut A. Pitlo:

"Alat pembuktian dengan bentuk tertulis yang disebut dengan surat

[42]*Op. cit,* hlm. 607.
[43]*Op. cit*, hlm. 166.

adalah pembawa tanda tangan bacaan yang berarti menerjemahkan suatu isi pikiran."[44]

2. Menurut Sudikno Mertokusumo:

   "Alat bukti tertulis atau surat ialah segala sesuatu yang memuat tanda-tanda bacaan yang dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau untuk menyampaikan buah pikiran seseorang dan digunakan sebagai pembuktian."[45]

3. Menurut Teguh Samudera:

   "Surat adalah suatu pernyataan buah pikiran atau isi hati yang diwujudkan dengan tanda-tanda bacaan dan dimuat dalam sesuatu benda."[46]

4. Menurut H. Riduan Syahrani:

   "Alat bukti tulisan ialah segala sesuatu yang memuat tanda-tanda bacaan yang dapat dimengerti dan mengandung suatu pikiran tertentu."[47]

Dari beberapa pengertian di atas dapat diambil kesimpulan bahwa alat bukti tulisan adalah segala sesuatu yang memuat tanda-tanda bacaan yang merupakan buah pikiran atau isi hati dari orang yang membuatnya. Maka surat yang dijadikan alat pembuktian ditekankan pada adanya tanda-tanda bacaan yang menyatakan buah pikiran. Jadi, walaupun ada sesuatu benda yang memuat tanda-tanda bacaan akan tetapi tidak menyatakan buah pikiran atau isi hati, maka hal tersebut tidak termasuk sebagai alat bukti tertulis atau surat.

2. Tulisan Bukan Akta

Tulisan bukan akta ialah setiap tulisan yang tidak sengaja dijadikan bukti tentang suatu peristiwa dan/atau tidak ditandatangani oleh pembuatnya. Walaupun tulisan atau surat-surat yang bukan akta ini sengaja dibuat oleh yang bersangkutan, tapi pada dasarnya tidak dimaksudkan sebagai alat pembuktian di kemudian hari.

---

[44]Mr. A. Pitlo., *Pembuktian dan Daluwarsa*), PT Intermasa, Jakarta, 1978, hlm. 51.
[45]Sudikno Mertokusuo, *Op. cit.*, hlm. 108.
[46]Teguh Samudera, *Hukum Pembuktian dalam Acara Perdata*, Penerbit Alumni, Bandung, 1992, hlm. 36.
[46]H. Riduan Syahrani, *Op. cit.* hlm. 91.

3. Bukti dengan Saksi-saksi

Kesaksian adalah kepastian yang diberikan kepada hakim di persidangan tentang peristiwa yang dipersengketakan dengan jalan pemberitahuan secara lisan dan pribadi oleh orang yang bukan salah satu pihak dalam perkara, yang dipanggil dalam persidangan.[48] Jadi keterangan yang diberikan oleh seorang saksi haruslah kejadian yang telah ia alami sendiri, sedangkan pendapat atau dugaan yang diperoleh secara berpikir tidaklah termasuk dalam suatu kesaksian.

Penerapan pembuktian dengan saksi ditegaskan dalam Pasal 1895 KUH Perdata yang berbunyi *"pembuktian dengan saksi-saksi diperkenankan dalam segala hal yang tidak dikecualikan oleh undang-undang"*. Jadi prinsipnya, alat bukti saksi menjangkau semua bidang dan jenis sengketa perdata, kecuali apabila UU sendiri menentukan sengketa hanya dapat dibuktikan dengan akta, barulah alat bukti saksi tidak dapat diterapkan.

Alat bukti saksi yang diajukan pada pihak menurut Pasal 121 ayat (1) HIR merupakan kewajiban para pihak pihak yang berperkara. Akan tetapi, apabila pihak yang berkepentingan tidak mampu menghadirkan secara sukarela, meskipun telah berupaya dengan segala daya, sedang saksi yang bersangkutan sangat relevan, menurut Pasal 139 ayat (1) HIR hakim dapat menghadirkannya sesuai dengan tugas dan kewenangannya, yang apabila tidak dilaksanakan merupakan tindakan *unproffesional conduct*.

Saksi yang tidak datang diatur dalam Pasal 139-142 HIR, di mana saksi yang tidak datang, para pihak dapat meminta Pengadilan Negeri untuk menghadirkannya meskipun secara paksa (Vide Pasal 141 ayat (2) HIR).

Syarat-syarat alat bukti saksi adalah sebagai berikut:[49]

a. Orang yang cakap

   Orang yang cakap adalah orang yang tidak dilarang menjadi saksi menurut Pasal 145 HIR, Pasal 172 RBg dan Pasal 1909 KUH Perdata antara lain, *pertama* keluarga sedarah dan semenda dari salah

[48]Sudikno Mertokusumo, *Op. cit.*, hlm. 166.

[49]Aza, *Pembuktian dan Alat-alat Bukti*, artikel ini diposkan 9 Desember 2010 dari http://po-box2000.blogspot.com/2010/12/pembuktian-dan-alat-alat-bukti.html

satu pihak menurut garis lurus. *Kedua* suami atau istri dari salah satu pihak meskipun sudah bercerai (Vide Putusan MA No.140 K/Sip/1974. Akan tetapi, mereka dalam perkara tertentu dapat menjadi saksi dalam perkara sebagaimana diatur dalam Pasal 145 ayat (2) HIR dan Pasal 1910 ayat (2) KUH Perdata. *Ketiga* anak-anak yang belum cukup berumur 15 (lima belas) tahun (Vide Pasal 145 ke-3 HIR dan Pasal 1912 KUH Perdata). *Keempat* orang gila meskipun terkadang terang ingatannya (Vide Pasal 1912 KUH Perdata). *Kelima* orang yang selama proses perkara sidang berlangsung dimasukkan dalam tahanan atas perintah hakim (Vide Pasal 1912 KUH Perdata).

b. Keterangan disampaikan di sidang pengadilan
   Alat bukti saksi disampaikan dan diberikan di depan sidang pengadilan, sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 144 HIR, Pasal 171 RBg dan Pasal 1905 KUH Perdata. Menurut ketentuan tersebut keterangan yang sah sebagai alat bukti adalah keterangan yang disampaikan di depan persidangan.

c. Diperiksa satu per satu
   Syarat ini diatur dalam Pasal 144 ayat (1) HIR dan Pasal 171 ayat (1) RBg. Menurut ketentuan ini, terdapat beberapa prinsip yang harus dipenuhi agar keterangan saksi yang diberikan sah sebagai alat bukti. Hal ini dilakukan dengan cara, *pertama* menghadirkan saksi dalam persidangan satu per satu, *kedua* memeriksa identitas saksi (Vide Pasal 144 ayat (2) HIR), dan *ketiga* menanyakan hubungan saksi dengan para pihak yang berperkara.

d. Mengucapkan sumpah
   Syarat formil yang dianggap sangat penting ialah mengucapkan sumpah di depan persidangan, yang berisi pernyataan bahwa akan menerangkan apa yang sebenarnya atau *voir dire,* yakni berkata benar. Pengucapan sumpah oleh saksi dalam persidangan, diatur dalam Pasal 147 HIR, Pasal 175 RBg, dan Pasal 1911 KUH Perdata, yang merupakan kewajiban saksi untuk bersumpah/berjanji menurut agamanya untuk menerangkan yang sebenarnya, dan diberikan sebelum memberikan keterangan yang disebut dengan *"Sistem Promisoris".*

e. Keterangan saksi tidak sah sebagai alat bukti
Menurut Pasal 169 HIR dan Pasal 1905 KUH Perdata, keterangan seorang saksi saja tidak dapat dipercaya, sehingga minimal dua orang saksi *(unus testis nullus testis)* harus dipenuhi atau ditambah alat bukti lain.

f. Keterangan berdasarkan alasan dan sumber pengetahuan
Keterangan berdasarkan alasan dan sumber pengetahuan diatur dalam Pasal 171 ayat (1) HIR dan Pasal 1907 ayat (1) KUH Perdata. Menurut ketentuan ini keterangan yang diberikan saksi harus memiliki landasan pengetahuan dan alasan serta saksi juga harus melihat, mendengar, dan mengalami sendiri.

g. Saling persesuaian
Saling persesuaian diatur dalam Pasal 170 HIR dan Pasal 1908 KUH Perdata. Dalam ketentuan ini ditegaskan bahwa, keterangan saksi yang bernilai sebagai alat bukti, hanya terbatas pada keterangan yang saling bersesuaian atau *mutual confirmity* antara yang satu dan yang lain. Artinya antara keterangan saksi yang satu dengan yang lain atau antara keterangan saksi dengan alat bukti yang lain, terdapat kecocokan, sehingga mampu memberi dan membentuk suatu kesimpulan yang utuh tentang peristiwa atau fakta yang disengketakan.

Pembuktian dengan saksi dalam praktik lazim disebut kesaksian. Dalam hukum acara perdata alat bukti saksi diatur dalam Pasal 165 RBg/139 HIR sampai dengan Pasal 179 RBg/152 HIR tentang pemeriksaan saksi, Pasal 306 RBg/169 HIR sampai dengan Pasal 309 RBg/172 HIR tentang keterangan saksi, serta dalam Pasal 1895, Pasal 1902 sampai dengan Pasal 1912 KUH Perdata.

Ada beberapa pendapat mengenai kesaksian:

a. Menurut A. Pitlo, kesaksian hanya boleh berisikan apa yang dilihat oleh saksi dengan pancaindranya dan tentang apa yang dapat diketahui sendiri dengan cara yang demikian.[50]

b. Menurut S. M. Amin, kesaksian hanya gambaran dari apa-apa yang telah dilihat, didengar, dan dialaminya, keterangan-keterangan ini

[50] *Ibid.*, hlm. 60.

semata-mata bersifat objektif.[51]

c. Menurut Sudikno Mertokusumo, kesaksian adalah kepastian yang diberikan kepada hakim di persidangan tentang peristiwa yang disengketakan dengan jalan pemberitahuan secara lisan dan pribadi oleh orang yang bukan salah satu pihak dalam perkara, yang dipanggil di persidangan.[52]

Pembuktian dengan alat bukti saksi diperbolehkan dalam segala hal, ini diatur dalam Pasal 165 RBg/139 HIR dan Pasal 1895 KUH Perdata, kecuali bila undang-undang menentukan lain. Misalnya, mengenai perjanjian pendirian perseroan firma di antara para persero firma itu sendiri yang harus dibuktikan dengan akta notaris (Pasal 22 KUHD), dan mengenai perjanjian pertanggungan/asuransi hanya dapat dibuktikan dengan polis (Pasal 258 KUHD).

Hakim karena jabatannya dapat memanggil saksi-saksi yang tidak diajukan oleh pihak-pihak yang beperkara. Namun demikian, ada beberapa orang yang tidak dapat didengar sebagai saksi dan yang dapat mengundurkan diri sebagai saksi, sebagaimana diatur dalam Pasal 172 RBg/145 HIR, Pasal 174 RBg/146 HIR, serta Pasal 1909 dan Pasal 1910 KUH Perdata.

Orang-orang yang tidak dapat didengar sebagai saksi, yaitu:

a. Keluarga sedarah atau keluarga karena perkawinan menurut keturunan lurus dari salah satu pihak.
b. Suami atau istri dari salah satu pihak meskipun sudah bercerai.
c. Anak-anak yang belum berusia 15 (lima belas) tahun.
d. Orang gila meskipun kadang-kadang ingatannya terang atau sehat.

Adapun alasan pembentuk undang-undang menentukan mereka tidak dapat didengar sebagai saksi, yaitu:

a. Mereka pada umumnya dianggap tidak cukup objektif apabila didengar sebagai saksi.
b. Untuk menjamin hubungan kekeluargaan yang baik, yang mungkin akan retak apabila mereka memberikan kesaksian.
c. Untuk mencegah timbulnya tekanan batin bagi mereka setelah memberikan kesaksian.

[51] *Ibid.*, hlm. 60
[52] Teguh Samudera, *Op cit.*, hlm. 51.

Namun, keluarga sedarah dan keluarga karena perkawinan tidak dapat ditolak sebagai saksi dalam perkara tentang perjanjian pekerjaan.

Orang-orang yang dapat meminta dibebaskan memberi kesaksian adalah:

a. Saudara laki-laki dan perempuan serta ipar laki-laki dan perempuan salah satu pihak.
b. Keluarga sedarah menurut keturunan lurus dari saudara laki-laki dan perempuan dari suami/istri dari salah satu pihak.

Orang yang karena martabat, pekerjaan atau jabatannya yang sah diwajibkan menyimpan rahasia, tetapi semata-mata hanya tentang hal itu saja yang dipercayakan karena martabat, pekerjaan dan jabatannya itu, misalnya dokter, advokat, dan notaris.

Adapun saksi menurut keadaannya, dapat digolongkan ke dalam:

1. Saksi tidak disengaja, yaitu saksi yang secara kebetulan melihat atau mendengar ataupun mengalami sendiri perbuatan atau peristiwa hukum yang menjadi perkara. Dengan kata lain, saksi tersebut bukan diminta atau dipersiapkan oleh para pihak pada saat peristiwa tersebut dilakukan. Misalnya, A pada saat datang ke rumah B secara kebetulan melihat B dan C mengadakan transaksi jual beli.
2. Saksi yang disengaja, yaitu saksi yang pada saat perbuatan hukum tersebut dilakukan telah diminta dengan sengaja oleh para pihak untuk menyaksikan perbuatan hukum tersebut. Misalnya, orang-orang yang diminta untuk ikut serta menyaksikan perjanjian jual beli, pembagian warisan, dan lain-lain.

Mengenai kesaksian yang harus diberikan oleh saksi di muka persidangan adalah tentang adanya perbuatan atau peristiwa hukum yang saksi lihat, dengar, dan alami sendiri serta alasan atau dasar yang melatarbelakangi pengetahuan tersebut. Dalam hal ini saksi tidak boleh menyimpulkan, membuat dugaan ataupun memberikan pendapat tentang kesaksiannya, karena hal ini bukan dianggap sebagai kesaksian (Pasal 308 RBg/171 ayat (2) HIR dan Pasal 1907 KUH Perdata). Kesaksian juga harus dikemukakan dengan lisan dan secara pribadi di muka persidangan. Dengan demikian, saksi harus memberitahukan sendiri apa yang diketahuinya, tidak boleh secara tertulis dan diwakil-

kan oleh orang lain. Ketentuan ini ditafsirkan dari Pasal 166 ayat (1) RBg/140 ayat (1) HIR dan Pasal 176 RBg/148 HIR yang menentukan bahwa terhadap saksi yang telah dipanggil dengan patut dan tidak datang diberi sanksi dan terhadap saksi yang telah datang di persidangan tetapi enggan memberikan keterangan juga dapat diberi sanksi.[53]

4. Persangkaan

Menurut Prof. Subekti, S.H., persangkaan adalah suatu kesimpulan yang diambil dari suatu peristiwa yang sudah terang dan nyata.[54] Hal ini sejalan dengan pengertian yang termaktub dalam Pasal 1915 KUH Perdata: "Persangkaan adalah kesimpulan yang oleh undang-undang atau oleh hakim ditarik dari satu peristiwa yang diketahui umum ke arah suatu peristiwa yang tidak diketahui umum." Persangkaan dapat dibagi menjadi dua macam sebagaimana berikut:[55]

1. Persangkaan undang-undang (*wattelijk vermoeden*)
   Persangkaan undang-undang adalah suatu peristiwa yang oleh undang-undang disimpulkan terbuktinya peristiwa lain. Misalnya dalam hal pembayaran sewa. Maka dengan adanya bukti pembayaran selama tiga kali berturut-turut membuktikan bahwa angsuran sebelumnya telah dibayar.
2. Persangkaan hakim (*rechtelijk vermoeden*)
   Suatu persangkaan adalah suatu peristiwa yang oleh hakim disimpulkan membuktikan peristiwa lain. Misalnya perkara perceraian yang diajukan dengan alasan perselisihan yang terus-menerus. Alasan ini dibantah tergugat dan penggugat tidak dapat membuktikannya. Penggugat hanya mengajukan saksi yang menerangkan bahwa antara penggugat dan tergugat telah berpisah tempat tinggal dan hidup sendiri-sendiri selama bertahun-tahun. Dari keterangan saksi, hakim menyimpulkan bahwa telah terjadi perselisihan terus-menerus karena tidak mungkin keduanya dalam keadaan rukun hidup berpisah dan hidup sendiri-sendiri selama bertahun-tahun.

Alat bukti persangkaan diatur dalam Pasal 310 RBg/173 HIR dan Pasal 1915 sampai dengan Pasal 1922 KUH Perdata. Pembuktian de-

[53] *Ibid.*, hlm. 60.
[54] Aza, *Op. Cit.*
[55] Dr. Wahju Muljono, S.H., Kn., *Op. Cit.*, hlm. 117.

ngan persangkaan dilakukan bila terdapat kesukaran untuk mendapatkan saksi-saksi yang melihat atau mengalami sendiri peristiwa yang harus dibuktikan. Misalnya, dalam perkara gugatan perceraian yang didasarkan pada perzinaan sangat sulit sekali untuk mendapatkan saksi yang telah melihat sendiri perbuatan tersebut. Maka untuk membuktikan peristiwa perzinaan hakim harus menggunakan alat bukti persangkaan.

Persangkaan adalah kesimpulan yang ditarik dari suatu peristiwa yang telah dianggap terbukti, atau peristiwa yang dikenal, ke arah suatu peristiwa yang belum terbukti. Jika yang menarik kesimpulan tersebut adalah hakim, maka persangkaan tersebut dinamakan persangkaan hakim. Adapun jika yang menarik kesimpulan tersebut undang-undang, maka dinamakan persangkaan undang-undang.[56]

Persangkaan dapat dibedakan sebagai berikut:

1. Persangkaan atas dasar kenyataan *(feitelijke/rechtelijke vermoedens* atau *praesumptiones facti)*
   Dalam hal ini, hakimlah yang memutuskan berdasarkan kenyataan, bahwa persangkaan tersebut terkait erat dengan peristiwa lain sehingga dapat melahirkan pembuktian. Misalnya, persangkaan hakim dalam perkara perceraian yang didasarkan alasan perzinaan. Apabila seorang pria dengan seorang wanita dewasa yang bukan suami istri, tidur bersama dalam satu kamar yang hanya punya satu tempat tidur, maka perbuatan perzinaan tersebut telah terjadi menurut persangkaan hakim.[57]
2. Persangkaan atas dasar hukum/undang-undang *(wettelijke/rechtsvermoedens* atau *praesumptiones juris)*
   Dalam hal ini, undang-undanglah yang menetapkan hubungan antara peristiwa yang diajukan dengan peristiwa yang tidak diajukan.[58] Persangkaan berdasarkan hukum ini dapat dibagi lagi menjadi dua jenis yaitu:
   a. *Praesumptiones juris tantum*, yaitu persangkaan berdasarkan hukum yang memungkinkan adanya pembuktian lawan.
   b. *Praesumtiones juris et de jure*, yaitu persangkaan berdasarkan hukum yang tidak memungkinkan pembuktian lawan.

[56]Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Op. Cit.*, hlm. 68.
[57]Hari Sasangka, *Op. Cit.*, hlm. 96.
[58]*Ibid.*, hlm. 98.

7 Upaya Hukum

A. Pengertian

Upaya hukum merupakan upaya yang diberikan oleh undang-undang kepada seseorang atau badan hukum untuk hal tertentu guna melawan putusan hakim sebagai tempat bagi pihak-pihak yang tidak puas dengan putusan hakim yang dianggap tidak sesuai dengan apa yang diinginkan, tidak memenuhi rasa keadilan. Hal ini dikarenakan hakim juga seorang manusia yang dapat melakukan kesalahan/kekhilafan, sehingga salah memutuskan atau memihak salah satu pihak. Tujuan utama dalam suatu proses di muka Pengadilan yaitu untuk memperoleh putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap. Akan tetapi, setiap putusan yang dijatuhkan oleh hakim belum tentu dapat menjamin kebenaran secara yuridis, karena putusan itu tidak lepas dari kekeliruan dan kekhilafan, bahkan tidak mustahil bersifat memihak. Agar kekeliruan dan kekhilafan itu dapat diperbaiki, maka putusan hakim itu dimungkinkan untuk diperiksa ulang, demi tegaknya kebenaran dan keadilan.

Cara yang tepat untuk dapat mewujudkan kebenaran dan keadilan itu adalah dengan melaksanakan upaya hukum. Jadi, upaya hukum merupakan upaya atau alat untuk mencegah atau memperbaiki kekeliruan dalam suatu putusan.

B. Verzet

Mengajukan *verzet* yaitu upaya hukum atau perlawanan terhadap putusan *verstek*. Dasar hukum *verstek*: Pasal 149 ayat (1) RBg, Pasal 125 ayat (1) HIR.

Perlawanan adalah upaya hukum terhadap putusan yang dijatuhkan

Pengadilan Negeri karena tergugat tidak hadir pada persidangan pertama (putusan verstek). Upaya hukum ini disediakan bagi tergugat yang pada umumnya dikalahkan dalam putusan *verstek*. Upaya hukum ini diatur dalam Pasal 125 ayat (3), Pasal 129 ayat (2), Pasal 126 HIR dan Pasal 149 ayat (3), Pasal 153 ayat (2), Pasal 150 RBg.

Suatu upaya hukum terhadap putusan di luar hadirnya tergugat (putusan verstek). Dasar hukum *verzet* dapat dilihat di dalam Pasal 129 HIR. *Verzet* dapat dilakukan dalam tempo/tenggang waktu 14 hari (termasuk hari libur) setelah putusan putusan *verstek* diberitahukan atau disampaikan kepada tergugat karena tergugat tidak hadir.

Syarat *verzet* diatur dalam (Pasal 129 ayat (1) HIR):

1. keluarnya putusan verstek.
2. jangka waktu untuk mengajukan perlawanan adalah tidak boleh lewat dari 14 hari, dan jika ada eksekusi tidak boleh lebih dari 8 hari; dan
3. verzet dimasukkan dan diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri di wilayah hukum di mana penggugat mengajukan gugatannya.

Dalam hukum acara dikenal istilah ***denderverzet*** adalah perlawanan pihak ketiga yang bukan pihak dalam perkara yang bersangkutan oleh karena ia merasa dirugikan oleh suatu putusan pengadilan. Misalnya, barang yang disita dalam suatu perkara bukanlah milik tergugat, melainkan milik pihak ketiga.

Perlawanan pihak ketiga terhadap sita eksekutorial (*executoir beslag*) diatur dalam Pasal 208 jo. Pasal 207 HIR/Pasal 228 jo. Pasal 227 RBg. Sementara perlawanan pihak ketiga terhadap sita jaminan (*conservatoir beslag*) tidak diatur dalam HIR ataupun RBg. Perlawanan jenis ini dapat terjadi apabila dalam suatu putusan pengadilan merugikan kepentingan dari pihak ketiga. Maka pihak ketiga tersebut dapat mengajukan perlawanan terhadap putusan tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 378-384 Rv dan Pasal 195 (6) HIR.

Denderverzet dikatakan sebagai upaya hukum luar biasa karena pada dasarnya suatu putusan hanya mengikat pihak yang beperkara saja (pihak penggugat dan tergugat) dan tidak mengikat pihak ketiga. Tapi dalam hal ini, hasil putusan akan mengikat orang lain/pihak ketiga.Oleh sebab itu, dikatakan luar biasa.

Denderverzet diajukan ke Pengadilan Negeri yang memutus perkara tersebut pada tingkat pertama.

C. Banding

Upaya hukum banding adalah suatu upaya hukum yang dilakukan oleh pihak yang kalah di Pengadilan Tingkat Pertama ke Pengadilan Tinggi melalui pengadilan yang memutus perkara tersebut, yaitu sebagai upaya hukum atau perlawanan terhadap putusan yang dijatuhkan secara kontradiktur.

Banding adalah upaya hukum biasa melawan putusan Pengadilan Negeri oleh pihak-pihak berperkara perdata yang merasa tidak puas dan tidak dapat menerima terhadap putusan Pengadilan Negeri. Upaya hukum ini diatur dalam Pasal 188 s/d 194 HIR (untuk daerah Jawa dan Madura), dan dalam Pasal 199 s/d 205 RBg (untuk daerah luar Jawa dan madura). Tetapi dengan berlakunya Undang-Undang No. 20 Tahun 1947 tentang Peradilan Ulangan di Jawa dan Madura, maka Pasal 188 s/d 194 HIR yang mengatur acara pemeriksaan banding untuk daerah Jawa dan Madura tidak berlaku lagi. Pengertian lain "Banding" ialah mohon supaya perkara yang telah diputus oleh pengadilan tingkat pertama diperiksa ulang oleh pengadilan yang lebih tinggi (tingkat banding), karena merasa belum puas dengan keputusan pengadilan tingkat pertama. Misalnya, pengadilan tingkat pertama adalah Pengadilan Agama (PA), sedangkan yang merupakan Pengadilan Tingkat Banding adalah Pengadilan Tinggi Agama (PTA) (Pasal 6 UU No.7/1989).

Permohonan banding harus diajukan kepada panitera pengadilan tingkat pertama yang menjatuhkan putusan (Pasal 7 UU No. 20/1947). Urutan banding menurut Pasal 21 UU No. 4/2004 jo. Pasal 9 UU No. 20/1947 mencabut ketentuan Pasal 188-194 HIR, yaitu:

1. ada pernyataan ingin banding;
2. panitera membuat akta banding;
3. dicatat dalam register induk perkara;
4. pernyataan banding harus sudah diterima oleh terbanding paling lama 14 hari sesudah pernyataan banding tersebut dibuat;
5. pembanding dapat membuat memori banding, terbanding dapat mengajukan kontra memori banding.

Adapun yang merupakan syarat-syarat dari upaya banding adalah sebagai berikut:

1. Diajukan oleh pihak-pihak dalam perkara.
2. Diajukan dalam masa tenggang waktu banding.
3. Putusan tersebut menurut hukum boleh dimintakan banding.
4. Membayar panjar biaya banding, kecuali dalam hal prodeo.
5. Menghadap di kepaniteraan pengadilan yang putusannya dimohonkan banding.

Pemeriksaan tingkat banding dapat dimintakan oleh pihak-pihak yang berperkara. Pihak lain di luar yang berperkara tidak berhak mengajukan banding (Pasal 6 UU No. 20/1947), kecuali kuasa hukumnya. Untuk masa tenggang waktu penajuan banding ditetapkan sebagai berikut: bagi pihak yang bertempat tinggal di daerah hukum pengadilan agama yang putusannya dimohonkan banding tersebut, maka masa bandingnya 14 (empat belas) hari terhitung mulai hari berikutnya dari hari pengumuman putusan kepada yang bersangkutan. Adapun bagi pihak yang bertempat tinggal di luar hukum pengadilan yang putusannya dimohonkan banding tersebut maka masa bandingnya ialah 30 (tiga puluh) hari terhitung mulai hari berikutnya dari hari pengumuman putusan kepada yang bersangkutan (Pasal 7 UU No. 20/1947).

Sebelum permohonan banding diputus oleh Pengadilan Tinggi, maka permohonan tersebut dapat dicabut kembali oleh pemohon. Apabila berkas perkara belum dikirimkan kepada pengadilan tingkat pertama. Pencabutan disampaikan kepada pengadilan agama yang bersangkutan, kemudian oleh panitera dibuatkan akta pencabutan kembali permohonan banding. Putusan baru memperoleh kekuatan hukum tetap setelah tenggang waktu banding berakhir. Berkas perkara banding tidak perlu diteruskan kepada PTA/PTU/PTN. Namun apabila berkas perkara banding telah dikirimkan kepada PTA/PTU/PTN, maka:

1. Pencabutan banding disampaikan melalui PA yang bersangkutan atau langsung ke PTA/PTU/PTN.
2. Apabila pencabutan itu disampaikan melalui PA, maka pencabutan itu segera dikirimkan ke PTA/PTU/PTN.
3. Apabila permohonan banding belum diputus, maka PTA/PTU/PTN akan mengeluarkan "penetapan" yang isinya, bahwa menga-

bulkan pencabutan kembali permohonan banding dan memerintahkan untuk mencoret dari daftar perkara banding.

4. Apabila perkara telah diputus, maka pencabutan tidak mungkin dikabulkan.
5. Apabila pemohonan banding dicabut, maka putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap sejak pencabutan dikabulkan dengan "penetapan" tersebut.

Pencabutan banding tidak memerlukan persetujuan dengan pihak lawan. Permohonan banding diajukan kepada pengadilan tinggi dalam daerah hukum meliputi pengadilan tingkat pertama yang memutus perkara. Permohonan banding diajukan melalui pengadilan yang memutus perkara tersebut.

D. Kasasi

Kasasi artinya pembatalan putusan oleh Mahkamah Agung (MA). Pengertian pengadilan kasasi adalah pengadilan yang memeriksa apakah *judex factie* tidak salah dalam melaksanakan peradilan. Upaya hukum kasasi itu sendiri adalah upaya agar putusan PA dan PTA/PTU/PTN dibatalkan oleh MA karena telah salah dalam melaksanakan peradilan.

Menurut *Kamus Besar Bahasa Indonesia* arti kasasi adalah sebagai berikut: Pembatalan atau pernyataan tidak sah oleh MA terhadap putusan hakim, karena putusan itu, menyalahi atau tidak sesuai dengan undang-undang. Menurut penjelasan di atas, hak kasasi hanyalah hak MA, sedangkan menurut kamus istilah hukum, kasasi memiliki arti sebagai berikut: pernyataan tidak berlakunya keputusan hakim yang lebih rendah oleh MA, demi kepentingan kesatuan peradilan.

Permohonan kasasi demi kepentingan hukum dapat diajukan oleh Jaksa Agung karena jabatannya dalam perkara perdata maupun tata usaha negara yang diperiksa dan diputus oleh Pengadilan Tingkat Pertama dan Pengadilan Tingkat Banding di semua lingkungan Peradilan. Permohonan kasasi demi kepentingan hukum dapat diajukan satu kali. Dan, putusan kasasi demi kepentingan hukum tidak boleh merugikan pihak-pihak yang berperkara, artinya ialah tidak menunda pelaksanaan putusan dan tidak mengubah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Kasasi adalah upaya hukum biasa melawan putusan Pengadilan Tinggi bagi pihak-pihak berperkara yang merasa tidak puas dan tidak dapat menerima terhadap putusan Pengadilan Tinggi yang memeriksa perkara pada tingkat banding. Upaya hukum ini diatur dalam beberapa pasal Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung di antaranya Pasal 40 ayat (1) dan (2), Pasal 44 ayat (1), Pasal 46 ayat (1), (2), (3), dan (4), Pasal 47 ayat (1), (2), dan (3), Pasal 48 ayat (1), Pasal 49, Pasal 50 ayat (1) dan (2), Pasal 51 ayat (1) dan (2), dan Pasal 52. Adapun menurut Pasal 29 dan 30 UU No. 14/1985 jo. UU No. 5/2004 kasasi adalah pembatalan putusan atas penetapan pengadilan dari semua lingkungan peradilan dalam tingkat peradilan akhir.

Putusan yang diajukan dalam putusan kasasi adalah putusan banding. Alasan yang digunakan dalam permohonan kasasi yang ditentukan dalam Pasal 30 UU No. 14/1985 jo. UU No. 5/2004 adalah:

1. tidak berwenang (baik kewenangan absolut maupun relatif) untuk melampaui batas wewenang;
2. salah menerapkan/melanggar hukum yang berlaku;
3. lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian dengan batalnya putusan yang bersangkutan.

Suatu keputusan pengadilan putusan tingkat pertama yang menurut hukum tidak dapat dimintakan banding, maka dapat dimintakan kasasi ke MA dengan alasan-alasan tersebut di atas. Suatu putusan pengadilan yang telah dimintakan banding kepada pengadilan tingkat banding, maka yang dimintakan kasasi adalah keputusan tingkat banding tersebut, karena adanya banding tersebut berarti putusan PA telah masuk atau diambil alih oleh Pengadilan Tinggi.

1. Syarat-syarat Kasasi

Ada beberapa syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam mengajukan kasasi, yaitu:

- Diajukan oleh pihak yang berhak mengajukan kasasi.
- Diajukan masih dalam tenggang waktu kasasi.
- Putusan atau penetapan PA dan PTA/PTU/PTN, menurut hukum dapat dimintakan kasasi.

- Membuat memori kasasi
- Membayar panjar biaya kasasi
- Menghadap di Kepaniteraan Pengadilan Agama yang bersangkutan.

Untuk permohonan kasasi hanya dapat diajukan dalam masa tenggang waktu kasasi yaitu, 14 (empat belas) hari sesudah putusan atau penetapan pengadilan diberitahukan kepada yang bersangkutan (Pasal 46 ayat (1) UU No. 14/1985). Apabila 14 (empat belas) telah lewat tidak ada permhonan kasasi yang diajukan oleh pihak yang bersangkutan, maka dianggap telah menerima putusan (Pasal 46 ayat (2) UU No. 14/1985). Pemohon kasasi hanya dapat diajukan satu kali (Pasal 43 UU No. 14/1985).

Sebelum permohonan kasasi diputuskan oleh MA, maka permohonan tersebut dapat dicabut kembali oleh pemohon, tanpa memerlukan persetujuan dari pihak lawan. Apabila berkas perkara belum dikirimkan kepada MA, maka:

1. Pencabutan disampaikan kepada pengadilan yang bersangkutan, baik secara tertulis maupun lisan.
2. Kemudian oleh panitera dibuatkan Akta Pencabutan Kembali Permohonan Kasasi.
3. Pemohon tidak dapat lagi mengajukan permohonan kasasi walaupun tenggang waktu kasasi belum habis.
4. Berkas perkara tidak perlu di teruskan ke MA.

Dan, apabila berkas perkara sudah dikirimkan kepada MA, maka:

1. Pencabutan disampaikan melalui pengadilan yang bersangkutan atau langsung ke MA.
2. Apabila pencabutan disampaikan melalui pengadilan, maka pencabutan segera dikirimkan kepada MA.
3. Apabila permohonan kasasi belum diputuskan, maka MA akan mengeluarkan "penetapan" yang isinya bahwa mengabulkan permohonan pencabutan kembali perkara kasasi dan memerintahkan untuk mencoret perkara kasasi.
4. Apabila permohonan kasasi telah diputuskan, maka pencabutan kembali tidak mungkin dikabulkan.

Adapun tenggang waktu pengajuan kasasi sama dengan pengajuan banding. Apabila syarat-syarat kasasi tersebut tidak terpenuhi, maka

berkas perkaranya tidak dikirim ke Mahkamah Agung. Panitera Pengadilan Agama yang memutus perkara tersebut membuat keterangan bahwa permohonan kasasi atas perkara tersbut tidak memenuhi syarat formal. Ketua PA melaporkan ke Mahkamah Agung bahwa permohonan kasasi tidak diteruskan ke MA (Peraturan MARI Nomor 1 Tahun 2001.

E. Peninjauan Kembali

Kata peninjauan kembali diterjemahkan dari kata *"Herziening"*, Mr. M.H. Tirtaamijaya menjelaskan *herziening* sebagai berikut: itu adalah sebagai jalan untuk memperbaiki suatu putusan yang telah menjadi tetap-jadinya tidak dapat diubah lagi dengan maksud memperbaiki suatu kealpaan hakim yang merugikan si terhukum..., kalau perbaikan itu hendak dilakukan, maka ia harus memenuhi syarat, yakni ada sesuatu keadaan yang pada pemeriksaan hakim, yang tidak diketahui oleh hakim itu, jika ia mengetahui keadaan itu, akan memberikan putusan lain.

Buku yang lain menyatakan bahwa peninjauan kembali atau biasa disebut *Request Civiel* adalah meninjau kembali putusan perdata yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, karena diketahuinya hal-hal baru yang dahulu tidak dapat diketahui oleh hakim, sehingga apabila hal-hal itu diketahuinya maka putusan hakim akan menjadi lain.

Peninjauan kembali hanya dapat dilakukan oleh MA. Peninjauan kembali diatur dalam Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, dan apabila terdapat hal-hal atau keadaan yang ditentukan oleh undang-undang terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat dimintakan peninjauan kembali kepada MA, dalam perkara perdata dan pidana oleh pihak-pihak yang berkepentingan (Pasal 21 UU No. 14/1970).

Apabila terdapat hal-hal atau keadaan-keadaan yang ditentukan dengan undang-undang, terhadap putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dapat dimintakan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung dalam perkara perdata dan pidana oleh pihak-pihak yang berkepentingan (Pasal 66-77 UU No. 14/1985 jo. UU No. 5/2004).

Mengajukan upaya hukum luar biasa, dalam hal ini adalah Per-

mohonan Peninjauan Kembali (PK) ke Mahkamah Agung RI melalui pengadilan yang memutus perkara tersebut yaitu upaya hukum atau perlawanan terhadap putusan yang telah mempunyai hukum tetap.

Dasar Hukum PK: Pasal 23 UU No. 4 Tahun 2004, Pasal 77 UU No. 14 Tahun 1985.

Permohonan Peninjauan Kembali atas putusan suatu perkara memerlukan syarat-syarat sebagai berikut:

1. Adanya putusan didasarkan pada suatu kebohongan atau tipu muslihat pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya diputus atau didasarkan pada bukti-bukti yang kemudian oleh hakim pidana dinyatakan palsu.
2. Apabila perkara sudah diputus, tetapi masih ditemukan surat-surat bukti yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan. Bukti bukti baru tersebut dinamakan novum.
3. Ada suatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa pertimbangan sebab-sebabnya.
4. Apabila antara pihak-pihak yang sama, mengenai suatu yang sama, atau dasarnya sama, diputuskan oleh pengadilan yang sama tingkatnya, tetapi bertentangan dalam putusannya satu sama lain.
5. Apabila dalam suatu putusan terdapat kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata (Pasal 67 UU No. 14/1985).
6. Apabila telah dikabulkan suatu hal yang tidak dituntut/lebih daripada yang dituntut.

Di samping itu ada beberapa mekanisme yang harus dilalui, yaitu:

1. Diajukan oleh pihak yang berperkara.
2. Putusan telah mempunyai kekuatan hukum tetap.
3. Membuat permohonan peninjauan kembali yang memuat alasan-alasannya.
4. Diajukan dalam tenggang waktu menurut undang-undang.
5. Membayar panjar biaya peninjauan kembali.
6. Membuat akta permohonan Peninjauan Kembali di Kepaniteraan Pengadilan Agama.
7. Ada bukti baru yang belum pernah diajukan pada pemeriksaan terdahulu.

Jangka waktu pengajuan Peninjauan Kembali adalah 180 hari setelah putusan berkekuatan hukum tetap (Pasal 69 UU No.14/1985). Mahkamah Agung memutus permohonan peninjauan kembali pada tingkat pertama dan terakhir (Pasal 70 UU No. 14/1985).

8 Eksekusi

A. Pengertian Eksekusi

Eksekusi menurut M. Yahya H. adalah tindakan hukum yang dilakukan oleh pengadilan kepada pihak yang kalah dalam suatu perkara, merupakan aturan tata cara lanjutan dari proses pemeriksaan yang berkesinambungan dari keseluruhan proses hukum acara perdata.[1]

Menurut Prof. R. Subekti adalah pelaksanaan suatu putusan yang sudah tidak dapat diubah lagi itu, ditaati secara sukarela oleh pihak yang bersengketa. Jadi dalam makna perkataan, eksekusi sudah mengandung arti pihak yang kalah mau tidak mau harus menaati putusan itu secara sukarela, sehingga putusan itu harus dipaksakan kepadanya dengan bantuan kekuatan umum. Yang dimaksud dengan kekuatan umum adalah polisi bahkan kalau perlu militer (angkatan bersenjata).

Menurut Djazuli Bachar adalah Melaksanakan putusan pengadilan, yang tujuannya tidak lain adalah untuk mengefektifkan suatu putusan menjadi suatu prestasi yang dilakukan dengan secara paksa. Usaha berupa tindakan-tindakan paksa untuk merealisasikan putusan kepada yang berhak menerima dari pihak yang dibebani kewajiban yang merupakan eksekusi.

Menurut R. Supomo adalah hukum yang mengatur cara dan syarat-syarat yang dipakai oleh alat-alat negara guna membantu pihak yang berkepentingan untuk menjalankan putusan hakim, apabila pihak yang kalah tidak bersedia memenuhi bunyinya putusan dalam waktu yang ditentukan.

---

[1]M. Yahya Harahap, S.H., *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata,* cet. 3, (Jakarta: PT Gramedia,1991), hlm. 1.

Putusan yang akan dieksekusi adalah putusan memiliki kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) adalah putusan pengadilan tingkat pertama yang tidak diajukan banding, putusan banding yang tidak diajukan kasasi, dan putusan kasasi.

Eksekusi merupakan pelaksanaan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) yang dijalankan secara paksa oleh karena pihak yang kalah dalam perkara tidak mau mematuhi pelaksanaan acara putusan pengadilan. Dalam Pasal 195 HIR/Pasal 207 RBG dikatakan: "Hal menjalankan Putusan Pengadilan Negeri dalam perkara yang pada tingkat pertama diperiksa oleh Pengadilan Negeri adalah atas perintah dan tugas pimpinan ketua pengadilan negeri yang pada tingkat pertama memeriksa perkara itu menurut cara yang diatur dalam pasal-pasal HIR." Selanjutnya dalam Pasal 196 HIR/ Pasal 208 RBG dikatakan: "Jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi amar Putusan Pengadilan dengan damai maka pihak yang menang dalam perkara mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk menjalankan Putusan Pengadilan itu." Kemudian Ketua Pengadilan Negeri memanggil pihak yang kalah dalam hukum serta melakukan teguran (*aanmaning*) agar pihak yang kalah dalam perkara memenuhi amar putusan pengadilan dalam waktu paling lama 8 (delapan) hari.

B. Sumber Hukum Eksekusi

Beberapa sumber hukum eksekusi, yaitu:

1. Undang-Undang Hukum Acara Perdata dan undang-undang lain yang berhubungan.
2. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia.
3. Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia.[2]

1. Tentang Undang-Undang Hukum Acara Perdata

Hukum Acara Perdata yang berlaku sekarang diatur di dalam *Herziene Inlandsch Reglement* (HIR) yang berlaku khusus untuk daerah Jawa dan Madura. Adapun Hukum Acara Perdata yang berlaku untuk

[2]Djazuli Bachir, SH – *Eksekusi Putusan Perkara Perdata: Segi Hukum dan Penegakan Hukum*, Penerbit Akademika Pressindo, Jakarta, hlm. 12.

daerah luar Jawa dan Madura diatur dalam *Rechtsreglement voor de Buitengewesten* (RBg). Di dalam HIR diatur tentang eksekusi Putusan Pengadilan pada bagian kelima (Pasal 195 sampai dengan Pasal 224 HIR), sedangkan dalam RBg diatur pada bagian keempat (Pasal 206 sampai dengan Pasal 225). Sampai saat sekarang, belum ada dibuat suatu kitab undang-undang Hukum Acara Perdata dan HIR/RBg yang merupakan produk hukum di zaman penjajahan Belanda masih tetap berlaku sebagai Hukum Acara Perdata yang harus dipedomani oleh lembaga peradilan dan para praktisi hukum.

Dalam Undang-Undang (darurat) No. 1 Tahun 1951 tidak terdapat perkecualian terhadap berlakunya hukum acara perdata sehingga berlakulah penuh kedua undang-undang mengenai acara perdata.[3]

Dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dikatakan pelaksanaan putusan Pengadilan dalam Perkara Perdata dilaksanakan oleh Panitera dan Jurusita serta dipimpin oleh Ketua Pengadilan Negeri.

Selanjutnya dalam Pasal 60 Undang-Undang No. 20 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum dikatakan dalam Perkara Perdata, maka Panitera Pengadilan Negeri bertugas melaksanakan Putusan Pengadilan. Bahwa Pasal 60 Undang-Undang No. 60 Tahun 1986 tetap berlaku oleh karena tidak dirubah oleh Undang-Undang No. 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.

Undang-Undang tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, Pasal 33 ayat (4), yaitu tentang kewajiban hukum yang bersendikan norma-norma moral, di mana dalam melaksanakan putusan pengadilan diusahakan supaya prikemanusiaan dan perikeadilan tetap terpelihara.

Mengenai pelaksanaan putusan Pengadilan Agama diatur dalam Stb. 1982 No. 152 Pasal 2 ayat (5) menyatakan, sesudah itu keputusan dapat dijalankan menurut aturan-aturan biasa tentang menjalankan keputusan-keputusan Pengadilan Umum dalam perkara ini dan Stb. 1937 No. 63-639, Pasal 3 ayat (5) alinea 3 berbunyi, sesudah itu keputusan dapat dijalankan menurut aturan-aturan menjalankan keputusan

[3] *Ibid.*

Sipil Pengadilan Negeri (Peraturan Pemerintah No. 45/1957 Pasal 4 ayat (5) dan pasal-pasal lain yang berhubungan).

2. Tentang Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia

Dalam Pasal 1 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1 Tahun 1969 dikatakan Mahkamah Agung dapat meninjau atau membatalkan suatu Putusan Perdata atas dasar alasan sebagai berikut:

a. Apabila putusan tersebut dengan jelas memperlihatkan suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang mencolok.
b. Apabila telah dikabulkan suatu hal yang tidak dituntut atau lebih dari yang dituntut.
c. Apabila mengenai sesuatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa dipertimbangkan sebab-sebabnya.
d. Apabila antara pihak-pihak yang sama mengenai suatu hal yang sama atas dasar yang sama oleh pengadilan yang sama atau yang sama tingkatnya telah diberikan putusan yang satu sama lain bertentangan.
e. Apabila dalam suatu putusan pengadilan terdapat ketentuan-ketentuan yang satu sama lain bertentangan.
f. Apabila putusan didasarkan pada suatu kebohongan atau tipu muslihat dari pihak lawan yang diketahui setelahnya perkara diputus atau pada suatu keterangan saksi atau surat-surat bukti yang kemudian oleh hakim pidana dinyatakan palsu.
g. Apabila setelah perkara diputus diketemukan surat-surat bukti yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa, surat-surat bukti tersebut tidak dapat ditemukan.

Dengan demikian, dalam praktik hukum masih ada upaya hukum yang luar biasa untuk dapat membatalkan suatu Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum bersifat tetap, dan upaya hukum yang luar biasa tersebut dikenal dengan *derden verzet* atau Permohonan Peninjauan Kembali pada Putusan Mahkamah Agung (Permohonan P.K.).

Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1980 yang disempurnakan Pasal 5 dinyatakan bahwa permohonan peninjauan kembali tidak menangguhkan atau menghentikan pelaksanaan eksekusi.

3. Surat Edaran Mahkamah Agung

Dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 4 Tahun 1975 tentang *gijzeling* (penyanderaan) sebagaimana diakui dalam Pasal 209 HIR/Pasal 242 RBg tidak dibenarkan lagi untuk dilaksanakan dalam Hukum Acara Perdata di peradilan di Indonesia oleh karena bertentangan dengan perikemanusiaan.

Dengan demikian, Hukum Acara Perdata di Indonesia tidak lagi mengenal adanya penyanderaan (*gijzeling*) apabila seseorang tidak mampu membayar utangnya.

Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2/1964 tanggal 22 Januari 1964 *juncto* Surat Edaran Mahkamah Agung No. 04/1975 tanggal 1 Desember 1975 membekukan keberlakuan Pasal 209 sampai dengan Pasal 222 HIR, karena sandera bertentangan dengan salah satu sila dari dasar falsafah negara Indonesia, yaitu bertentangan dengan sila Perikemanusiaan, salah satu dari Pancasila. Oleh karena itu, berdasarkan surat edarannya di atas sandera dilarang untuk diperlakukan (*vide* putusan Mahkamah Agung tanggal 6 Februari 1975 Reg. No. 951 K/Sip/1974, termuat dalam "DIAN YUSTISIA", Pengadilan Tinggi Bandung, 1978, hlm. 378-382).[4]

C. Asas-asas Eksekusi

1. Menjalankan Putusan yang Telah Berkekuatan Hukum Tetap

Pada asasnya bahwa eksekusi dilaksanakan bagi putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap *(inkracht van gewijsde)*.

Tindakan eksekusi biasanya baru menjadi suatu masalah apabila pihak yang kalah ialah pihak tergugat, dalam tahap eksekusi kedudukannya menjadi pihak tereksekusi. Sementara bila pihak penggugat yang kalah dalam perkara pada lazimnya, bahkan menurut logika tidak ada putusan yang perlu dieksekusi. Hal ini sesuai dengan sifat sengketa dan status para pihak dalam suatu perkara. Pihak penggugat bertindak selaku pihak yang meminta kepada pengadilan agar pihak tergugat dihukum untuk menyerahkan suatu barang, mengosongkan rumah atau

[4]Ny. Retnowulan Sutantio, S.H., Iskandar Oeripkartawinata, S.H., *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktik,* cet. VI.(Bandung: Mandar Maju, 1989), hlm. 122.

sebidang tanah, melakukan sesuatu, menghentikan sesuatu atau membayar sejumlah uang. Salah satu hukuman seperti itulah yang selalu terdapat dalam putusan, apabila gugatan penggugat dikabulkan oleh pengadilan dan harus dipenuhi dan ditaati pihak tergugat sebagai pihak yang kalah. Oleh karena itu, bila kita berbicara mengenai eksekusi putusan adalah tindakan yang perlu dilakukan untuk memenuhi tuntutan penggugat kepada tergugat.

Tidak terhadap semua putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum eksekutorial, artinya tidak semua putusan pengadilan dapat dieksekusi. Putusan yang belum dapat dieksekusi adalah putusan yang belum dapat dijalankan. Pada prinsipnya hanya putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap yang dapat dijalankan.

Pada asasnya putusan yang dapat dieksekusi adalah putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap, karena dalam putusan yang telah berkekuatan hukum yang tetap telah terkandung wujud hubungan hukum yang tetap dan pasti antara pihak yang berperkara. Hal ini disebabkan hubungan hukum antara pihak yang berperkara sudah tetap dan pasti yaitu, hubungan hukum itu mesti ditaati dan mesti dipenuhi oleh pihak yang dihukum (pihak tergugat), baik secara sukarela maupun secara paksa dengan bantuan kekuatan umum.[5]

Dari keterangan di atas dapat dikatakan bahwa, selama putusan belum mempunyai kekuatan hukum yang tetap, upaya dan tindakan eksekusi belum berfungsi. Eksekusi baru berfungsi sebagai tindakan hukum yang sah dan memaksa terhitung sejak tanggal putusan memperoleh kekuatan hukum yang tetap dan pihak tergugat (yang kalah), tidak mau menaati dan memenuhi putusan secara sukarela.

2. Pelaksanaan Putusan Lebih Dahulu

Menurut Pasal 180, ayat (1) HIR, eksekusi dapat dijalankan pengadilan terhadap putusan pengadilan sekalipun putusan yang bersangkutan belum memperoleh kekuatan hukum yang tetap. Pasal ini memberi hak kepada Penggugat untuk mengajukan permintaan agar putusan dapat dijalankan eksekusinya lebih dahulu, sekalipun terhadap putusan itu pihak tergugat mengajukan banding atau kasasi.

[5]M. Yahya. H. *Op. cit.*, hlm. 6.

Syarat-syarat yang ditetapkan untuk mengabulkan putusan serta merta jumlahnya terbatas dan jelas tidak bersifat imperatif. Syarat-syarat itu berupa:

a. Adanya akta autentik atau tulisan tangan yang menurut undang-undang mempunyai kekuatan bukti.
b. Ada putusan lain yang sudah ada dan sudah mempunyai kekuatan hukum pasti.
c. Ada gugatan provisi yang dikabulkan.
d. Sengketa yang ada sekarang mengenai *bezitsrecht*.[6]

3. Pelaksanaan Putusan Provisi

Pasal 180 ayat (1) HIR juga mengenal putusan provisi, yaitu tuntutan lebih dahulu yang bersifat sementara mendahului putusan pokok perkara. Apabila hakim mengabulkan gugatan atau tuntutan provisi, maka putusan provisi tersebut dapat dilaksanakan (dieksekusi) sekalipun perkara pokoknya belum diputus (mendahului).

4. Akta Perdamaian

Pengecualian ini diatur dalam Pasal 130 HIR akta perdamaian yang dibuat di persidangan oleh hakim. Eksekusi akta tersebut dapat dijalankan tak ubahnya seperti putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Maka sejak tanggal lahirnya akta perdamaian telah melekat pulalah kekuatan eksekutorial pada dirinya walaupun ia tidak merupakan putusan pengadilan yang memutus sengketa.

5. Eksekusi Terhadap Grosse Akta

Sesuai Pasal 224 HIR eksekusi yang dijalankan ialah memenuhi isi perjanjian yang dibuat oleh para pihak. Pasal ini memperbolehkan eksekusi terhadap perjanjian, asal perjanjian itu berbentuk *grosse* akta. Jadi perjanjian dengan bentuk *grosse* akta telah dilekati oleh kekuatan eksekutorial.[7]

---

[6]Djazuli, *Op.cit.*, hlm. 30

6. Putusan Tidak Dijalankan Secara Sukarela

Pada asasnya bahwa eksekusi dilaksanakan apabila pihak yang kalah tidak bersedia melaksanakan isi putusan secara sukarela setelah dilakukan peringatan secara patut oleh pengadilan.

Pihak yang kalah (tergugat) memenuhi sendiri dengan sempurna isi putusan pengadilan. Tergugat tanpa paksaan dari pihak mana pun, menjalankan pemenuhan hubungan hukum yang dijatuhkan kepadanya. Oleh karena pihak tergugat dengan sukarela memenuhi isi putusan kepada penggugat, berarti isi putusan telah selesai dilaksanakan, maka tidak diperlukan lagi tindakan paksa kepadanya (eksekusi).

Untuk menjamin pelaksanaan isi putusan secara sukarela, maka hendaknya pengadilan membuat berita acara pemenuhan putusan secara sukarela dengan disaksikan dua orang saksi yang dilaksanakan di tempat putusan tersebut dipenuhi dan ditandatangani oleh jurusita pengadilan, dua orang saksi dan para pihak sendiri (penggugat dan tergugat). Maksudnya, agar kelak ada pembuktian yang dapat dijadikan pegangan oleh hakim. Keuntungan menjalankan amar putusan secara sukarela adalah terhindar dari pembebanan biaya eksekusi dan kerugian moral.

Pada prinsipnya, dalam perkara perdata pelaksanaan putusan pengadilan dilakukan oleh pihak yang dikalahkan. Akan tetapi, terkadang pihak yang kalah tidak mau menjalankan putusan secara sukarela. padahal dalam peraturan perundang-undangan, jangka waktu tidak diatur jika putusan akan dilaksanakan secara sukarela oleh pihak yang kalah. Pihak yang menang dapat meminta bantuan pihak pengadilan untuk memaksakan eksekusi putusan berdasarkan **Pasal 196 HIR**:

> "Jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi isi keputusan itu dengan damai, maka pihak yang menang memasukkan permintaan, baik dengan lisan, maupun dengan surat, kepada ketua, pengadilan negeri yang tersebut pada ayat pertama Pasal 195, buat menjalankan keputusan itu Ketua menyuruh memanggil pihak yang dikalahkan itu serta memperingatkan, supaya ia memenuhi keputusan itu di dalam tempo yang ditentukan oleh ketua, yang selama-lamanya delapan hari."

Jika setelah jangka waktu yang telah ditetapkan, putusan masih juga

tidak dilaksanakan, maka Ketua Pengadilan memerintahkan agar disita barang-barang milik pihak yang kalah sampai dirasa cukup akan pengganti jumlah uang yang tersebut di dalam keputusan itu dan ditambah pula dengan semua biaya untuk menjalankan keputusan itu (**Pasal 197 HIR**).

M. Yahya Harahap dalam buku *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata* (hlm.11) menulis, pada prinsipnya eksekusi sebagai tindakan paksa menjalankan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap baru merupakan pilihan hukum apabila pihak yang kalah tidak mau menjalankan atau memenuhi isi putusan secara sukarela. Jika pihak yang kalah bersedia menaati dan memenuhi putusan secara sukarela, tindakan eksekusi harus disingkirkan. Oleh karena itu, harus dibedakan antara menjalankan putusan secara sukarela dan menjalankan putusan secara eksekusi.

Masih menurut Yahya Harahap (hlm. 12), akibat dari keadaan tidak ada kepastian jika putusan dilaksanakan secara sukarela, sering dijumpai berbagai praktik pemenuhan putusan secara sukarela berbeda antara satu pengadilan dengan pengadilan yang lain. Ada pengadilan yang tidak mau campur tangan atas pemenuhan secara sukarela, ada pula pengadilan yang aktif ambil bagian menyelesaikan pemenuhan putusan secara sukarela. Walaupun dilakukan secara sukarela, Ketua Pengadilan Negeri melalui juru sita seharusnya:

a. membuat berita acara pemenuhan putusan secara sukarela;
b. disaksikan oleh dua orang saksi;
c. pembuatan berita acara dan kesaksian dilakukan di tempat pemenuhan putusan dilakukan; dan
d. berita acara ditandatangani oleh juru sita, para saksi, dan para pihak (penggugat dan tergugat).

Yahya Harahap juga berpendapat, campur tangan pengadilan dalam pemenuhan putusan pengadilan secara sukarela dimaksudkan agar terhindar dari ketidakpastian penegakan hukum.

Akan tetapi apabila pihak yang kalah tidak mau menjalankan amar putusan secara sukarela, maka diperlukan tindakan paksa yang disebut eksekusi agar pihak yang kalah, dalam hal ini tergugat mau menjalankan isi putusan pengadilan.

Pengadilan dapat mengutus jurusita pengadilan untuk melakukan eksekusi. Bahkan bila diperlukan dapat dimintakan bantuan aparat keamanan (kepolisian) untuk membantu pelaksanaan eksekusi agar berjalan secara aman dan tertib. Kerugian yang harus ditanggung oleh tergugat adalah harus membayar biaya eksekusi yang untuk saat ini relatif mahal, di samping itu dia juga harus menanggung beban moral yang tidak sedikit.

D. Putusan yang Dapat Dieksekusi

Asas yang ketiga bahwa eksekusi hanya dapat dilaksanakan pada putusan yang bersifat *condemnatoir*. Sebagaimana diketahui suatu keputusan hakim memiliki beberapa sifat, yaitu:

a. Putusan *condemnatoir*, yaitu yang amar putusannya berbunyi "Menghukum dan seterusnya";
b. Putusan *declarator*, yaitu yang amar putusannya menyatakan suatu keadaan sebagai sesuatu keadaan yang sah menurut hukum, dan
c. Putusan yang *konstitutif*, yaitu yang amarnya menciptakan suatu keadaan baru.[8]

Putusan yang bersifat condemnatoir biasanya terwujud dalam perkara yang berbentuk *contentiosa* (kontentiosa) dengan ciri-ciri:

1. Berupa sengketa atau perkara yang bersifat partai;
2. Ada pihak penggugat yang bertindak mengajukan gugatan terhadap pihak tergugat, dan
3. Proses pemeriksaannya berlangsung secara *contradictoir,* yakni pihak penggugat dan tergugat mempunyai hak untuk sanggah menyanggah.[9]

Eksekusi Atas Perintah dan di Bawah Pimpinan Ketua Pengadilan Negeri

Asas keempat bahwa eksekusi harus atas perintah Ketua Pengadilan. Hal ini diatur dalam Pasal 195 ayat (1) HIR yaitu jika ada putusan yang dalam tingkat pertama diperiksa dan diputus oleh satu Peng-

[8]Prof. R. Subekti, S.H., *Hukum Pembuktian*, PT Pradnya Paramita, Jakarta, 2007, hlm. 127.
[9]M. Yahya H. *Op.cit.*, hlm. 12.

adilan Negeri, maka eksekusi atas putusan tersebut berada di bawah perintah dan pimpinan Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Eksekusi secara nyata dilakukan oleh panitera atau jurusita berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri yang dituangkan dalam bentuk surat penetapan. Tanpa surat penetapan syarat formal eksekusi belum mamadai. Perintah eksekusi menurut Pasal 197 ayat (1) HIR mesti dengan surat penetapan, tidak diperkenankan secara lisan dan ini merupakan syarat imperatif. Bentuk ini sangat sesuai dengan tujuan penegakan dan kepastian hukum serta pertanggungjawabannya. Karena dengan adanya surat penetapan, maka akan tampak jelas dan terinci batas-batas eksekusi yang akan dijalankan oleh jurusita dan panitera, di samping hakim akan mudah melakukan pengawasan terhadap eksekusi tersebut.[10]

E. Jenis-jenis Eksekusi dan Proses Eksekusi

Pada asasnya suatu putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang pasti yang dapat dijalankan. Pengecualiannya yaitu apabila suatu putusan dijatuhkan dengan ketentuan dapat dilaksanakan terlebih dahulu sesuai dengan Pasal 180 HIR perlu juga dikemukakan, bahwa tidak semua putusan yang sudah mempunyai kekuatan pasti harus dijalankan. Karena perlu dilaksanakan hanyalah putusan-putusan yang bersifat *condemnatoir,* yaitu yang mengandung perintah kepada suatu pihak untuk melaksanakan suatu perbuatan.

Cara melaksanakan putusan hakim diatur dalam Pasal 195 sampai dengan Pasal 208 HIR putusan dilaksanakan di bawah pimpinan ketua pengadilan negeri yang mula-mula memutus perkara tersebut. Pelaksanaan dimulai dengan menegur pihak yang kalah untuk dalam delapan hari memenuhi putusan tersebut dengan sukarela. Jika pihak yang dikalahkan itu tidak mau melaksanakan putusan itu dengan suka rela, maka baru pelaksanaan yang sesungguhnya di mulai. Jadi jelaslah pelaksanaan putusan pengadilan dilaksanakan dengan dua cara, yaitu dengan sukarela dan dengan cara paksaan.

Ada tiga jenis eksekusi yang dikenal oleh Hukum Acara Perdata:

[10]*Ibid.,* hlm. 18.

1. Eksekusi yang diatur dalam Pasal 196 H.I.R dan seterusnya, di mana seseorang dihukum untuk membayar sejumlah uang.

Pelaksanaannya melalui penjualan lelang terhadap barang-barang milik pihak yang kalah perkara, sampai mencukupi jumlah uang yang harus dibayar sebagaimana ditentukan dalam putusan hakim tersebut, ditambah biaya-biaya pengeluaran untuk pelaksanaan eksekusi tersebut. Dalam praktik dengan berdasarkan ketentuan Pasal 197 ayat (1) H.I.R/Pasal 208 RBg, maka barang-barang pihak yang kalah diletakkan sita eksekusi *(executoir beslag)* terlebih dahulu sebelum penjualan lelang dilakukan, kemudian proses eksekusi dimulai dari barang-barang bergerak dan jika barang-barang bergerak tidak ada atau tidak mencukupi barulah dilakukan terhadap barang-barang yang tidak bergerak (barang tetap).

Apabila seseorang enggan untuk dengan sukarela memenuhi bunyi putusan di mana ia dihukum untuk membayar sejumlah uang, maka apabila sebelum putusan dijatuhkan telah dilakukan sita jaminan, maka sita jaminan itu setelah dinyatakan sah dan berharga menjadi sita eksekutorial. Kemudian eksekusi dilakukan dengan cara melelang barang milik orang yang dikalahkan, sehingga mencukupi jumlah yang harus dibayar menurut putusan hakim dan ditambah semua biaya sehubungan dengan pelaksanaan putusan tersebut.

Apabila sebelumnya belum dilakukan sita jaminan, maka eksekusi dilanjutkan dengan menyita sekian banyak barang-barang bergerak, apabila tidak cukup juga barang-barang tidak bergerak milik pihak yang dikalahkan sehingga cukup untuk membayar jumlah uang yang harus dibayar menurut putusan beserta biaya-biaya pelaksanaan putusan tersebut. Penyitaan yang dilakukan ini disebut sita eksekutorial.

2. Eksekusi yang diatur dalam Pasal 225 HIR di mana seseorang dihukum untuk melaksanakan suatu perbuatan.

Apabila seseorang dihukum melakukan suatu perbuatan tersebut dalam waktu yang ditentukan, maka pihak yang dimenangkan dalam putusan itu dapat meminta kepada Ketua Pengadilan Negeri agar perbuatan yang sedianya dilakukan/dilaksanakan oleh pihak yang kalah perkara dinilai dengan sejumlah uang. Dengan kata lain, perkataan pelaksanaan perbuatan itu dilakukan oleh sejumlah uang.

Pasal 225 HIR mengatur tentang beberapa hal mengadili perkara yang istimewa. Apabila seseorang dihukum untuk melakukan suatu pekerjaan tertentu tetapi ia tidak mau melakukannya, maka hakim tidak dapat memaksa terhukum untuk melakukan pekerjaan tersebut, akan tetapi hakim dapat menilai perbuatan tergugat dalam jumlah uang, lalu tergugat dihukum untuk membayar sejumlah uang untuk mengganti pekerjaan yang harus dilakukannya berdasarkan putusan hakim terdahulu. Untuk menilai besarnya penggantian ini merupakan wewenang Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan.

Dengan demikian, maka dapatlah dianggap bahwa putusan hakim yang semula tidak berlaku lagi. Atau dengan kata lain putusan yang semula ditarik kembali, dan Ketua Pengadilan Negeri mengganti putusan tersebut dengan putusan lain. Perubahan putusan ini dilakukan oleh Ketua Pengadilan Negeri yang memimpin eksekusi tersebut, jadi tidak di dalam sidang terbuka.

Menurut Pasal 225 HIR yang dapat dilakukan adalah menilai perbuatan yang harus dilakukan oleh tergugat dalam jumlah uang. Tergugat lalu dihukum untuk membayar sejumlah uang sebagai pengganti daripada pekerjaan yang harus ia lakukan berdasar putusan hakim yang menilai besarnya penggantian ini adalah Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Dengan demikian, maka dapatlah dianggap bahwa putusan hakim yang semula tidak berlaku lagi, atau dengan lain perkataan, putusan yang semula ditarik kembali, dan Ketua Pengadilan Negeri mengganti putusan tersebut dengan putusan lain. Perlu dicatat, bahwa bukan putusan Pengadilan Negeri saja, akan tetapi putusan Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung pun dapat diperlakukan demikian. Yang lebih menarik perhatian adalah bahwa perubahan putusan ini dilakukan atas kebijaksanaan Ketua Pengadilan Negeri yang sedang memimpin eksekusi tersebut, jadi tidak dalam sidang terbuka.

3. Eksekusi riil, yang diatur dalam praktik banyak dilakukan akan tetapi tidak diatur dalam HIR

Tata cara eksekusi riil yang dikaitkan dengan (Pasal 218 ayat (2) R. Bg) dengan tata cara eksekusi riil yang diatur Pasal 1033 RV dijadikan landasan menjalankan eksekusi riil dalam praktik peradilan. "Tata cara yang diatur dalam pasal-pasal dimaksud sudah dianggap sebagai aturan

formal menjalankan eksekusi riil tentang pengosongan, pembongkaran, maupu melakukan atau tidak melakukan sesuatu.[11]

Dalam menjalankan eksekusi riil terhadap perkara-perkara yang menjadi kompetensi pengadilan dapat ditempuh tahapan-tahapan sebagai berikut:

1. Permohonan eksekusi dari pihak yang menang.
2. Penaksiran biaya eksekusi.
   Ketua Pengadilan setelah menerima permohonan eksekusi riil pihak yang berkepentingan, maka segera memerintahkan meja satu untuk menaksir biaya eksekusi yang diperlukan dalam pelaksanaan eksekusi. Biaya yang diperlukan meliputi biaya pendaftaran eksekusi, biaya saksi-saksi, biaya pengamanan, dan lain-lain yang dianggap perlu.
3. Melaksanakan peringatan dilakukan dengan melakukan pemanggilan terhadap pihak yang kalah dengan menentukan hari, tanggal, dan jam persidangan dalam surat panggilan tersebut. Jika termohon eksekusi hadir, maka ketua pengadilan memberikan peringatan/teguran supaya ia menjalankan putusan hakim dalam waktu delapan hari.
   Apabila pihak yang kalah (termohon eksekusi) tidak hadir, dengan ketidakhadirannya beralasan, maka pihak yang kalah itu harus dipanggil sekali lagi untuk yang kedua kalinya. Jika setelah dipanggil ini, ia kembali tidak hadir dan ketidakhadirannya tidak beralasan, sementara panggilan dilakukan secara resmi dan patut, maka gugur haknya untuk dipanggil lagi.
4. Setelah itu secara ketua pengadilan dapat langsung mengeluarkan surat penetapan perintah eksekusi kepada panitera/jurusita.
5. Apabila waktu telah lewat, pihak yang kalah tidak mau menjalankan putusan, maka ketua pengadilan membuat penetapan dengan memerintahkan panitera/jurusita dengan dibantu dua orang saksi untuk melaksanakan eksekusi sesuai dengan amar putusan dan pelaksanaan eksekusi dituangkan dalam berita acara eksekusi (Pasal 209 ayat (4) RBg).

Jika putusan pengadilan yang memerintahkan pengosongan barang

[11] *Ibid.*, hlm. 316-317.

tidak bergerak tidak dipenuhi oleh orang yang dihukum, maka ketua akan memerintahkan dengan surat kepada jurusita supaya dengan bantuan alat kekuasaan negara, barang tidak bergerak itu dikosongkan oleh orang yang dihukum serta keluarganya dan segala barang kepunyaannya.

Perihal ini tidak diatur dalam HIR Pasal 200 ayat (11) yang mengatur lelang menyebut eksekusi riil.

> "Jika perlu dengan pertolongan Polisi, barang tetap itu ditinggalkan dan dikosongkan oleh orang yang dijual barangnya serta olah sanak saudaranya."

Pasal ini memberi petunjuk sedikit tentang bagaimana eksekusi riil harus dijalankan. Pengosongan dilakukan oleh jurusita apabila perlu dibantu oleh beberapa anggota Polisi atau anggota Polisi Militer, apabila yang dihukum untuk melakukan pengosongan rumah itu, misalnya anggota ABRI.

Meskipun eksekusi riil tidak diatur secara baik dalam HIR, eksekusi riil sudah lazim dilakukan, oleh karena dalam praktik sangat diperlukan.[12]

Dengan demikian, dapat dikatakan lebih detail berdasarkan ketentuan Pasal 1033 Rv bahwa yang harus meninggalkan barang tidak bergerak yang dikosongkan itu adalah pihak yang dikalahkan beserta sanak saudaranya dan bukan pihak penyewa rumah oleh karena dalam sebuah rumah disita dan atasnya telah diletakkan perjanjian sewa-menyewa sebelum rumah itu disita, maka pihak penyewa dilindungi oleh asas *koop breekst geen huur* yakni asas jual beli tidak menghapuskan hubungan sewa-menyewa sebagaimana ditentukan Pasal 1576 KUH Perdata.

Dalam praktik ketiga macam eksekusi ini kerap dilaksanakan. Pada dasarnya suatu eksekusi itu dimulai adanya permohonan eksekusi dengan pemohon eksekusi membayar biaya eksekusi kepada petugas urusan kepaniteraan perdata pada Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Kemudian prosedural administrasi berikutnya akan diregister pada buku permohonan eksekusi (KI-A.5), Buku Induk Keuangan Biaya Ek-

[12]Retno Wulan, Iskandar, *Op. cit.*, hlm. 123-122.

sekusi (KI-A.8), lalu diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri guna mendapatkan fiat eksekusi. Setelah Ketua Pengadilan Negeri mempelajari permohonan itu dan yakin tidak bertentangan dengan undang-undang, maka Ketua Pengadilan Negeri mengeluarkan "penetapan" berisi perintah agar Jurusita Pengadilan memanggil pihak lawan yang dikalahkan atau kedua belah pihak berperkara untuk diberi teguran *(aanmaning)* supaya pihak lawan yang dikalahkan melaksanakan putusan hakim. Apabila pada waktu *"aanmaning"* itu para pihak hadir maka kepada pihak lawan yang dikalahkan diberi waktu 8 (delapan) hari sejak tanggal teguran tersebut memenuhi isi putusan. Setelah waktu tersebut terlampaui dan pihak termohon eksekusi belum memenuhi amar putusan hakim, maka dengan ketetapan Ketua Pengadilan Negeri selanjutnya memerintahkan Panitera/Jurusita dengan disertai dua orang saksi yang dipandang mampu dan cakap untuk melaksanakan sita eksekusi terhadap barang-barang/tanah milik termohon eksekusi dan semua ini dibuat pula berita acaranya.

F. Tahap-tahap/Prosedur Permohonan Eksekusi Grosse Akta Hak Tanggungan

Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, Pengadilan (Agama) berwenang mengadili sengketa ekonomi syariah, termasuk eksekusi terhadap putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap. Eksekusi terhadap *grosse* akta merupakan eksekusi langsung, artinya eksekusi yang tidak didahului dengan adanya putusan pengadilan, tetapi didasarkan atas adanya Grosse Akta.[13]

Pengertian *grosse* adalah salinan pertama dari akta autentik. Salinan pertama ini diberikan oleh notaris kepada kreditur dengan irah-irah (kepala akta) berbunyi, "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" sedangkan salinan lainnya diberikan kepada debitur tanpa irah-irah. Akta asli yang disimpan oleh notaris juga tidak ada irahnya.

Dalam praktik bank syari'ah dan sebagaimana bank-bank lainnya, untuk menjaga prinsip kehati-hatian dan iktikad tidak baik dari nasabah, maka dalam transaksi antara bank dengan nasabah pada umumnya

[13]Mahkamah Agung RI, Buku II Edisi Revisi, 2009, hlm.130.

disertai adanya jaminan sebagai akad tambahan dari akad perjanjian pokok, terutama jika objek transaksi bernilai tinggi. Fungsi utama dari jaminan adalah untuk meyakinkan bank atau kreditur bahwa debitur mempunyai kemampuan untuk mengembalikan atau melunasi kredit yang telah disepakati bersama.

Hak jaminan kebendaan berisi hak untuk pelunasan utang dan tidak mengandung hak untuk memiliki bendanya kreditur pemegang jaminan diberi hak oleh undang-undang maupun hak untuk memperjanjikan kuasa untuk menjual sendiri objek jaminan tersebut ketika di kemudian hari debitur wanprestasi.[14]

Kewenangan kreditur untuk melakukan parate eksekusi dalam praktiknya kini telah mengalami pergeseran, karena dewasa ini penjualan objek jaminan dengan kekuasaan sendiri (parate eksekusi) tidak dapat lagi digunakan oleh para kreditur pemegang jaminan hipotek/hak tanggungan pertama dengan alasan bahwa setiap penjualan umum (lelang) terhadap objek jaminan harus melalui fiat ketua pengadilan.[15] Hal ini didasarkan pada putusan Mahkamah Agung RI Nomor: 3201K/Pdt/1984 yang menyatakan "penjualan objek jaminan tanpa melalui pengadilan merupakan perbuatan melawan hukum", sehingga hal ini telah menimbulkan ketakutan bagi para pelaksana lelang untuk menerima permohonan pelelangan berdasarkan titel parate eksekusi dari pemegang jaminan pertama.

Parate eksekusi atau hak untuk melakukan penjualan atas kekuasaan sendiri dapat ditemui pada beberapa lembaga jaminan, seperti gadai, hipotek, hak tanggungan, dan fidusia. Ketentuan parate eksekusi menurut Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Jaminan Hak Tanggungan berbunyi: Ketentuan parate eksekusi menurut Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia: Meskipun ketentuan tentang hak tanggungan dan fidusia seperti tersebut di atas, tetapi pemegang hak jaminan itu jika ingin menjual lelang di muka umum tetap melalui fiat ketua pengadilan.[16]

"Apabila debitur cedera janji, pemegang hak tanggungan pertama

[14]Sri Soedawi Masjchoen Sofwan, Cet. ke-4, Yogyakarta: Liberty, 1981, hlm.103.
[15]M.Yahya Harahap, Media Notariat No. 8-9 Tahun III Oktober 1988, hlm.113.
[16]Abdul Manan, Bandung: Mandar Maju, 2008, hlm. 162.

> mempunyai hak untuk menjual objek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut."
>
> "Apabila debitur cedera janji, penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri."

Kreditur sebagai pemegang jaminan, di mana surat jaminan (dokum) itu harus memiliki titel eksekutorial, "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa." Dokumen atau naskah itu bisa dalam bentuk putusan pengadilan, sertifikat hak tanggungan, sertifikat fidusia, maupun akta pengakuan utang. Atas adanya titel eksekutorial tersebut si pemegangnya (kreditur) dapat mengajukan eksekusi ke Pengadilan Agama melalui prosedur eksekusi dan debitur mengakui sejumlah utangnya dengan kreditur, namun sebelumnya harus diberikan somasi tiga kali dengan tenggang waktu yang patutagar debitur yang cedera janji mau membayar sejumlah utangnya kepada kreditur.

Sebelum mengajukan permohonan eksekusi Hak Tanggungan kepada Ketua Pengadilan Negeri harus disiapkan surat permohonan eksekusi. Surat permohonan eksekusi ini diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri sesuai dengan pilihan hukum yang tertera dalam akta Hak Tanggungan dengan dilampiri dokumen-dokumen hukum yang diperlukan. Dokumen-dokumen hukum yang diperlukan yaitu:

1. Asli Surat Kuasa dari kreditur yang bersangkutan bila yang mengajukan permohonan adalah kuasa dari kreditur.
2. Copy Perjanjian Kredit dan/atau Akta Pengakuan Utang beserta perpanjangannya dan/atau perubahan perjanjian kredit tersebut yang telah di-*nazegling* (Pemateraian di kantor pos).
3. Copy Sertifikat hak atas tanah berikut dengan dokumen kelengkapannya (Misalnya Izin Mendirikan Bangunan, jika ada) yang telah di *nazegel* Kantor Pos.
4. Copy sertifikat hak tanggungan (berikut dengan akta pemberian hak tanggungan) yang telah di *nazegling*.
5. Copy surat kuasa untuk membebankan hak tanggungan (SKMHT) yang telah di *Nazegling* (jika ada).
6. Copy surat peringatan/teguran kepada debitur yang telah di *nazegling*.

7. Copy catatan/pembukuan bank yang membuktikan besarnya jumlah utang debitur *(outstanding)* yang telah *di nazegling.*

G. AANMANING

Setelah permohonan diajukan dan surat kuasa khusus didaftarkan dan pengadilan menganggap permohonan tersebut dapat diterima, maka Pengadilan Negeri mengeluarkan Penetapan *Aanmaning* (teguran/peringatan) kepada debitur dan/atau penjamin. Pengertian *Aanmaning* dihubungkan dengan menjalankan putusan menurut M. Yahya H. merupakan tindakan dan upaya yang dilakukan Ketua Pengadilan Negeri berupa "Teguran" kepada tergugat agar tergugat menjalankan isi putusan pengadilan dalam tempo yang ditentukan oleh Ketua Pengadilan Negeri. Mengenai tenggang waktu peringatan, Pasal 196 HIR menentukan batas maksimum, yaitu delapan hari sejak debitur dipanggil untuk menghadap peringatan, antara lain:

1. Dalam batas waktu yang diberikan diharapkan debitur dapat menjalankan putusan secara sukarela.
2. Bila tidak terlaksana, maka sejak itu putusan sudah dapat dieksekusi dengan paksa.[17]

Isi teguran harus sesuai dengan seluruh bunyi amar putusan yang bersifat penghukuman. Peneguran tidak perlu dilakukan dalam sidang terbuka, karena tidak merupakan pemeriksaan terhadap sengketa lagi dan persoalannya tinggal mengenai pelaksanaan putusan tentang sengketa itu. Setiap teguran dilakukan dengan membuat berita acara, maksudnya agar memenuhi syarat yuridis (sebagai alat bukti bahwa peneguran telah dilakukan).[18]

Berapa orang dan siapa-siapa yang akan ditegur dapat diketahui dari surat permohonan yang dalam amar putusan juga dikutip atau dikurangi, akan tetapi tidak selalu semua yang dihukum sama orangnya dengan pihak-pihak dalam permohonan. Tereksekusilah sebagai pihak yang sebenarnya bertanggung jawab untuk memenuhi kewajiban sesuai dengan putusan dan ia pula yang memikul tanggung jawab terhadap

[17]M. Yahya H., *Op. Cit.,* hlm. 26-27.
[18]Djazuli, *Op. Cit.,* hlm. 74.

orang lain yang ada hubungan dengannya sebagai pihak.[19]

Pemanggilan harus memenuhi syarat sah yang ditentukan oleh undang-undang, yaitu minimal tiga hari kerja, dan disampaikan kepada yang berhak atau kepala desa/lurah setempat bila yang bersangkutan tidak ada. Pemanggilan yang tidak berhasil dapat diulangi sampai dua kali atau langsung dilanjutkan proses eksekusinya.[20]

H. Sita Eksekusi

Apabila batas waktu yang diberikan kepada debitur dan/atau penjamin untuk menyelesaikan kewajiban-kewajibannya secara sukarela telah lewat waktu (tidak ada pelunasan/perdamaian), maka selanjutnya bank/kreditur mengajukan permohonan sita eksekusi atas tanah yang dijaminkan tersebut kepada Ketua Pengadilan Negeri.

Penetapan sita eksekusi merupakan lanjutan dari penetapan *aanmaning,* dan harus disusul dengan tahap penetapan penjualan umum/lelang oleh jawatan tersendiri dan setiap proses dibarengi dengan tata cara serta syarat-syarat yang harus dipenuhi.

Secara garis besar ada dua jenis cara peletakan sita, yaitu sita jaminan dan sita eksekusi.

Sita jaminan mengandung arti bahwa, untuk menjamin pelaksanaan suatu putusan di kemudian hari barang-barang yang disita tidak dapat dialihkan, diperjual belikan atau dengan jalan lain dipindah tangankan kepada orang lain. Ada dua jenis sita jaminan yaitu sita *conservatoir (conservatoir beslag)* yaitu sita jaminan terhadap barang-barang milik tergugat baik yang bergerak atau yang tidak bergerak selama proses berlangsung, terlebih dahulu disita atau dengan lain perkataan bahwa barang-barang tersebut tidak dapat dialihkan, diperjualbelikan atau dengan jalan lain dipindahtangankan kepada orang lain. Jenis sita jaminan yang lain adalah sita revindicatoir *(revindicatoir beslag),* yaitu bukan hanya barang-barang tergugat saja yang dapat disita, akan tetapi juga terhadap barang-barang bergerak milik pihak penggugat sendiri yang ada pada penguasaan tergugat juga dapat diletakkan sita jaminan.[21]

---

[19]*Ibid.,* hlm. 75.
[20]Pasal 122 dan 390 HIR.
[21]Ny. Retnowulan S., Iskandar Oeripkartawinata, *Op. cit.,* hlm. 71-74.

Sita eksekusi adalah sita yang ditetapkan dan dilaksanakan setelah suatu perkara mempunyai putusan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap.[22]

Ada dua jenis sita eksekusi, yaitu *sita eksekusi yang langsung,* adalah sita eksekusi yang langsung diletakkan atas barang bergerak dan barang tidak bergerak milik debitur atau termohon eksekusi. Sehubungan dengan pelaksanaan *grosse* akta hipotek atau *grosse* akta hak tanggungan yang berkepala *Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*, atau sita eksekusi lanjutan apabila barang-barang yang disita sebelumnya dengan sita *conservatoir*, yang dalam rangka eksekusi telah berubah menjadi sita eksekusi dan dilelang, hasilnya tidak cukup untuk membayar jumlah uang yang harus dibayar berdasarkan putusan pengadilan, maka akan dilakukan sita eksekusi lanjutan terhadap barang-barang milik tergugat untuk kemudian di lelang. Jenis sita eksekusi yang lain adalah *sita eksekusi yang tidak langsung,* adalah sita eksekusi yang berasal dari sita jaminan yang telah dinyatakan sah dan berharga dan dalam rangka eksekusi otomatis berubah menjadi sita eksekusi. Dalam rangka eksekusi dilarang untuk menyita hewan atau perkakas yang benar-benar dibutuhkan oleh tersita untuk mencari nafkah (Pasal 197 ayat (8) HIR).[23]

Letak perbedaan yang paling pokok antara sita jaminan dan sita eksekusi adalah pada tahap proses pemeriksaan perkara. Pada sita jaminan, tindakan paksa perampasan hak untuk ditetapkan sebagai jaminan kepentingan penggugat dilakukan pada saat proses pemeriksaan perkara, sedangkan sita eksekusi penyitaan yang bertujuan menempatkan harta kekayaan tersebut sebagai jaminan kepentingan pembayaran sejumlah uang kepada penggugat/pemohon dilakukan pada tahap proses perkara yang bersangkutan sudah mempunyai putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap dan penyitaan dilakukan pada tahap proses eksekusi.[24]

---

[22]M. Yahya H., *Op. Cit.,* hlm. 62.

[23]Teknis Peradilan Perkara Perdata, Bahan Rapat Kerja Nasional Mahkamah Agung RI dengan Para Ketua Pengadilan Tingkat Banding, Para Ketua Pengadilan Tingkat Pertama dari Semua Lingkungan Peradilan Seluruh Indonesia, (Bandung: 16-20 Januari 1994), hlm. 30-31.

[24]M. Yahya H. *Op. Cit.,* hlm. 62.

Makna sita eksekusi yang dapat dirangkum dari Pasal 197 dengan Pasal 200 ayat (1) HIR, adalah penyitaan harta kekayaan termohon/ debitur setelah dilampaui tenggang masa peringatan. Penyitaan sita eksekusi dimaksudkan sebagai penjamin jumlah uang yang harus dibayarkan kepada pihak pemohon (kreditur/bank). Cara untuk melunasi pembayaran jumlah uang tersebut dengan jalan menjual lelang harta kekayaan termohon yang telah disita. Perampasan harta kekayaan debitur/termohon eksekusi adalah sebagai dana pembayaran sejumlah uang yang dihukumkan kepadanya.[25]

I. Tata Cara Sita Eksekusi

Beberapa syarat formal yang harus dipenuhi untuk dapat dilakukan penyitaan, yaitu:

1. Sita eksekusi dilaksanakan berdasarkan Surat Perintah Ketua Pengadilan Negeri. Surat perintah tersebut berupa surat penetapan sita eksekusi yang dikeluarkan Ketua Pengadilan Negeri. Sebab timbul atau keluarnya Surat Penetapan tersebut adalah:
   a. Termohon tidak mau menghadiri panggilan peringatan tanpa alasan yang sah.
   b. Termohon tidak memenuhi putusan selama masa peringatan.
2. Surat perintah/penetapan sita eksekusi berisi perintah kepada panitera atau juru sita untuk menyita sejumlah atau seluruh harta kekayaan termohon yang jumlahnya disesuaikan dengan patokan dasar yang ditentukan Pasal 197 ayat (1) HIR Isi pokok surat perintah sita eksekusi adalah: Penunjukan nama pejabat yang diperintahkan, rincian jumlah barang yang hendak disita eksekusi.
   Undang-undang memisahkan fungsi Ketua Pengadilan Negeri dengan panitera atau juru sita. Ketua Pengadilan Negeri berfungsi sebagai pejabat yang memerintahkan dan memimpin jalannya eksekusi (Pasal 195 ayat (1) HIR), sedangkan Panitera atau juru sita sebagai pejabat yang menjalankan eksekusi secara mutlak. Pejabat yang terlibat dalam eksekusi merupakan satu kesatuan yang utuh, baik dalam pelaksanaan maupun pertanggungjawabannya.
3. Pelaksanaan penyitaan dibantu oleh dua orang saksi merupakan

[25] *Ibid.*

syarat formal, baik pada sita jaminan maupun pada sita eksekusi, sesuai Pasal 197 ayat (6) HIR. Bila syarat ini tidak dipenuhi akibatnya sita eksekusi dianggap tidak sah. Kedua orang saksi mempunyai fungsi rangkap yaitu berkedudukan sebagai pembantu dan sekaligus saksi pelaksanaan sita eksekusi. Agar syarat formal terpenuhi, maka kedua orang pembantu yang menyaksikan jalannya pelaksanaan sita eksekusi harus mencantumkan nama, tempat tinggal, dan pekerjaan kedua saksi dalam berita acara sita eksekusi. Kedua orang saksi ikut menandatangani asli dan salinan berita acara sita eksekusi, sebagai syarat sah berita acara sita eksekusi. Syarat penunjukan saksi sesuai Pasal 197 ayat (7) HIR adalah: telah berusia 21 tahun, berstatus penduduk Indonesia, dan memiliki sifat jujur atau dapat dipercaya, umumnya diambil dari pegawai Pengadilan Negeri yang bersangkutan.

4. Sita Eksekusi Dilakukan di Tempat. Berdasarkan Pasal 197 ayat (5), (9) HIR tata cara pelaksanaan sita eksekusi menentukan persyaratan tentang keharusan pelaksanaan sita dilakukan di tempat terletaknya barang yang hendak disita. Hal ini disyaratkan agar panitera atau juru sita dapat melihat sendiri jenis atau ukuran dan letak barang yang akan disita bahkan harus dapat memastikan bahwa barang tersebut benar-benar milik termohon, hal ini disebabkan penyitaan berdasarkan rekaan tidak dibenarkan.
5. Pembuatan Berita Acara Sita Eksekusi. Merupakan satu-satunya bukti autentik kebenaran sita eksekusi. Sita eksekusi sebagai tahap awal menuju penyelesaian eksekusi merupakan tindakan yustisial yang harus bisa dipertanggungjawabkan Ketua Pengadilan Negeri dan juru sita. Tanpa berita acara, sita eksekusi dianggap tidak pernah terjadi. Hal penting yang harus tercantum dalam Berita Acara Sita Eksekusi, yaitu:
   - Memuat nama, pekerjaan, dan tempat tinggal kedua orang saksi.
   - Memerinci secara lengkap semua tindakan yang dilakukan.
   - Ditandatangani pejabat pelaksana dan kedua orang saksi.
   - Tidak diharuskan hukum ikutnya pihak tersita atau kepala desa menandatangai berita acara.
   - Pemberitahuan isi berita acara kepada pihak tersita, maksud-

nya untuk perlindungan hukum.

6. Penjagaan Yuridis Barang yang Disita.
   Berdasarkan Pasal 197 ayat (9) HIR, penjagaan dan penguasaan barang sita eksekusi tetap berada di tangan tersita, sebab bila penjagaan dan penguasaan barang yang disita diberikan kepada pemohon sita. Seolah-olah sita itu sekaligus langsung menjadi eksekusi. Pihak tersita tetap bebas memakai dan menikmatinya sampai pada saat dilaksanakan penjualan lelang. Penempatan barang sita eksekusi tetap diletakkan di tempat mana barang itu disita, tanpa mengurangi kemungkinan memindahkannya ke tempat lain dengan alasan demi keselamatan barang sitaan. Penguasaan penjagaan disebut secara tegas dalam berita acara sita, sebagai syarat formal hak penjagaan. Sepanjang barang yang habis dalam pemakaian, tidak boleh digunakan dan dinikmati tersita.
7. Ketidakhadiran Tersita Tidak Menghalangi Sita Eksekusi.

Syarat-syarat yang paling pokok mendukung keabsahan tata cara sita eksekusi, antara lain: Barang yang disita benar-benar milik pihak tersita (termohon); dan mendahulukan penyitaan barang yang bergerak. Kemudian apabila tidak mencukupi baru dilanjutkan terhadap barang yang tidak bergerak, sampai mencapai batas jumlah yang dihukum kepada penggugat.

Tata cara pengumuman sita eksekusi, pengumuman ini khusus mengenai sita yang diletakkan terhadap barang yang tidak bergerak, sedang terhadap barang yang bergerak tidak diperlukan syarat pengumuman sita (Pasal 198 ayat (1) HIR). Tata cara yang ditentukan dalam Pasal 198 ayat (1) HIR terdiri dari dua instansi, yaitu: 1) Mendaftarkan berita acara sita dikantor yang berwenang untuk itu dengan cara "menyalin" berita acara sita dalam daftar yang ditentukan: Di Kantor Pendaftaran Tanah (Agraria), apabila tanah yang disita bersertifikat (Stb.1834 No. 27 Jo. PP No. 10/1961) Di kantor kepala desa dalam buku Letter C, apabila tanah yang disita belum memiliki sertifikat (Stb. 1834 No. 27). 2) Mencatat jam, hari, bulan, dan tahun pengumuman penyitaan. 3) Pejabat pelaksana sita eksekusi, memerintahkan kepala desa mengumumkan penyitaan barang yang telah disita dengan cara. Pengumuman menurut kebiasaan setempat.

Setelah sita eksekusi diumumkan dengan cara mendaftarkan berita acara sita di kantor yang berwenang barulah sita tersebut mempunyai kekuatan hukum mengikat terutama pada pihak ketiga di samping sita eksekusi tersebut sudah sah secara formal serta kekuatan hukum mengikatnya berlaku kepada semua pihak. Begitu suatu sita eksekusi dikatakan mempunyai daya ikat, maka terhadap sita eksekusi tersebut tidak dapat tergoyahkan dan mempunyai kekuatan eksekutorial.[26]

J. Pelaksanaan Eksekusi dan Permasalahan Hukumnya[27]

1. Objek yang Akan Dieksekusi Berada di Luar Wilayah Yurisdiksi Pengadilan (Agama) yang Memutus Perkara

Ada kemungkinan barang-barang yang dimohonkan eksekusi itu berada di luar wilayah yurisdiksi pengadilan bersangkutan. Jika hal tersebut terjadi dapat ditempuh dengan menggunakan lembaga "pendelegasian eksekusi" sebagaimana yang diatur dalam Pasal 206 RBg, yaitu pelaksanaan eksekusi harus dilakukan melalui pendelegasian atau pengiriman bantuan kepada pengadilan lain, untuk melaksanakan eksekusi sesuai dengan surat penetapan yang disampaikan kepadanya.

Tata caranya adalah ketua pengadilan tempat memutus perkara membuat penetapan eksekusi yang isinya memerintahkan kepada pani-tera atau jurusita yang memutus perkara melalui panitera/jurusita tempat objek yang akan dilaksanakan eksekusinya. Dalam penetapan itu diperinci barang-barang yang akan diminta eksekusi dengan jelas, kemudian surat penetapan itu dikirim kepada pengadilan tempat objek eksekusi berada dengan disertai surat pengantar dari ketua atau panitera atas nama ketua pengadilan.

Pengadilan yang menerima permintaan eksekusi segera melaksanakan eksekusi. Setelah selesai pelaksanaan eksekusi, berita acara eksekusinya dikirim kepada pengadilan yang meminta bantuan eksekusi. Tentang biaya eksekusi yang menaksirnya adalah pengadilan yang meminta bantuan eksekusi. Jika biaya kurang, Pengadilan yang melaksana-

[26]*Ibid.*, hlm. 68-92.

[27]Drs. H. Tarsi, S.H., M.HI, eksekusi antara Teori dan Praktik dalam Hukum Perdata, *Disajikan pada acara rakerda para Ketua, Wakil Ketua, dan Pansek se-wilayah PTA Banjarmasin, Februari 2011.*

kan bantuan eksekusi dapat meminta tambahan biaya eksekusi.[28]

2. Perlawanan Terhadap Eksekusi yang Objeknya Berada di Wilayah Yurisdiksi Pengadilan (Agama)

Berdasarkan Pasal 206 ayat (6) RBg dan Pasal 195 ayat (6) HIR bahwa perlawanan pihak ketiga *(derden verzet)* itu dilaksanakan dan diadili oleh pengadilan yang melaksanakan putusan hakim atau mana eksekusi itu dijalankan. Namun menurut Pasal 379 RV perlawanan pihak ketiga tersebut harus diajukan di pengadilan tempat memutus perkaranya, bukan di tempat pengadilan yang menjalankan eksekusinya.

Terhadap dua pendapat yang saling bertentangan ini, menurut penulis pengajuan pihak ketiga *(derden verzet)* sebaiknya diajukan di tempat pengadilan yang memutus perkara melalui pengadilan tempat eksekusi dijalankan, karena hal ini logis pengadilan yang memutus perkara lebih tahu permasalahannya, lebih lengkap dokumen perkaranya, menaksir biayanya dan membukukan dalam register perkara.

3. Eksekusi Nafkah Anak

Tugas dan kewenangan pengadilan dalam mengeksekusi setiap putusan yang BHT dan amar putusan bersifat kondemnatoir, tidak saja terbatas pada masalah-masalah yang berhubungan dengan harta, melainkan juga menyangkut nafkah anak dan berhubungan dengan orang, seperti hadhanah serta yang berkaitan dengan jaminan berupa grose akta.

Setelah terjadi perceraian, nafkah anak yang dituntut sering kali dilalaikan oleh seorang ayah. Padahal menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 45, orang tua (khususnya ayah) wajib memelihara (termasuk membiayai segala keperluannya) dan mendidik anak sebaik-baiknya, baik dalam masa perkawinan atau setelah perkawinan itu putus.

Putusan perceraian yang dijatuhkan pengadilan dan telah berkekuatan hukum tetap (BHT), pemenuhan hak yang dituntut oleh istri sebagai akibat perceraian, istri atau anak dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada ketua pengadilan, jika bekas suami lalai memenuhi

[28]*Ibid,,* hlm. 326.

kewajibannya. Namun problem si istri atau anak yang ingin mengajukan permohonan eksekusi, yaitu:

a. Jumlah nominal putusan nafkah anak terlalu sedikit, tidak sebanding dan biaya eksekusi sehingga permohonan eksekusi cenderung ditunda sampai jumlah nilai nafkah anak yang dilalaikan sebanding dengan biaya eksekusi yang akan dikeluarkan.
b. Prosedur yang memakan waktu lama. Tahapan-tahapan eksekusi memakan waktu lama, terlebih apabila termohon eksekusi melakukan tindakan-tindakan yang menghambat proses eksekusi.
c. Kesulitan menunjuk kekayaan yang dapat disita eksekusi karena bekas suami tidak punya apa-apa, atau kekayaan bekas suami telah dialihkan.
d. Mantan suami tidak diketahui keberadaannya dan tidak diketahui kekayaan yang dimilikinya.

Dalam praktiknya, sebagian besar putusan perceraian mengenai jumlah nominal nafkah anak sebenarnya tidak cukup bagi kelayakan penghidupan seorang anak. Hakim cenderung menetapkan besarnya nafkah anak disesuaikan dengan kemampuan suami atau karena suami tidak mampu, maka ditetapkanlah sesuai dengan asas kewajaran dan kepatutan, sebagai upaya melaksanakan undang-undang atau berdasarkan hak hakim.

Pada sisi lain, pengadilan tingkat pertama dalam perkara cerai talak tidak menetapkan kewajiban suami untuk membayar nafkah anak. Tetapi ketika perkara tersebut banding dan kasasi, ternyata hakim banding atau hakim tingkat asasi telah menggunakan hak dengan menetapkan angka nominal nafkah anak yang harus dibayar suami begitu perceraian terjadi.

Penetapan besaran nafkah anak seperti ini, cukup merepotkan ketua pengadilan karena bekas istri terus-menerus menuntut eksekusi hak anaknya sesuai dengan bunyi amar putusan banding/kasasi, sementara kondisi ekonomi bekas suaminya tidak memungkinkan untuk membayar sejumlah uang seperti tertera dalam putusan tersebut. Hal ini, mungkin karena mantan suaminya seorang pekerja swasta dengan penghasilan tidak menentu atau mantan suaminya menghilang tanpa diketahui rimbanya, sehingga untuk mengeksekusi putusan tentang

nafkah anak tidak dapat dilaksanakan.

Berbeda halnya jika suami PNS, istri atau anak dapat langsung minta bagian gaji yang merupakan haknya pada bendahara yang bersangkutan. Namun problem timbul bila suami yang PNS itu mempunyai potongan atau pinjaman di bank atau koperasi, maka si anak tidak dapat memperoleh bagian yang menjadi haknya secara utuh.

Apabila dikaji lebih mendalam, problematika yang dihadapi sekarang menurut hemat penulis bersumber pada undang-undang yang tidak memberikan aturan secara tegas dan pasti mengenai jumlah nominal nafkah anak dalam kondisi ekonomi seorang ayah yang relatif rendah. Undang-undang hanya menyebutkan orang tua (khususnya ayah) berkewajiban memelihara (termasuk memenuhi segala keperluan) anak-anaknya dengan baik, tanpa memberikan standar yang pasti mengenai jumlah nominal nafkah anak yang layak dan sanksi yang tegas terhadap orang tua (khususnya ayah) yang melalaikan kewajibannya.

4. Eksekusi Putusan Hadhanah

Mahkamah Agung RI khususnya hakim agung yang tergabung dalam Tim E telah mengambil suatu keputusan pada tanggal 6 Juli 1999, bahwa masalah penguasaan anak yang tercantum dalam amar putusan dapat dilakukan eksekusi/upaya paksa dan barangsiapa yang menghalangi dapat dihukum penjara selama-lamanya 4 bulan 2 minggu atau denda setinggi-tingginya Rp9.000,00 (Pasal 369 KUH Perdata).[29]

Pelaksanaan eksekusi *hadhanah* sebagaimana tersebut di atas adalah sejalan dengan Pasal 319 KUH Perdata. Dalam pelaksanaan eksekusi putusan *hadhanah,* sering kali muncul problem di mana pihak yang menguasai anak itu keberatan untuk menyerahkan anak-anaknya. Pertanyaannya adalah apakah mungkin diterapkan dalam putusan *hadhanah* dan bagaimana jika anak yang akan dieksekusi disembunyikan.

Di samping itu, dikenal pula apa yang disebut dengan "uang paksa." Uang paksa adalah uang yang dibebankan pada salah satu pihak bagi pihak yang melalaikan isi putusan.

Jadi, keputusan hakim yang menghukum orang yang dikalahkan

[29]Abdul Manan, *Ibid.*, hlm. 61-62.

perkaranya harus melakukan suatu perbuatan atau tidak melakukan suatu perbuatan, sekalian ditetapkan bahwa apabila keputusan itu telah dilaksanakan, maka yang dikenakan hukuman itu diharuskan pula untuk membayar sejumlah uang dengan jumlah yang pasti untuk tiap-tiap hari ia melalaikan keputusannya. Dari pengertian ini dapat diketahui bahwa sifat:

a. Merupakan tidak ada apabila tidak ada hukuman pokok;
b. Merupakan hukuman tambahan. Apabila hukuman pokok yang ditetapkan oleh hakim tidak dipenuhi oleh tergugat, maka itu dapat dieksekusi, dengan cara yakni penyitaan kemudian dengan pelelangan;
c. Merupakan tekanan agar ia dengan sukarela melaksanakan hukuman pokok yang telah ditentukan oleh hakim.[30]

Lembaga dapat diterapkan pada putusan *hadhanah,* tujuannya "hanyalah merupakan suatu tindakan logis untuk memaksa orang yang dikenakan hukuman itu agar serius dan tidak main-main dalam mematuhi dan melaksanakan putusan hakim."[31]

Dengan cara seperti ini, termohon eksekusi akan berpikir "sepuluh kali" jika ingin melakukan suatu iktikad tidak baik dalam melaksanakan putusan hakim tentang *hadhanah* tersebut. Dan tentunya permohonan diterapkannya itu harus sudah ada dalam petitum gugatan dan secara jelas dan tegas tercantum dalam amar putusan.

Contohnya diktum amar putusan yang ditawarkan:

> "menghukum Tergugat untuk membayar uang paksa sebesar 100.000,00 setiap hari, ia lalai melaksanakan putusan ini sejak putusan berkekuatan hukum tetap."

Diktum tersebut secara tidak langsung dapat memengaruhi getaran kejiwaan Tergugat yang pada gilirannya akan menyadarkan kepada suatu pemikiran betapa besarnya jumlah uang yang harus ditanggung jika putusan hakim itu diabaikan. Penerapan lembaga atas putusan *hadhanah* seperti tersebut merupakan salah satu taktik strategis yang diyakini dapat menghindarkan putusan-putusan *hadhanah* yang memang sela-

[30]Harifin A.Tumpa, Kencana Prenada Media Group, cet 2, Jakarta, 2010, hlm. 58. Tresna R, Jakarta, Galia Indonesia, 1986. hlm. 208.
[31]Abdul Manan, *Op. cit.,* hlm. 64.

ma ini diduga kuat terdapat putusan *hadhanah* yang tidak dilaksanakan oleh Tergugat.

Apabila di dalam pelaksanaan eksekusi itu terdapat perlawanan termohon eksekusi, yang kemungkinan membahayakan fisik, maka panitera atau jurusita dapat meminta bantuan alat negara dalam menjalankan tugasnya. Dan, jika anak yang bersangkutan disembunyikan di sebuah rumah yang pintunya tertutup atau dilarang masuk bagi petugas eksekusi sebagai upaya menggagalkan eksekusi, maka jurusita boleh meminta bantuan kepada kepala pemerintahan daerah setempat, mungkin sekarang kepala desa bersama-sama jurusita memasuki rumah itu dengan dibuatkan berita acara yang ditandatangani pula oleh kepala daerah setempat (lihat Pasal 315h BW).

5. Eksekusi Putusan yang Berhubungan dengan Harta

Banyak putusan yang berhubungan dengan harta terkait dengan kompetensi Pengadilan Agama seperti putusan tentang sengketa wakaf, hibah, harta warisan, harta bersama, dan lain-lain. Dua hal terakhir ini, yakni putusan tentang sengketa harta warisan dan harta gana gini hampir semua pengadilan agama di Indonesia pernah menyelesaikannya.

Persoalannya setelah putusan dijatuhkan dan BHT, tergugat yang kalah tidak mau melaksanakan putusan secara sukarela. Jika berbagai upaya damai sudah ditempuh, tetapi tetap tidak berhasil. Pemohon datang ke Pengadilan Agama mengajukan permohonan eksekusi.

Setelah melalui tahapan-tahapan eksekusi dengan segera pelaksanaan eksekusi dilakukan oleh panitera/jurusita, timbul masalah-masalah sebagai berikut:

a. Penempatan/Penyimpanan Barang Eksekusi

Berdasarkan ketentuan Pasal 212 RBg/Pasal 197 ayat (9 HIR menyatakan bahwa barang tereksekusi harus ditempatkan di tempat yang ditunjuk oleh termohon eksekusi atau menitipkan/menyimpannya di tempat yang patut. Termohon eksekusi dalam hal ini tidak mau menunjuk tempat penitipan barang tereksekusi, dan PA menyurati lurah/kepala desa agar dapat menyiapkan gudang tempat penyimpanan barang tereksekusi, tetapi lurah menyatakan tidak ada gudang penyimpanan barang.

Secara yuridis tidak ada ketentuan pengadilan untuk menyurati lurah/kepala desa itu, karena Pasal 212 RBg/197 ayat 9 HIR hanya menyatakan barang tereksekusi harus ditempatkan di tempat yang ditunjuk oleh termohon eksekusi atau menitipkan/menyimpan di tempat yang patut.

Hal ini dilakukan untuk menjaga keamanan dan sekaligus merupakan eksplanasi dari ketentuan yang terdapat dalam Pasal 212 RBg tersebut, karena lurah sebagai pemerintah tingkat terendah dalam suatu wilayah harus dapat disentuh aturan hukum. Sebab menurut asas pemerintahan yang baik, *normative,* lurah bertanggung jawab terhadap warganya bukan berlepas tangan seperti pada kasus eksekusi ini, sehingga tidak menimbulkan akibat proses eksekusi berjalan lamban sampai menghabiskan waktu lama.

b. Objek Eksekusi Berubah Nama dan Alamatnya Karena Pemekaran Wilayah

Pada dasarnya, amar putusan yang memuat objek harta yang akan dieksekusi itu harus sama nama, alamat, dan daerah dengan realitas di lapangan. Jika ternyata terdapat perbedaan bukan karena kesalahan atau kekeliruan, melainkan karena pemekaran wilayah, maka eksekusi dapat dilaksanakan.

Terhadap peristiwa/kejadian seperti ini, pengadilan menganjurkan kepada pemohon eksekusi untuk melampirkan surat keterangan da kepala daerah setempat tentang telah terjadinya perubahan nama dan daerah objek sengketa karena pemekaran wilayah, sehingga eksekusi dapat dilaksanakan dan hak pemohon eksekusi dapat terlindungi secara hukum.

c. *Derden Verzet* Terhadap Eksekusi

Secara yuridis didapatkan ketentuan bahwa pihak ketiga diberi hak untuk mengajukan perlawanan terhadap eksekusi yang dijalankan oleh pengadilan (Pasal 206 ayat (6) RBg), sedangkan di dalam Pasal 227 RBg/207 HIR, disebutkan bahwa adanya perlawanan pihak ketiga pada asasnya tidak menangguhkan eksekusi.

Sejalan dengan ketentuan ini, Mahkamah Agung telah memberikan penegasan dalam Buku Pedoman Pelaksanaan Tugas dalam Adminis-

trasi Pengadilan Buku II menyatakan, penundaan eksekusi baru dapat dilaksanakan apabila perlawanan yang diajukan pihak ketiga itu diperiksa dengan cara saksama dan seteliti mungkin. Jika hasil pemeriksaan terbukti benar bahwa barang yang akan dieksekusi adalah barang pelawan, maka eksekusi harus ditunda sampai perlawanan memperoleh putusan yang berkekuatan hukum tetap. Akan tetapi, apabila perlawanan pihak ketiga dalam pengajuan *derden verzet* dimaksud adalah dengan alas harta bersama atau dengan alas hak pakai, maka hal ini tidak dapat menunda pelaksanaan eksekusi. Karena secara yuridis alasan yang dapat dipakai sebagai dalil adanya perlawanan pihak ketiga hanya hak milik (vide Pasal 206 ayat (6) RBg/195 ayat (6) HIR).

Mahkamah Agung telah memberikan petunjuk, tidak boleh menghentikan/menunda pelaksanaan eksekusi dengan alasan harta bersama. Karena harta bersama dapat berupa jaminan untuk pembayaran utang istri atau suami yang terjadi dalam perkawinan yang memang harus ditanggung bersama.

Dari beberapa persoalan eksekusi seperti di atas menunjukkan bahwa pelaksanaan eksekusi tidaklah selalu mulus, terkadang tertunda dan dalam bentuk lain bisa pula tidak dapat dijalankan.

Pelaksanaan eksekusi dapat tertunda, apabila didasarkan pada alasan, misalnya: 1) karena kemanusiaan, seperti tereksekusi sedang mengalami himpitan yang menyedihkan, maka sekalipun hari dan tanggal eksekusi sudah ditetapkan, namun sebaiknya ditunda. Dan, penundaan ini tidak boleh berlarut-larut hanya bersifat sementara. 2) Adanya *derden verzet* tetapi dalil ini hanya dibenarkan penundaan eksekusi jika didasarkan alasan hak milik. 3) Objek eksekusi masih dalam perkara lain, dan adanya Peninjauan Kembali (PK).[32]

Memang alasan terakhir (peninjuan kembali) dijadikan sebab ditundanya eksekusi adalah tidak logis, karena perkara yang dimohonkan peninjauan kembali itu pada prinsipnya putusan itu sudah berkekuatan hukum tetap dan melekat kekuatan eksekutorial, lebih-lebih dari kebanyakan perkara yang diajukan peninjauan kembali jarang berhasil. Motivasi peninjauan kembali bukan lagi bertujuan mencari kebenaran dan

[32]Abdul Manan, *Op.cit.*, hlm. 334-335. Lihat pula M. Yahya Harahap, *Op.cit.*, hlm. 318-326.

keadilan, tapi sudah diselewengkan untuk tujuan mengulur-ulur waktu.

Pasal 66 ayat 2 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 menegaskan, "permohonan PK tidak menangguhkan atau menghentikan eksekusi atau pelaksanaan putusan." Kata-kata "tidak" dalam Pasal 66 ayat 2 ini dipahami pakar hukum berarti "tidak mutlak", artinya secara kasuistik menghentikan/menangguhkan eksekusi, tetapi pada kasus-kasus lain tidak dapat menunda/menghentikan eksekusi. Belakangan ini penerapan pengertian secara "generalis", artinya "setiap permohonan peninajuan kembali dijadikan sebagai alasan menunda atau menghentikan eksekusi, bahkan boleh dikatakan, tidak ada eksekusi yang tidak ditunda bila ada permohonan peninjaun kembali.

Kemudian sebagaimana disebutkan di atas, selain alasan-alasan penundaan eksekusi, juga terdapat pula eksekusi yang tidak dapat dijalankan karena beberapa sebab dan alasan, yaitu:

1. Harta kekayaan tereksekusi tidak ada.
   Sekalipun dalam putusan yang dimohonkan eksekusi itu disebutkan objeknya, tetapi begitu dilaksanakan eksekusi telah ternyata objeknya tidak ada mungkin sudah habis terjual karena sewaktu pemeriksaan perkara tidak diletakkan sita jaminan, atau karena tidak ada pemeriksaan setempat, dan mungkin pula sebelumnya ada api musnah karena adanya bencana alam.
2. Putusan bersifat deklaratoir.
   Barang eksekusi berada di tangan pihak ketiga dengan alasan hak yang sah; Terhadap hal ini, pelaksana eksekusi tetap harus meneliti kebenarannya dan jika terbukti benar milik pihak ketiga yang disertai dengan bukti kepemilikan, maka eksekusi harus dihentikan.
3. Batas, letak, serta ukuran tidak jelas.
   Apabila terlanjur perkara seperti ini diputus majelis hakim dan putusan tersebut sudah berkekuatan hukum pasti, sekalipun amar putusan bersifat *kondemnatoir*, maka eksekusi terhadap objek harta yang tidak jelas tidak dapat dilaksanakan.
4. Status tanah milik negara.
   Jika status tanah yang disengketakan pada mulanya milik pribadi kemudian karena suatu hal berubah jadi milik negara dan perubah- an itu statusnya jelas, maka putusan seperti ini tidak dapat dieksekusi.

5. Dua putusan yang objeknya sama tetapi saling bertentangan.
   Dalam praktik sering ditemukan dua putusan yang saling bertentangan padahal pokok permasalahannya sama. Umpamanya ada dua putusan mengenai keahliwarisan dan pembagian warisan dengan objek gugatan yang sama, tetapi penggugat dan tergugatnya berbeda karena disebabkan pewaris sudah lama meninggal dunia dan mempunyai keturunan banyak dan bercerai berai tempat tinggalnya.
6. Apabila ada dua putusan seperti ini dan sama-sama berkekuatan hukum tetap, tetapi isinya saling bertentangan dan objek persengketaannya sama, maka putusan itu tidak dapat dieksekusi sampai pertentangan itu hilang.
7. Objek eksekusi berada di luar negeri.[33]
   Apabila terdapat objek harta itu berada di luar negeri dan hal tersebut diputus pengadilan agama, maka putusan itu tidak dapat dieksekusi karena jangkauan hukum Indonesia hanya berlaku dalam wilayah Indonesia saja.

[33]Abdul Manan, *Op. cit.*, hlm. 328-331.

9 Perdamaian

A. Pendahuluan

Apabila terdapat suatu sengketa perdata, maka terdapat dua cara bagi para pihak untuk menyelesaikan perkaranya yaitu melalui pengadilan dan melalui perdamaian di luar pengadilan. Meskipun perkara itu sudah diajukan ke pengadilan melalui gugatan, namun di depan pengadilan para pihak masih bisa menempuh upaya damai.

Berperkara di peradilan bukanlah bertujuan untuk menentukan kalah dan menang, sebuah kewajiban bagi seorang hakim di pengadilan untuk mengupayakan seoptimal mungkin proses perdamaian bagi pihak pihak yang berperkara. Pada awalnya proses perdamaian di pengadilan dilakukan secara khusus pada persidangan pertama, hasil yang diperoleh pun tidak maksimal.

Pada umumnya sikap dan perilaku hakim dalam menerapkan Pasal 130 HIR banyak bersifat formalitas semata. Ini merupakan hal yang mengakibatkan tingkat keberhasilan perdamaian di pengadilan sangatlah rendah. Kemandulan peradilan dalam menghasilkan penyelesaian melalui perdamaian bukan karena distorsi pihak advokat atau kuasa hukum, tetapi melekat pada diri para hakim yang lebih mengedepankan sikap formalitas daripada panggilan dedikasi dan seruan moral sesuai dengan ungkapan yang mengatakan: keadilan yang hakiki diperoleh pihak yang bersengketa melalui perdamaian.

Memperhatikan kondisi tersebut, maka Mahkamah Agung yang menaungi seluruh peradilan di Indonesia terpanggil untuk memberdayakan para hakim menyelesaikan perkara dengan perdamaian yang digariskan Pasal 130 HIR, melalui mekanisme integrasi mediasi dalam

sistem peradilan, hal ini hampir sama dengan sistem *court conected mediation* yang diterapkan di berbagai negara.

Untuk mengisis kekosongan hukum terhadap pengaturan prosedur mediasi yang berintegrasi ke dalam proses litigasi, perlu adanya aturan yang memfasilitasi perihal bagaimana tata cara melakukan mediasi yang terintegrasi ke dalam proses litigasi. HIR dan RBg memang mewajibkan Pengadilan Negeri, untuk terlebih dahulu mendamaikan para pihak sebelum perkara diputus, tetapi HIR dan RBg tidak mengatur secara rinci prosedur perdamaian yang difasilitasi oleh pihak ketiga. Selain untuk mengurangi penumpukan perkara pada tingkat kasasi, asa cepat, sederhana, biaya ringan pun dapat dioptimalkan melalui proses mediasi.

Penerbitan Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di pengadilan didorong oleh keberhasilan negara-negara lain dalam menerapkan aturan tersebut, seperti; Jepang, Amerika Serikat, Singapura, dan lain-lain.

Saat ini mediasi yang terintegrasi dengan proses litigasi baru dinaungi oleh peraturan Mahkamah Agung. Idealnya, pengaturan mediasi yang terintegrasi dengan proses litigasi diatur oleh undang-undang, sebagaimana halnya mediasi yang di luar peradilan sudah diatur oleh undang-undang.

Berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008, prosedur mediasi wajib dilakukan dalam menyelesaikan perkara perdata di Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 butir 13, Pasal 2, dan pasal 4. Pasal 1 butir (13) berbunyi: "Pengadilan adalah Pengadilan Tingkat pertama dalam lingkungan peradilan umum dan agama." Pasal 2, ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung ini hanya berlaku untuk mediasi yang terkait dengan proses berperkara di peng-adilan, (2) Setiap hakim, mediator, dan para pihak wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi yang diatur dalam peraturan ini, (3) Tidak menempuh prosedur mediasi berdasarkan peraturan ini merupakan pelanggaran terhadap Pasal 130 HIR dan/atau 154 RBg yang mengakibatkan putusan batal demi hukum, (4) Hakim dalam pertimbangan putusan perkara wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan.

Pasal 4 berbunyi: Kecuali perkara yang diselesaikan melalui prosedur pengadilan niaga, pengadilan hubungan industrial, keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, dan keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha, semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan tingkat pertama wajib lebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui perdamaian dengan bantuan mediator.

Kondisi peradilan yang dahulunya lebih banyak mengeluarkan putusan konvensional, berupa menang dan kalah, diharapkan mengalami perubahan setelah lahirnya Peraturan MA No. 1 Tahun 2008 ini.

Mediator yang menangani kasus atau sengketa di pengadilan mesti memiliki sertifikat mediator yang dikeluarkan oleh lembaga terakreditasi oleh Mahkamah Agung. Hal ini diatur dalam Pasal 5 Peraturan MA No. 1 Tahun 2008:

1. Kecuali keadaan sebagaimana dimaksud Pasal 9 ayat (3) dan Pasal 11 ayat (6), setiap orang yang menjalankan fungsi mediator pada asasnya wajib memiliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti pelatihan yang diselenggarakan oleh lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung Republik Indonesia.
2. Jika dalam wilayah sebuah pengadilan tidak ada hakim, advokat, akademisi hukum dan profesi bukan hukum yang bersertifikat mediator, hakim di lingkungan pengadilan yang bersangkutan berwenang menjalankan fungsi mediator.
3. Untuk memperoleh akreditasi, sebuah lembaga harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:
   a. mengajukan permohonan kepada Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia,
   b. Memiliki instruktur atau pelatih yang memiliki sertifikat telah mengikuti pendidikan atau pelatihan mediasi,
   c. sekurang-kurangnya telah dua kali melaksanakan pelatihan mediasi bukan untuk mediator bersertifikat di pengadilan,
   d. memiliki kurikulum pendidikan atau pelatihan mediasi di pengadilan yang disahkan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia. Pada sebuah pengadilan mesti ada sekurang-kurangnya lima orang mediator.

Mediasi pada asasnya tertutup, kecuali para pihak menghendaki

lain. Mediasi dilakukan di dalam ruangan mediasi di Pengadilan Tingkat Pertama, tetapi dapat juga diselenggarakan di luar lingkungan pengadilan jika mediatornya bukan hakim. Jika mediatornya seorang hakim tidak boleh menyelenggarakan mediasi di luar pengadilan.

Pada hari sidang yang telah ditentukan yang dihadiri kedua belah pihak, hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi, ketidakhadiran pihak turut tergugat tidak menghalangi mediasi.

Para pihak memiliki hak untuk memilih mediator yang mereka kehendaki bersama dalam waktu paling lama tiga hari kerja, sejak hari persidangan yang dihadiri lengkap kedua belah pihak.

Jika dalam batas waktu maksimal yang telah ditentukan para pihak belum mencapai kesepakatan untuk memilih mediator, maka para pihak segera melaporkan ketidaksepakatan mereka kepada Ketua Majelis Hakim. Jika tidak ada kesepakatan para pihak dalam menentukan mediator, maka Ketua Majelis segera menunjuk hakim yang tidak memeriksa pokok perkara untuk bertindak menjadi mediator perkara tersebut.

Ada dua kondisi yang dapat digunakan oleh mediator untuk menyatakan mediasi telah gagal atau tidak layak untuk dilanjutkan, meskipun batas waktu maksimal 40 hari dan dapat diperpanjang selama empatbelas hari kerja atas dasar kesepakatan para pihak (Pasal 13 ayat (3) dan (4) Peraturan MA No. 1 Tahun 2008, belum dilampaui. *Pertama,* jika salah satu pihak atau para pihak telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi sesuai dengan jadwal mediasi yang telah disepakati tanpa alasan setelah dipanggil secara patut. *Kedua,* setelah proses mediasi berjalan, mediator memahami bahwa sengketa yang sedang dimediasi ternyata melibatkan aset, harta kekayaan atau kepentingan pihak lain yang tidak menjadi peserta mediasi.

Upaya perdamaian yang dilakukan di luar pengadilan bisa dilakukan dengan membuat perjanjian perdamaian di bawah tangan atau membuat akta perdamaian melalui notaris untuk memperoleh kekuatan pembuktian yang sempurna.

Dalam kaitannya dengan perdamaian, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan ("Perma") memberikan pengaturan inovatif di dalam sistem hukum acara perdata. Pada Pasal 23 ayat (1) Perma diatur bahwa para pihak dengan

bantuan mediator bersertifikat yang berhasil menyelesaikan sengketa di luar pengadilan dengan kesepakatan perdamaian dapat mengajukan perdamaian tersebut ke pengadilan yang berwenang untuk memperoleh akta perdamaian dengan cara mengajukan gugatan. Pengertian "akta perdamaian" di dalam Perma telah diuraikan di dalam artikel terdahulu dengan judul: Perdamaian di Tingkat Banding, Kasasi, atau Peninjauan Kembali.

Hal menarik dari ketentuan Perma tersebut ialah, pengajuan kesepakatan perdamaian yang terjadi di luar pengadilan untuk memperoleh akta perdamaian dilakukan dengan cara mengajukan gugatan. Tindakan tersebut menunjukkan bahwa meskipun sudah terjadi perdamaian, untuk menjadikan perjanjian perdamaian memperoleh kekuatan hukum seperti "akta perdamaian" harus dilakukan dengan cara "bersengketa" lagi (seolah-olah).

Di dalam Perma tidak dijelaskan siapakah yang harus menjadi penggugat dan siapakah yang harus menjadi tergugat. Menurut penulis, karena keduanya sudah berdamai, salah satu pihak dapat ditunjuk untuk menjadi penggugat dan pihak lain menjadi tergugat dengan mencatumkan petitum di dalam gugatan yang pada intinya ialah untuk mengesahkan perdamaian yang telah terjadi di antara para pihak. Pengajuan gugatan tersebut harus disertai dengan perjanjian perdamaian yang telah terjadi dan dokumen-dokumen yang membuktikan ada hubungan hukum antara para pihak dengan objek sengketa. Selain itu, yang perlu diingat ialah, Perma mengatur pembuatan akta perdamaian untuk perjanjian perdamaian yang terjadi di luar pengadilan, yang dilakukan melalui perantaraan mediator. Jika perdamaian terjadi tanpa perantaraan seorang mediator?, maka perdamaian tersebut tidak dapat diajukan melalui gugatan untuk memperoleh akta perdamaian.

Apakah setiap perjanjian perdamaian yang diajukan melalui gugatan akan disahkan oleh majelis hakim? jawabnya adalah tidak selalu. Perma mengatur bahwa perjanjian perdamaian hanya akan dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian jika memenuhi syarat-syarat, sebagai berikut:

1. sesuai kehendak para pihak;
2. tidak bertentangan dengan hukum;

3. tidak merugikan pihak ketiga;
4. dapat dieksekusi;
5. dengan iktikad baik.

Dengan adanya pengaturan inovatif di Perma ini, perjanjian perdamaian di luar pengadilan yang dilakukan dengan perantaraan mediator dapat dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian melalui gugatan. Hal ini memberikan solusi terhadap sengketa yang terjadi di antara pihak-pihak yang berperkara untuk melakukan perdamaian di luar pengadilan, tapi tetap memperoleh kesempatan untuk menjadikan perjanjian perdamaian tersebut mempunyai kekuatan bagai akta perdamaian sebagaimana diatur di Perma.

B. Kewajiban Hakim Mendamaikan Para Pihak

Pada hari sidang yang telah ditentukan yang dihadiri kedua belah pihak, hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi.

Ketidakhadiran pihak turut tergugat tidak menghalangi pelaksanaan mediasi. Hakim, melalui kuasa hukum atau langsung kepada para pihak, mendorong para pihak untuk berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi.

Kuasa hukum para pihak berkewajiban mendorong para pihak sendiri berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi. Hakim wajib menunda proses persidangan perkara untuk memberikan kesempatan kepada para pihak menempuh proses mediasi. Hakim wajib menjelaskan prosedur mediasi dalam Perma ini kepada para pihak yang bersengketa.

Para pihak berhak memilih mediator di antara hakim bukan pemeriksa perkara pada pengadilan yang bersangkutan, advokat atau akademisi hukum, profesi bukan hukum yang dianggap para pihak menguasai atau berpengalaman dalam pokok sengketa, hakim majelis pemeriksa perkara, dan gabungan antara mediator.

C. Batas Waktu Pemilihan Mediator

Setelah para pihak hadir pada hari sidang pertama, hakim mewajibkan para pihak pada hari itu juga atau paling lama dua hari kerja berikutnya untuk berunding guna memilih mediator termasuk biaya yang

mungkin timbul akibat pilihan penggunaan mediator bukan hakim. Para pihak segera menyampaikan mediator pilihan mereka kepada ketua majelis hakim. Selanjutnya ketua majelis hakim segera memberitahu mediator terpilih untuk melaksanakan tugas. Jika setelah jangka waktu maksimal sebagaimana dimaksud terpenuhi, para pihak tidak dapat bersepakat memilih mediator yang dikehendaki, maka para pihak wajib menyampaikan kegagalan mereka memilih mediator kepada ketua majelis hakim.

Setelah menerima pemberitahuan para pihak tentang kegagalan memilih mediator, ketua majelis hakim segera menunjuk hakim bukan pemeriksa pokok perkara yang bersertifikat pada pengadilan yang sama untuk menjalankan fungsi mediator. Jika pada pengadilan yang sama tidak terdapat hakim bukan pemeriksa perkara yang bersertifikat, maka hakim pemeriksa pokok perkara dengan atau tanpa sertifikat yang ditunjuk oleh Ketua Majelis Hakim wajib menjalankan fungsi mediator.

Para pihak wajib menempuh proses mediasi dengan iktikad baik. Salah satu pihak dapat menyatakan mundur dari proses mediasi jika pihak lawan menempuh mediasi dengan iktikad tidak baik.

D. Tahap-tahap Proses Mediasi

Adapun tahap-tahap mediasi adalah sebagai berikut:

1. Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak menunjuk mediator yang disepakati, masing-masing pihak dapat menyerahkan *resume* perkara kepada satu sama lain dan kepada mediator.
2. Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak gagal memilih mediator, masing-masing pihak dapat menyerahkan *resume* perkara kepada hakim mediator yang ditunjuk.
3. Proses mediasi berlangsung paling lama 40 (empat puluh) hari kerja sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis hakim.
4. Atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu mediasi dapat diperpanjang paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak berakhir masa 40 (empat puluh) hari.

5. Jangka waktu proses mediasi tidak termasuk jangka waktu pemeriksaan perkara.
6. Jika diperlukan dan atas dasar kesepakatan para pihak, mediasi dapat dilakukan secara jarak jauh dengan menggunakan alat komunikasi.

Mediator berkewajiban menyatakan mediasi telah gagal jika salah satu pihak atau para pihak atau kuasa hukumnya telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi sesuai jadwal pertemuan mediasi yang telah disepakati atau telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi tanpa alasan setelah dipanggil secara patut.

Jika setelah proses mediasi berjalan, mediator memahami bahwa dalam sengketa yang sedang dimediasi melibatkan aset atau harta kekayaan atau kepentingan yang nyata-nyata berkaitan dengan pihak lain yang tidak disebutkan dalam surat gugatan sehingga pihak lain yang berkepentingan tidak dapat menjadi salah satu pihak dalam proses mediasi, maka mediator dapat menyampaikan kepada para pihak dan hakim pemeriksa bahwa perkara yang bersangkutan tidak layak untuk dimediasi dengan alasan para pihak tidak lengkap.

Mediator wajib mempersiapkan usulan jadwal pertemuan mediasi kepada para pihak untuk dibahas dan disepakati. Mediator wajib mendorong para pihak untuk secara langsung berperan dalam proses mediasi. Apabila dianggap perlu, mediator dapat melakukan kaukus. Mediator wajib mendorong para pihak untuk menelusuri dan menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik bagi para pihak.

E. Keterlibatan Ahli

Atas persetujuan para pihak atau kuasa hukum, mediator dapat mengundang seorang atau lebih ahli dalam bidang tertentu untuk memberikan penjelasan atau pertimbangan yang dapat membantu menyelesaikan perbedaan pendapat di antara para pihak.

Para pihak harus lebih dahulu mencapai kesepakatan tentang kekuatan mengikat atau tidak mengikat dari penjelasan dan/atau penilaian seorang ahli. Semua biaya untuk kepentingan seorang ahli atau

lebih dalam proses mediasi ditanggung oleh para pihak berdasarkan kesepakatan.

F. Kesepakatan

Jika mediasi menghasilkan kesepakatan perdamaian, para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan secara tertulis kesepakatan yang dicapai dan ditandatangani oleh para pihak dan mediator. Dan, jika dalam proses mediasi para pihak diwakili oleh kuasa hukum, para pihak wajib menyatakan secara tertulis persetujuan atas kesepakatan yang dicapai.

Sebelum para pihak menandatangani kesepakatan, mediator memeriksa materi kesepakatan perdamaian untuk menghindari ada kesepakatan yang bertentangan dengan hukum atau yang tidak dapat dilaksanakan atau yang memuat iktikad tidak baik.

Para pihak wajib menghadap kembali kepada hakim pada hari sidang yang telah ditentukan untuk memberitahukan kesepakatan perdamaian. Para pihak dapat mengajukan kesepakatan perdamaian kepada hakim untuk dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian.

Jika para pihak tidak menghendaki kesepakatan perdamaian dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian, kesepakatan perdamaian harus memuat klausula pencabutan gugatan dan/atau klausula yang menyatakan perkara telah selesai.

Jika setelah batas waktu maksimal 40 (empat puluh) hari kerja, para pihak tidak mampu menghasilkan kesepakatan atau karena sebab-sebab yang terkandung dalam Pasal 15 Perma No. 1 Tahun 2008, mediator wajib menyatakan secara tertulis bahwa proses mediasi telah gagal dan memberitahukan kegagalan kepada hakim.

Segera setelah menerima pemberitahuan tersebut, hakim melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai ketentuan hukum acara yang berlaku. Pada tiap tahapan pemeriksaan perkara, hakim pemeriksa perkara tetap berwenang untuk mendorong atau mengusahakan perdamaian hingga sebelum pengucapan putusan.

Upaya perdamaian sebagaimana dimaksud berlangsung paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak hari para pihak menyampaikan keinginan berdamai kepada hakim pemeriksa perkara yang bersangkutan.

Keberadaan lembaga mediasi di pengadilan sangat diperlukan, karena: (1) dapat mengurangi masalah penumpukan perkara, (2) merupakan salah satu proses penyelesaian sengketa yang dianggap lebih cepat dan murah, serta dapat memberikan akses seluas mungkin kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keadilan, dan (3) memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa di samping proses litigasi.

G. Peran Mediator

Dalam menjalankan perannya seorang mediator mesti memiliki *skill, Skill* yang diperlukan oleh seorang mediator, yaitu:

1. Membangun kepercayaan *(rapport)*.
2. Memahami perannya sebagai mediator.
3. Ramah dan percaya diri.
4. Mampu mendengarkan dan penuh perhatian (empati) pada proses dan mampu menangani pertanyaan serta tantangan secara konstruktif.
5. Mendengarkan secara sungguh-sungguh.
6. Memberikan atensi dan selalu terbuka untuk menghadapi berbagai hal.
7. Mendengarkan secara "terbuka" seperti kertas putih.

Seorang mediator membuat kesimpulan yang akurat dan tepat *(appropriate)* dari informasi yang diterima dan perasaan yang diekspresikan.

Tidak semua orang pada awalnya mau melakukan mediasi. Pertemuan terpisah di awal proses sangat membantu dalam rangka memotivasi para pihak untuk menjelaskan apa keuntungan dari proses mediasi (keputusan di tangan para pihak). Sehingga seorang mediator harus menggunakan bahasa yang mudah dipahami (*plain language)*.

Mediator perlu menjaga netralitas dan independensi dan *"step back."* Dalam tahapan mediasi seorang mediator mesti memegang prinsip dan bersikap yang benar-benar menjaga netralitas dan imparsialnya sebagai seorang penengah.

Ada beberapa prinsip seorang mediator yang dapat menjaga netralitasnya dalam menangani sebuah perkara:

1. Pahami karakteristik diri, sesuatu yang membuat marah atau *freze.*
2. Perhatikan gaya tubuh Anda, sejauh mana perasaan memengaruhi sikap.
3. Hati-hati terhadap pola perilaku yang akan membawa Anda ke keadaan sulit.
4. Perhatikan orang yang sedag berinteraksi dengan Anda.
5. Gunakan bahasa yang netral.
6. Datang sebagai orang yang "baru" yang ingin tahu segala sesuatunya.

Sementara sikap yang mesti dipegang oleh seorang mediator, jika ingin sukses dalam menengahi sebuah sengketa, adalah:

1. Tunjukan atensi terhadap persoalan dan terhadap para pihak.
2. Berikan pihak-pihak waktu yang seimbang untuk menyampaikan persoalannya.
3. Memahami perasaan para pihak tanpa terlibat di dalamnya.
4. Mendorong maksimum partisipasi.
5. Kembangkan pertanyaan-pertanyaan yang konstruktif.
6. Terbuka pada kritik jika ada.

Dalam tahapan mediasi dapat dilakukan kaukus, pertemuan antara mediator dengan salah satu pihak tanpa dihadiri oleh pihak yang lainnya. Kaukus memiliki fungsi sebagai berikut:

a. Memungkinkan salah satu pihak untuk mengungkapkan kepentingan yang tidak ingin mereka ungkapkan di hadapan mitra runding mereka.
b. Memungkinkan mediator untuk mencari informasi tambahan, mengetahui garis dasar dan BATNA (*Best Alternative to a Negotiated Agreement*), dan menyelidiki agenda tersembunyi.
c. Membantu mediator dalam memahami motivasi para pihak dan prioritas mereka dan membangun empati dan kepercayaan secara individual.
d. Memberikan para pihak, waktu dan kesempatan untuk menyalurkan emosi kepada mediator tanpa membahayakan kemajuan mediasi.
e. Memungkinkan mediator untuk menguji seberapa realistis opsi opsi yang diusulkan.

f. Memungkinkan mediator untuk mengarahkan para pihak untuk melaksanakan perundingan yang konstruktif.
g. Memungkinkan mediator dan para pihak untuk mengembangkan dan mempertimbangkan alternatif-alternatif baru.
h. Memungkinkan mediator untuk menyadarkan para pihak untuk menerima penyelesaian.

Ketika kesepakatan dapat dihasilkan, maka mediator memeriksa hasil kesepakatan tersebut, menghindari agar hasil kesepakatan tidak bertentangan dengan hukum atau yang tidak dapat dilaksanakan atau yang memuat iktikad tidak baik. Hasil kesepkatan tidak mesti dibuatkan dalam akata perdamaian yang memiliki kekuatan eksekutorial, tergantung kesepakatan para pihak. Jika para pihak tidak berkeinginan untuk membubuhkan perdamaian tersebut dalam akta perdamaian, maka para pihak cukup mencabut perkara tersebut.

Referensi

A. Pitlo., 1978. *Pembuktian dan Daluwarsa* (*terj.*), Jakarta: PT Intermasa.

Aza. *Pembuktian dan Alat-alat Bukti*. artikel ini diposkan 9 Desember 2010 dari http://po-box2000.blogspot.com/2010/12/pembuktian-dan-alat-alat-bukti.html

Deborah R. Hensler. Stanford Law School – *The Globalisation of Class Actions, An Overview.*

Dikdik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom. 2005. *Cyber Law Aspek Hukum Teknologi Informasi*. Bandung: PT Refika Aditama, hlm. 100.

Garry D. Watson. *Class Actions Canadian Experience*, York University Toronto.

H. Riduan Syahrani. 2004. *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.

Hari Sasangka, 2005. *Hukum Pembuktian dalam Perkara Perdata untuk Mahasiswa dan Praktisi*. Bandung: CV Mandar Maju.

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, No. 8 Tahun 1981.

Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Laporan Tahunan 2010*. Februari 2011.

Mas Achmad Santosa. 1997. *Konsep dan Penerapan Gugatan Perwakilan Kelompok (Class Action)*, ICEL: Jakarta.

Priyatmanto Abdoellah, S.H., *Class Action, Legal Standing dan Judicial Review dalam Kaitannya dengan Kompetensi PERATUN*. Makalah dalam Rangka Bintek Pemprop Bali, Denpasar.

Prof. Subekti, S.H., 2003. *Pokok-pokok Hukum Perdata*. Jakarta: PT Intermasa). Cet. 31.

Retno Wulan S. dan Iskandar O, 1983. *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktik.* Bandung: Alumni.

R. Subekti. 2007. *Hukum Pembuktian,* Jakarta: PT. Pradnya Paramita.

Sudikno Mertokusumo. 1981. *Hukum Acara Perdata Indonesia,* Yogyakarta: Liberty.

Teguh Samudera. 1992. *Hukum Pembuktian dalam Acara Perdata,* Bandung: Penerbit Alumni.

Zainal Asikin. 2012. *Pengantar Ilmu Hukum,* Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.

Zainal Asikin. 2012. *Pengantar Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.

LAMPIRAN

PERATURAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA
NOMOR 01 TAHUN 2008

tentang

PROSEDUR MEDIASI DI PENGADILAN
MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA

Menimbang:

a. Bahwa mediasi merupakan salah satu proses penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan murah, serta dapat memberikan akses yang lebih besar kepada para pihak menemukan penyelesaian yang memuaskan dan memenuhi rasa keadilan.
b. Bahwa pengintegrasian mediasi ke dalam proses beracara di pengadilan dapat menjadi salah satu instrumen efektif mengatasi masalah penumpukan perkara di pengadilan serta memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa di samping proses pengadilan yang bersifat memutus (adjudikatif).
c. Bahwa hukum acara yang berlaku, baik Pasal 130 HIR maupun Pasal 154 RBg, mendorong para pihak untuk menempuh proses perdamaian yang dapat diintensifkan dengan cara mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di Pengadilan Negeri.
d. Bahwa sambil menunggu peraturan perundang-undangan dan memperhatikan wewenang Mahkamah Agung dalam mengatur acara peradilan yang belum cukup diatur oleh peraturan perundang-undangan, maka demi kepastian, ketertiban, dan kelancaran dalam proses mendamaikan para pihak untuk menyelesaikan suatu sengketa perdata, dipandang perlu menetapkan suatu Peraturan Mahkamah Agung.
e. Bahwa setelah dilakukan evaluasi terhadap pelaksanaan Prosedur Mediasi di Pengadilan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 2 Tahun 2003 ternyata ditemukan beberapa permasalahan yang bersumber dari Peraturan Mahkamah Agung tersebut, sehingga Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2003 perlu direvisi dengan maksud untuk lebih mendayagunakan mediasi yang terkait dengan proses berperkara di Pengadilan.

Mengingat:

1. Pasal 24 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

2. Reglemen Indonesia yang diperbarui (HIR) Staatsblad 1941 Nomor 44 dan Reglemen Hukum Acara untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (RBg) Staatsblad 1927 Nomor 227;
3. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Lembaran Negara Nomor 8 Tahun 2004;
4. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, Lembaran Negara Nomor 73 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, Lembaran Negara Nomor 9 Tahun 2004 dan Tambahan Lembaran Negara No 4359 Tahun 2004;
5. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum, lembaran Negara Nomor 20 Tahun 1986, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum, Lembaran Negara Nomor 34 Tahun 2004;
6. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2000 tentang Program Pembangunan Nasional, Lembaran Negara Nomor 206 Tahun 2000;
7. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Lembaran Negara Nomor 73 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang -Undang Nomor 3 Tahun 2006, Lembaran Negara Nomor 22 Tahun 2006, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4611.

M E M U T U S K A N :
PERATURAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA TENTANG PROSEDUR MEDIASI DI PENGADILAN

BAB I
KETENTUAN UMUM

Pasal 1

Dalam Peraturan ini yang dimaksud dengan:

1. Perma adalah Peraturan Mahkamah Agung Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
2. Akta perdamaian adalah akta yang memuat isi kesepakatan perdamaian dan putusan hakim yang menguatkan kesepakatan perdamaian tersebut yang tidak tunduk pada upaya hukum biasa maupun luar biasa.
3. Hakim adalah hakim tunggal atau majelis hakim yang ditunjuk oleh ketua Pengadilan Tingkat Pertama untuk mengadili perkara perdata;
4. Kaukus adalah pertemuan antara mediator dan salah satu pihak tanpa dihadiri oleh pihak lainnya;
5. Kesepakatan perdamaian adalah dokumen yang memuat syarat-syarat yang disepakati oleh para pihak guna mengakhiri sengketa yang merupakan hasil dari upaya perdamaian dengan bantuan seorang mediator atau lebih berdasarkan Peraturan ini;
6. Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian;
7. Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator;
8. Para pihak adalah dua atau lebih subjek hukum yang bukan kuasa hukum yang bersengketa dan membawa sengketa mereka ke pengadilan untuk memperoleh penyelesaian;
9. Prosedur mediasi adalah tahapan proses mediasi sebagaimana diatur dalam Peraturan ini;
10. Resume perkara adalah dokumen yang dibuat oleh tiap pihak yang memuat duduk perkara dan atau usulan penyelesaian sengketa;
11. Sertifikat Mediator adalah dokumen yang menyatakan bahwa seseorang telah mengikuti pelatihan atau pendidikan mediasi yang dikeluarkan oleh lembaga yang telah diakreditasi oleh Mahkamah Agung;
12. Proses mediasi tertutup adalah bahwa pertemuan-pertemuan mediasi ha-

nya dihadiri para pihak atau kuasa hukum mereka dan mediator atau pihak lain yang diizinkan oleh para pihak serta dinamika yang terjadi dalam pertemuan tidak boleh disampaikan kepada publik terkecuali atas izin para pihak.

13. Pengadilan adalah Pengadilan Tingkat Pertama dalam lingkungan peradilan umum dan peradilan agama.
14. Pengadilan Tinggi adalah pengadilan tinggi dalam lingkungan peradilan umum dan peradilan agama.

Pasal 2
Ruang lingkup dan Kekuatan Berlaku Perma

(1) Peraturan Mahkamah Agung ini hanya berlaku untuk mediasi yang terkait dengan proses berperkara di Pengadilan.
(2) Setiap hakim, mediator dan para pihak wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi yang diatur dalam Peraturan ini.
(3) Tidak menempuh prosedur mediasi berdasarkan Peraturan ini merupakan pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 130 HIR dan/atau Pasal 154 Rbg yang mengakibatkan putusan batal demi hukum.
(4) Hakim dalam pertimbangan putusan perkara wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan.

Pasal 3
Biaya Pemanggilan Para Pihak

(1) Biaya pemanggilan para pihak untuk menghadiri proses mediasi lebih dahulu dibebankan kepada pihak penggugat melalui uang panjar biaya perkara.
(2) Jika para pihak berhasil mencapai kesepakatan, biaya pemanggilan para pihak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ditanggung bersama atau sesuai kesepakatan para pihak.
(3) Jika mediasi gagal menghasilkan kesepakatan, biaya pemanggilan para pihak dalam proses mediasi dibebankan kepada pihak yang oleh hakim dihukum membayar biaya perkara.

Pasal 4
Jenis Perkara yang Dimediasi

Kecuali perkara yang diselesaikan melalui prosedur pengadilan niaga, pengadilan hubungan industrial, keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, dan keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha, semua sengketa perdata yang diajukan ke Pengadilan Tingkat Pertama

wajib lebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui perdamaian dengan bantuan mediator.

Pasal 5
Sertifikasi Mediator

(1) Kecuali keadaan sebagaimana dimaksud Pasal 9 ayat (3) dan Pasal 11 ayat (6), setiap orang yang menjalankan fungsi mediator pada asasnya wajib memiliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti pelatihan yang diselenggarakan oleh lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung Republik Indonesia.
(2) Jika dalam wilayah sebuah Pengadilan tidak ada hakim, advokat, akademisi hukum dan profesi bukan hukum yang bersertifikat mediator, hakim di lingkungan Pengadilan yang bersangkutan berwenang menjalankan fungsi mediator.
(3) Untuk memperoleh akreditasi, sebuah lembaga harus memenuhi syarat-syarat berikut:
    a. mengajukan permohonan kepada Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia;
    b. memiliki instruktur atau pelatih yang memiliki sertifikat telah mengikuti pendidikan atau pelatihan mediasi dan pendidikan atau pelatihan sebagai instruktur untuk pendidikan atau pelatihan mediasi;
    c. sekurang-kurangnya telah dua kali melaksanakan pelatihan mediasi bukan untuk mediator bersertifikat di pengadilan;
    d. memiliki kurikulum pendidikan atau pelatihan mediasi di pengadilan yang disahkan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia.

Pasal 6
Sifat Proses Mediasi

Proses mediasi pada asasnya tertutup kecuali para pihak menghendaki lain.

BAB II
Tahap Pra-Mediasi

Pasal 7
Kewajiban Hakim Pemeriksa Perkara dan Kuasa Hukum

(1) Pada hari sidang yang telah ditentukan yang dihadiri kedua belah pihak, hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi.
(2) Ketidakhadiran pihak turut tergugat tidak menghalangi pelaksanaan mediasi.
(3) Hakim, melalui kuasa hukum atau langsung kepada para pihak, mendorong para pihak untuk berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi.

(4) Kuasa hukum para pihak berkewajiban mendorong para pihak sendiri berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi.
(5) Hakim wajib menunda proses persidangan perkara untuk memberikan kesempatan kepada para pihak menempuh proses mediasi.
(6) Hakim wajib menjelaskan prosedur mediasi dalam Perma ini kepada para pihak yang bersengketa.

Pasal 8
Hak Para Pihak Memilih Mediator

(1) Para pihak berhak memilih mediator di antara pilihan-pilihan berikut:
    a. Hakim bukan pemeriksa perkara pada pengadilan yang bersangkutan;
    b. Advokat atau akademisi hukum;
    c. Profesi bukan hukum yang dianggap para pihak menguasai atau berpengalaman dalam pokok sengketa;
    d. Hakim majelis pemeriksa perkara;
    e. Gabungan antara mediator yang disebut dalam butir a dan d, atau gabungan butir b dan d, atau gabungan butir c dan d.
(2) Jika dalam sebuah proses mediasi terdapat lebih dari satu orang mediator, pembagian tugas mediator ditentukan dan disepakati oleh para mediator sendiri.

Pasal 9
Daftar Mediator

(1) Untuk memudahkan para pihak memilih mediator, Ketua Pengadilan menyediakan daftar mediator yang memuat sekurang-kurangnya 5 (lima) nama mediator dan disertai dengan latar belakang pendidikan atau pengalaman para mediator.
(2) Ketua pengadilan menempatkan nama-nama hakim yang telah memiliki sertifikat dalam daftar mediator.
(3) Jika dalam wilayah pengadilan yang bersangkutan tidak ada mediator yang bersertifikat, semua hakim pada pengadilan yang bersangkutan dapat ditempatkan dalam daftar mediator.
(4) Mediator bukan hakim yang bersertifikat dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan agar namanya ditempatkan dalam daftar mediator pada pengadilan yang bersangkutan.
(5) Setelah memeriksa dan memastikan keabsahan sertifikat, Ketua Pengadilan menempatkan nama pemohon dalam daftar mediator.
(6) Ketua Pengadilan setiap tahun mengevaluasi dan memperbarui daftar mediator.

(7) Ketua Pengadilan berwenang mengeluarkan nama mediator dari daftar mediator berdasarkan alasan-alasan objektif, antara lain, karena mutasi tugas, berhalangan tetap, ketidakaktifan setelah penugasan dan pelanggaran atas pedoman perilaku.

Pasal 10
Honorarium Mediator

(1) Penggunaan jasa mediator hakim tidak dipungut biaya.
(2) Uang jasa mediator bukan hakim ditanggung bersama oleh para pihak atau berdasarkan kesepakatan para pihak.

Pasal 11
Batas Waktu Pemilihan Mediator

(1) Setelah para pihak hadir pada hari sidang pertama, hakim mewajibkan para pihak pada hari itu juga atau paling lama 2 (dua) hari kerja berikutnya untuk berunding guna memilih mediator termasuk biaya yang mungkin timbul akibat pilihan penggunaan mediator bukan hakim.
(2) Para pihak segera menyampaikan mediator pilihan mereka kepada ketua majelis hakim.
(3) Ketua majelis hakim segera memberitahu mediator terpilih untuk melaksanakan tugas.
(4) Jika setelah jangka waktu maksimal sebagaimana dimaksud ayat (1) terpenuhi, para pihak tidak dapat bersepakat memilih mediator yang dikehendaki, maka para pihak wajib menyampaikan kegagalan mereka memilih mediator kepada ketua majelis hakim.
(5) Setelah menerima pemberitahuan para pihak tentang kegagalan memilih mediator, ketua majelis hakim segera menunjuk hakim bukan pemeriksa pokok perkara yang bersertifikat pada pengadilan yang sama untuk menjalankan fungsi mediator.
(6) Jika pada pengadilan yang sama tidak terdapat hakim bukan pemeriksa perkara yang bersertifikat, maka hakim pemeriksa pokok perkara dengan atau tanpa sertifikat yang ditunjuk oleh ketua majelis hakim wajib menjalankan fungsi mediator.

Pasal 12
Menempuh Mediasi dengan Iktikad Baik

(1) Para pihak wajib menempuh proses mediasi dengan iktikad baik.
(2) Salah satu pihak dapat menyatakan mundur dari proses mediasi jika pihak lawan menempuh mediasi dengan iktikad tidak baik.

BAB III
Tahap-Tahap Proses Mediasi

Pasal 13
Penyerahan Resume Perkara dan Lama Waktu Proses Mediasi

(1) Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak menunjuk mediator yang disepakati, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada satu sama lain dan kepada mediator.
(2) Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak gagal memilih mediator, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada hakim mediator yang ditunjuk.
(3) Proses mediasi berlangsung paling lama 40 (empat puluh) hari kerja sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis hakim sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (5) dan (6).
(4) Atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu mediasi dapat diperpanjang paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak berakhir masa 40 (empat puluh) hari sebagaimana dimaksud dalam ayat 3.
(5) Jangka waktu proses mediasi tidak termasuk jangka waktu pemeriksaan perkara.
(6) Jika diperlukan dan atas dasar kesepakatan para pihak, mediasi dapat dilakukan secara jarak jauh dengan menggunakan alat komunikasi.

Pasal 14
Kewenangan Mediator Menyatakan Mediasi Gagal

(1) Mediator berkewajiban menyatakan mediasi telah gagal jika salah satu pihak atau para pihak atau kuasa hukumnya telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi sesuai jadwal pertemuan mediasi yang telah disepakati atau telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi tanpa alasan setelah dipanggil secara patut.
(2) Jika setelah proses mediasi berjalan, mediator memahami bahwa dalam sengketa yang sedang dimediasi melibatkan aset atau harta kekayaan atau kepentingan yang nyata-nyata berkaitan dengan pihak lain yang tidak disebutkan dalam surat gugatan sehingga pihak lain yang berkepentingan tidak dapat menjadi salah satu pihak dalam proses mediasi, mediator dapat menyampaikan kepada para pihak dan hakim pemeriksa bahwa perkara yang bersangkutan tidak layak untuk dimediasi dengan alasan para pihak tidak lengkap.

Pasal 15
Tugas-Tugas Mediator

(1) Mediator wajib mempersiapkan usulan jadwal pertemuan mediasi kepada para pihak untuk dibahas dan disepakati.

(2) Mediator wajib mendorong para pihak untuk secara langsung berperan dalam proses mediasi.
(3) Apabila dianggap perlu, mediator dapat melakukan kaukus.
(4) Mediator wajib mendorong para pihak untuk menelusuri dan menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik bagi para pihak.

Pasal 16
Keterlibatan Ahli

(1) Atas persetujuan para pihak atau kuasa hukum, mediator dapat mengundang seorang atau lebih ahli dalam bidang tertentu untuk memberikan penjelasan atau pertimbangan yang dapat membantu menyelesaikan perbedaan pendapat di antara para pihak.
(2) Para pihak harus lebih dahulu mencapai kesepakatan tentang kekuatan mengikat atau tidak mengikat dari penjelasan dan/atau penilaian seorang ahli.
(3) Semua biaya untuk kepentingan seorang ahli atau lebih dalam proses mediasi ditanggung oleh para pihak berdasarkan kesepakatan.

Pasal 17
Mencapai Kesepakatan

(1) Jika mediasi menghasilkan kesepakatan perdamaian, para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan secara tertulis kesepakatan yang dicapai dan ditandatangani oleh para pihak dan mediator.
(2) Jika dalam proses mediasi para pihak diwakili oleh kuasa hukum, para pihak wajib menyatakan secara tertulis persetujuan atas kesepakatan yang dicapai.
(3) Sebelum para pihak menandatangani kesepakatan, mediator memeriksa materi kesepakatan perdamaian untuk menghindari ada kesepakatan yang bertentangan dengan hukum atau yang tidak dapat dilaksanakan atau yang memuat iktikad tidak baik.
(4) Para pihak wajib menghadap kembali kepada hakim pada hari sidang yang telah ditentukan untuk memberitahukan kesepakatan perdamaian.
(5) Para pihak dapat mengajukan kesepakatan perdamaian kepada hakim untuk dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian.
(6) Jika para pihak tidak menghendaki kesepakatan perdamaian dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian, kesepakatan perdamaian harus memuat klausula pencabutan gugatan dan/atau klausula yang menyatakan perkara telah selesai.

Pasal 18
Tidak Mencapai Kesepakatan

(1) Jika setelah batas waktu maksimal 40 (empat puluh) hari kerja sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (3), para pihak tidak mampu menghasilkan kesepakatan atau karena sebab-sebab yang terkandung dalam Pasal 15, mediator wajib menyatakan secara tertulis bahwa proses mediasi telah gagal dan memberitahukan kegagalan kepada hakim.
(2) Segera setelah menerima pemberitahuan tersebut, hakim melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai ketentuan hukum acara yang berlaku.
(3) Pada tiap tahapan pemeriksaan perkara, hakim pemeriksa perkara tetap berwenang untuk mendorong atau mengusahakan perdamaian hingga sebelum pengucapan putusan.
(4) Upaya perdamaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) berlangsung paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak hari para pihak menyampaikan keinginan berdamai kepada hakim pemeriksa perkara yang bersangkutan.

Pasal 19
Keterpisahan Mediasi dari Litigasi

(1) Jika para pihak gagal mencapai kesepakatan, pernyataan dan pengakuan para pihak dalam proses mediasi tidak dapat digunakan sebagai alat bukti dalam proses persidangan perkara yang bersangkutan atau perkara lain.
(2) Catatan mediator wajib dimusnahkan.
(3) Mediator tidak boleh diminta menjadi saksi dalam proses persidangan perkara yang bersangkutan.
(4) Mediator tidak dapat dikenai pertanggungjawaban pidana maupun perdata atas isi kesepakatan perdamaian hasil proses mediasi.

BAB IV
Tempat Penyelenggaraan Mediasi

Pasal 20

(1) Mediasi dapat diselenggarakan di salah satu ruang Pengadilan Tingkat Pertama atau di tempat lain yang disepakati oleh para pihak.
(2) Mediator hakim tidak boleh menyelenggarakan mediasi di luar pengadilan.
(3) Penyelenggaraan mediasi di salah satu ruang Pengadilan Tingkat Pertama tidak dikenakan biaya.
(4) Jika para pihak memilih penyelenggaraan mediasi di tempat lain, pembiayaan dibebankan kepada para pihak berdasarkan kesepakatan.

BAB V
PERDAMAIAN DI TINGKAT BANDING, KASASI, DAN PENINJAUAN KEMBALI

Pasal 21

(1) Para pihak, atas dasar kesepakatan mereka, dapat menempuh upaya perdamaian terhadap perkara yang sedang dalam proses banding, kasasi, atau peninjauan kembali atau terhadap perkara yang sedang diperiksa pada tingkat banding, kasasi, dan peninjauan kembali sepanjang perkara itu belum diputus.
(2) Kesepakatan para pihak untuk menempuh perdamaian wajib disampaikan secara tertulis kepada Ketua Pengadilan Tingkat Pertama yang mengadili.
(3) Ketua Pengadilan Tingkat Pertama yang mengadili segera memberitahukan kepada Ketua Pengadilan Tingkat Banding yang berwenang atau Ketua Mahkamah Agung tentang kehendak para pihak untuk menempuh perdamaian.
(4) Jika perkara yang bersangkutan sedang diperiksa di tingkat banding, kasasi, dan peninjauan kembali majelis hakim pemeriksa di tingkat banding, kasasi, dan peninjauan kembali wajib menunda pemeriksaan perkara yang bersangkutan selama 14 (empat belas) hari kerja sejak menerima pemberitahuan tentang kehendak para pihak menempuh perdamaian.
(5) Jika berkas atau memori banding, kasasi, dan peninjauan kembali belum dikirimkan, Ketua Pengadilan Tingkat Pertama yang bersangkutan wajib menunda pengiriman berkas atau memori banding, kasasi, dan peninjauan kembali untuk memberi kesempatan para pihak mengupayakan perdamaian.

Pasal 22

(1) Upaya perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) berlangsung paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak penyampaian kehendak tertulis para pihak diterima Ketua Pengadilan Tingkat Pertama.
(2) Upaya perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 dilaksanakan di pengadilan yang mengadili perkara tersebut di tingkat pertama atau di tempat lain atas persetujuan para pihak.
(3) Jika para pihak menghendaki mediator, Ketua Pengadilan Tingkat Pertama yang bersangkutan menunjuk seorang hakim atau lebih untuk menjadi mediator.
(4) Mediator sebagaimana dimaksud dalam ayat (3), tidak boleh berasal dari majelis hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan pada Pengadilan Tingkat Pertama, terkecuali tidak ada hakim lain pada Pengadilan Tingkat Pertama tersebut.

(5) Para pihak melalui Ketua Pengadilan Tingkat Pertama dapat mengajukan kesepakatan perdamaian secara tertulis kepada majelis hakim tingkat banding, kasasi, atau peninjauan kembali untuk dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian.
(6) Akta perdamaian ditandatangani oleh majelis hakim banding, kasasi, atau peninjauan kembali dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari kerja sejak dicatat dalam register induk perkara.
(7) Dalam hal terjadi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (5) peraturan ini, jika para pihak mencapai kesepakatan perdamaian yang telah diteliti oleh Ketua Pengadilan Tingkat Pertama atau hakim yang ditunjuk oleh Ketua Pengadilan Tingkat Pertama dan para pihak menginginkan perdamaian tersebut dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian, berkas dan kesepakatan perdamaian tersebut dikirimkan ke pengadilan tingkat banding atau Mahkamah Agung.

BAB VI
Kesepakatan di Luar Pengadilan

Pasal 23

(1) Para pihak dengan bantuan mediator besertifikat yang berhasil menyelesaikan sengketa di luar pengadilan dengan kesepakatan perdamaian dapat mengajukan kesepakatan perdamaian tersebut ke pengadilan yang berwenang untuk memperoleh akta perdamaian dengan cara mengajukan gugatan.
(2) Pengajuan gugatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) harus disertai atau dilampiri dengan kesepakatan perdamaian dan dokumen-dokumen yang membuktikan ada hubungan hukum para pihak dengan objek sengketa.
(3) Hakim dihadapan para pihak hanya akan menguatkan kesepakatan perdamaian dalam bentuk akta perdamaian apabila kesepakatan perdamaian tersebut memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:
    a. sesuai kehendak para pihak;
    b. tidak bertentangan dengan hukum;
    c. tidak merugikan pihak ketiga;
    d. dapat dieksekusi;
    e. dengan iktikad baik;

BAB VII
Pedoman Perilaku Mediator dan Insentif

Pasal 24

(1) Tiap mediator dalam menjalankan fungsinya wajib menaati pedoman perilaku mediator.

(2) Mahkamah Agung menetapkan pedoman perilaku mediator.

Pasal 25

(1) Mahkamah Agung menyediakan sarana yang dibutuhkan bagi proses mediasi dan insentif bagi hakim yang berhasil menjalankan fungsi mediator.
(2) Mahkamah Agung menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung tentang kriteria keberhasilan hakim dan insentif bagi hakim yang berhasil menjalankan fungsi mediator

BAB VIII
Penutup

Pasal 26

Dengan berlakunya Peraturan ini, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dinyatakan tidak berlaku.

Pasal 27

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia ini berlaku sejak tanggal ditetapkan.

Ditetapkan di : Jakarta
Pada Tanggal : 31 Juli 2008
KETUA MAHKAMAH AGUNG
BAGIR MANAN

CONTOH - 1

PERMOHONAN PENGANGKATAN ANAK

Jakarta, ...

Hal: Pengangkatan anak
Kepada
Yth. Ketua Pengadilan Agama
Jakarta Selatan

Assalamu'alaikum wr. wb.

Kami yang bertanda tangan di bawah ini :

1. Nama: Ahmad, Umur: 55 tahun, Agama: Islam, Pekerjaan: Swata, Tempat kediaman di: Dusun RT.- RW.- Kecamatan Kabupaten Jakarta Selatan Selanjutnya disebut sebagai----------"Pemohon I"
2. Nama lengkap: Aminah, Umur: 45 tahun, Agama: Islam, Pekerjaan: Swasta, Tempat kediaman di: Dusun X.... RT.- RW.- Desa Y..... Kecamatan Z..... Kabupaten, Selanjutnya disebut sebagai ----------Pemohon II"

Dengan ini mengajukan mengajukan perkara permohonan pengangkatan anak dengan alasan/dalil-dalil sebagai berikut:

1. Bahwa Pemohon I dan Pemohon II telah melangsungkan pernikahan yang dicatat di Kantor Urusan Agama Kecamatan Jakarta Selatan berdasarkan Kutipan Akta Nikah Nomor: sesuai dengan Duplikat Kutipan Akta Nikah Nomor: Km.x..... tanggal 00.... tanggal.....;
   a. Setelah pernikahan tersebut, keduanya bertempat tinggal di rumah tempat rumah kediaman bersama di rumah..... dan telah dikaruniai orang anak, masing-masing bernama:
   b. Bahwa Pemohon I dan Pemohon II di dorong motifasi keinginan mempunyai anak dan membantu kepada keluarga lainya tepatnya pada bulan..... telah mengangkat anak perempuan yang lahir pada tanggal dan telah diberi nama A dari pasangan suami- istri yang bernama..... dengan umur yang bertempat tinggal di
2. Bahwa ayah dan Ibu Kandung dari anak tersebut ikhlas lahir batin melepaskan anaknya tersebut untuk dipelihara, diasuh, dan di besarkan oleh Pemohon I dan Pemohon II.

3. Selama dalam pemeliharaan/pengasuhan Pemohon, seorang anak tersebut hidup sejahtera lahir dan batin dan tidak ada pihak lain, baik para keluarga maupun keluarga serta pihak ketiga yang mengganggu gugat pemeliharaan/pengasuhan tersebut;
4. Bahwa Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini;

Berdasarkan alasan/dalil-dalil di atas, Pemohon mohon agar Ketua Pengadilan Agama Jakarta Selatan segera memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya menjatuhkan putusan yang amarnya berbunyi:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon.
2. Menetapkan sah pengankatan anak yang dilakukan oleh para pemohon yang lahir dari seorang perempuan yang bernama.
3. Membebankan seluruh biaya yang timbul kepada Pemohon.
4 Atau menjatuhkan penetapan lain yang seadil-adilnya.

Demikian atas terkabulnya permohonan ini, Pemohon menyampaikan terima kasih;

Wassalam,
Pemohon I
Pemohon II

CONTOH - 2

Surat permohonan kepailitan dan PKPU

Jakarta, 10 September 2010
Kepada Yth,
Bapak Ketua Pengadilan Niaga Jakarta Pusat
di Jakarta
Hal: **Permohonan PKPU**

Dengan hormat,
PT. BANK KOSAGRHA SEMESTA, Dalam Likuidasi (Bank Kosa DL) yang diwakili oleh Ketua Tim Likuidasi: Santo Silaban, berkedudukan di Intercom Plaza Blok F No.6, Kebon Jeruk, Meruya Ilir, Jakarta, dalam hal ini diwakili oleh kuasanya Oscar Sagita, SH, Foryu Fillmorems, S.H. dan Dakila E. Pattipeilohy, S.H., Advokat berkantor pada Kantor Hukum Prima Facie, beralamat di Gedung World Trade Centre Lantai 13, Jalan Jenderal Sudirman Kav. 30, Jakarta 12920, yang ditunjuk sebagai Kuasa Hukum dari PT INTI MUTIARA KIMINDO, berdasarkan Surat Khusus tanggal 1 Agustus 2010, selanjutnya disebut sebagai

----------PEMOHON Kepailitan".----------

Pemohon PKPU bersama dengan ini mengajukan permohonan terhadap:

OSVILLE FINANCE LTD, suatu perseroan terbatas, beralamat di Akara Bldg, 24 De Castro Street, Wickham Cay I, Road Town, Tortola British Virgin Island, dalam hal ini diwakili oleh kuasanya Sony Rendra Wicaksana, SH. LLM, Lili Badrawati, SH dan Renty H. Gultom, SH, Advokat yang berkantor pada Kantor Hukum WIRA & PARTNERS, beralamat di Gedung Wisma Metropolitan II, Lantai 11, Jalan Jenderal Sudirman Kav. 31, Jakarta, berdasarkan Surat Kuasa khusus tertanggal 26 Agustus 2010, selanjutnya disebut sebagai

----------"TERMOHON PKPU"----------

Adapun alasan-alasan yang menjadi dasar permohonan adalah sebagai berikut:

1. Bahwa Pemohon Pailit telah memberikan pinjaman kredit kepada Termohon Pailit sesuai dengan Surat Persetujuan Kredit No.09A/KB/Krd/

II/1997, tanggal 4 Februari 1997 dan Perjanjian Kredit No.15/PK/BK-KP/11/97, serta tanda terima uang oleh nasabah, masing-masing tanggal Februari 1997 yaitu sejumlah Rp.4.500.000.000,- (empat miliar lima ratus juta rupiah) (bukti P-2 s/d P-4).

2. Bahwa sampai dengan batas waktu jatuh tempo, teryata pinjaman tersebut tidak dibayar kembali baik hutang pokok, bunga dan denda dalam perkara ini sesuai Perjanjian kredit bukti P-5.
3. Bahwa Pemohon Pailit sebelumnya telah mengundang Termohon Pailit sesuai surat dan kantor "SIMBOLON & JANNER" Law Office Reg. 214/SIM-B/VI/01, tanggal 20 Juni 2001, yang memohon penyelesaian hutangnya kepada Pemohon Pailit, namun tidak ada penyelesaian lutang tersebut (buktiP-6).
4. Bahwa selain mempunyai hutang kepada Pemohon Pailit, Termohon Pailit juga mempunyai hutang kepada pihak lain yaitu;
   a. PT Bank Industri (BDL), beralamat di Jalan Fatmawati No. 54 G, Jakarta Selatan.
   b. PT Bank Baja, Bank di bawah Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BPPN) di Wisma Danamon AETNA LIFE Lantai. 15 Jalan Jenderal Sudirman Kav. 45-46, Jakarta.

   Bahwa sesuai dengan uraian di atas maka permohonan Pemohon Pailit ini telah memenuhi syarat seperti diatur dalam Undang-Undang Kepailitan Nomor 37 Tahun 2004 Pasal 2 ayat 1;

   Bahwa dalam pemberesan harta pailit, perlu ditunjuk Kurator, dan dalam permohonan ini mohon agar kiranya ditunjuk ibu Duma Hutapea, S.H., dan Kantor Duma & Partners, berkantor di Jalan Raya Boulevar Barat, Blok LC. 7 No. 25, Kelapa Gading, Jakarta Utara 14240.

   Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan di atas maka Tergugat dengan segala kerendahan hati mohon agar Pengadilan Negeri Jakarta Selatan berkenan untuk memutuskan sebagai berikut:

   1. Menerima dan mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya.
   2. Menyatakan bahwa Termohon mempunyai hutang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.
   3. Menyatakan Termohon berada dalam keadaan pailit dengan segala akibat hukumnya.
   4. Mengangkat salah seorang Hakim Pengawas yang ditentukan oleh Pengadilan Niaga Surabaya untuk kepailitan tersebut.

5. Mengangkat Ibu Duma Hutapea, SH., dan kantor Duma & Partnes, berkantor di Jalan Raya Boulevar Barat, Blok LC.7 No.25, Kelapa Gading, Jakarta Utara 14240, sebagai Kurator dalam Kepailitan ini.
6. Menghukum Termohon untuk membayar biaya perkara.

Atau bila Pengadilan berpendapat lain, mohon diberikan putusan yang seadil-adilnya berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Hormat kami,

Kuasa Hukum Pemohon
Kantor Hukum Prima Facie
DAKILA E. PATTI PEILOHY, S.H.

CONTOH-3

Gugatan Wanprestasi

Kepada Yang Terhormat Jakarta 16 februari 2006

Bapak Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat
Melalui Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat
Jl. Gajah Madah No. 1 Jakarta Pusat.

Prihal : **Gugatan Wanprestasi**
Dengan hormat,
Yang bertandatangan di bawah ini:
Alamsyah Putra, SH
Naufal rifqi, SH

Advokat/Konsultan Hukum dari kantor hukum Alamsyah & Associates Law Firm, berkantor di Graha Ratu Jl. Surya Kencana Jakarta Pusat. Berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 13 februari 2006 (vide: *surat kuasa terlapir*) dalam hal ini bertindak untuk dan atas nama kepentingan hukum dari klien kami Agus, Umur 29 Tahun, Pekerjaan Wiraswasta, Alamat Jl. Setia kawan Rt 01 Rw 02 Kel. Hayamwuruk Kec. Gajah Madah Jakarta Pusat. Dalam hal ini telah memilih tempat kediaman hukum (domisili) kantor kuasanya tersebut di atas, yang selanjutnya disebut sebagai----------
----------**PENGGUGAT**

Bahwa PENGGUGAT dengan ini mengajukan gugatan wanprestasi terhadap Syawaludin nasution, beralamat di jl. Lapangan banteng Rt. 09 Rw 90 kel. Lapangan Kec. Banteng Jakarta Pusat.
Yang untuk selanjutnya disebut sebagai----------**TERGUGAT**

Adapun dasar diajukannya gugatan wanprestasi ini adalah sebagai berikut:

1. Bahwa pada tanggal 13 januari 2005, TERGUGAT telah meminjam uang kepada PENGGUGAT sebesar Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah) sebagaimana surat perjanjian di bawah tangan dan kwitansi tanda penerimaan uang tanggal 13 januari 2005 (vide bukti P-1 copy terlampir).

2. Bahwa dalam surat perjanjian tersebut di atas, TERGUGAT telah berjanji untuk membayar kembali uang pinjaman tersebut kepada PENGGUGAT selambat lambatnya pada tanggal 13 Desember 2005.
3. Bahwa ternyata sampai batas waktu yang telah ditentukan di atas, TERGUGAT tidak mau melakukan kewajiban hukumnya membayar lunas atas hutangnya tersebut kepada PENGGUGAT.
4. Bahwa atas kelalaian TERGUGAT tersebut, oleh PENGGUGAT telah dilakukan segala upaya yang patut menurut hukum dengan beberapakali mengirimkan surat teguran/somasi kepada TERGUGAT untuk mengingatkan dan meminta agar TERGUGAT segera menyelesaikan kewajibannya kepada PENGGUGAT, namun kenyataannya TERGUGAT tidak mengindahkannya, kelalaian ini menunjukkan bahwa TERGUGAT telah ingkar janji atau wanprestasi dalam menyelasikan kewajibannya kepada PENGGUGAT.
5. Bahwa akibat perbuatan wanprestasi yang dilakukan TERGUGAT telah menimbulkan kerugian kepada PENGGUGAT berupa pinjaman yang belum dibayar TERGUGAT Rp500.000.000 (lima ratus juta rupiah)
6. Bahwa karena PENGGUGAT telah mengalami kerugian, maka sangat beralasan apabila kerugian tersebut dikenakan bunga sebesar 3% setiap bulannya sebagaimana bunga yang berlaku umum yang berlaku pada bank yang harus dibayar oleh TERGUGAT terhitung sejak tanggal 13 september 2005 sampai gugatan ini mempunyai keputusan hukum yang berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewidjse*) dan kerugian dibayar lunas.
7. Bahwa menurut hukum adanya perbuatan wanprestasi yang dilakukan oleh TERGUGAT sebagaimana diuraikan tersebut di atas, melahirkan hak bagi PENGGUGAT untuk menuntut segala ganti rugi, bunga dan biaya yang diakibatkan oleh perbuatan wanprestasi terseabut (vide: Pasal 1243 Perdata) sehingga karenanya cukup alasan bagi PENGGUGAT gugatan perkara ini.
8. Bahwa PENGGUGAT mempunyai sangkaan yang beralasan TERGUGAT akan ingkar dan lalai untuk memenuhi isi keputusan hukum yang berkekuatan hukum tetap *(inkrach van gewidjse)* dalam perkara ini dan karenanya mohonlah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat menghukum TERGUGAT untuk membayar uang paksa *(dwangsom)* sebesar Rp5000.000 (lima juta rupiah) untuk setiap harinnya kepada PENGGUGAT apabila ternyata TERGUGAT lalai memenuhi isi keputusan hukum yang berkekuatan hukum tetap *(inkrach van gewidjse)* dalam perkara ini.

9. Bahwa PENGGUGAT mempunyai sangkaan yang beralasan TERGUGAT akan mengalihkan, memindahkan atau mengasingkan harta kekayaan guna menghindari diri dari tangung jawab membayar semua hak-hak PENGGUGAT atau ganti kerugian yang ditimbulkan akibat perbuatan sesuai dengan putusan yang dijatuhkan dalam perkara ini, maka untuk menjamin pemenuhan tuntutan PENGGUGAT, dengan ini PENGGUGAT memohon kepada Majelis hakim yang terhormat untuk meletakkan sita jaminan *(conservatoir beslag)* atas harta kekayaan TERGUGAT berupa sebidang tanah dan bangunan di atasnya seluas 700m2, yang terletak di-lapangan banteng Blok X Nomor 99 Rt. 09 Rw. 09 kelurahan lapangan Banteng Kotamadya Jakarta Pusat.
10. Oleh Karen TERGUGAT telah melakukan perbuatan wanprestasi, telah patut dan adil dihukum membayar ongkos-ongkos perkara yang timbul dalam perkara ini. Berdasarkan segala uraian yang telah PENGGUGAT kemukakan, PENGGUGAT mohon kepada ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memanggil para pihak yang bersangkutan pada suatu persidangan yang ditentukan untuk itu guna memeriksa dan mengadili gugatan ini dan selanjutnya berkenan memeriksa dan memutuskan dengan amar sebagai berikut:

PRIMAIR:

1. Menerima dan mengabulkan gugatan PENGGUGAT untuk seluruhnya.
2. Menyatakan Perbuatan TERGUGAT yang tidak membayar pinjaman kepada PENGGUGAT merupakan perbuatan wanprestasi.
3. Menghukum TERGUGAT untuk membayar ganti kerugian kepada PENGGUGAT secara tunai sebesar Rp500.000.000 (lima ratus juta rupiah) ditambah bunga sebesar 3% setiap bulannya terhitung sejak tanggl 13 Desember 2005 sampai kerugian dan bunga tersebut dibayar lunas sampai putusan ini mempunya kekuatan hukum yang tetap.
4. Menghukum PENGGUGAT menurut hukum untuk membayar uang paksa sebesar Rp500.000.000 (lima ratus juta rupiah) untuk setiap harinya apabila TERGUGAT lalai memenuhi isi putusan ini.
5. Menyatakan sah dan berharga sita jaminan yang diletakkan dalam perkara ini.
6. Menghukum TERGUGAT untuk membayar biaya perkara yang timbul dalam perkara ini.

SUBSIDER

Apabila Majelis Hakim yang memutus perkara ini berpendapat lain mohom putusan yang seadil-adilnya (Ex Aequo Et Bono).

Demikian gugatan ini diajukan, semoga ketua Pengadilan Negeri berkenan mengabulkannya.

Terima kasih

Hormat Kami

Kuasa Hukum PENGGUGAT
Alamsyah Putra, S.H.
Naufal Rifqi, S.H.

Contoh - 4

Surat Gugatan Perlawanan Perkara Perdata *(Verzet)*

KANTOR HUKUM DAN ADVOKAT
RAFFI AKBAR S.H. & ASSOCIATES
Jalan Puri Tirta Kencana No. 62 Bandung

Kepada
Bapak Ketua Pengadilan Negeri
Bandung
Di tempat
Dengan hormat,

Yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Raffi Akbar, S.H, M.H., Advokat yang berkantor di Jalan Puri Tirta Kencana No. 62 Bandung berdasarkan surat kuasa tanggal 2 Agustus 2012, terlampir, bertindak untuk dan atas nama H. Ashori yang bertempat tinggal di Jalan Soka No. 66, Bandung, dalam hal ini telah memilih tempat kediaman hukum (domisili) di kantor kuasanya tersebut di atas, hendak menandatangani dan memajukan surat perlawanan pihak ketiga ini, selanjutnya akan disebut----------**PELAWAN**.
----------Dengan ini pelawan hendak mengajukan perlawanan terhadap:

1. Anang Hermansyah, bertempat tinggal di Jalan Leuwi Gajah No. 187, Kabupaten Bandung Barat, selanjutnya akan disebut: ---------- **TERLAWAN PENYITA.**
2. Tn. Budiono, sebagai Direktur Utama PT Mundur Maju, bertempat tinggal di Jalan Dr. Setiabudi Nomor 645, Bandung, selanjutnya akan disebut ----------**TERLAWAN TERSITA.**

Adapun mengenai duduk perkaranya adalah sebagai berikut:

1. Bahwa Pelawan tidak pernah mengetahui adanya sengketa keperdataan antara Terlawan Penyita dengan Terlawan Tersita dalam perkara perdata tersebut di atas.
2. Bahwa Pelawan juga tidak pernah digugat atau diikutsertakan sebagai Turut Tergugat oleh Terlawan dalam perkara Perdata Nomor 92/Pdt/G/2012/ PNBdg.

3. Bahwa sebagai pihak dalam perkara perdata tersebut, secara yuridis tetap berhak mengajukan Perlawanan sesuai dengan Yurisprudensi MARI Nomor 510 K/Pdt/2000 tanggal 27 Februari 2001 yang menyatakan bahwa "*....yang dapat mengajukan gugatan Perlawanan (Verzet) atas sita jaminan bukan hanya pihak ketiga saja melainkan pihak Tergugat, pemilik atau derden verzet.*"
4. Bahwa Tanah dan rumah yang telah diletakkan sita jaminan tersebut bukan milik Terlawan Penyita melainkan adalah milik Pelawan sesuai dengan Akta Sewa Menyewa antara Pelawan dan Terlawan Penyita tertanggal 22 Januari 2008 (terlampir).
5. Bahwa Pelawan juga memiliki Akta Jual Beli tanah tertanggal 14 Maret 1992 dan Sertifikat Hak Milik Tanah bertanggal 8 Mei 1992 yang telah terdaftar di Badan Pertanahan Nasional sebagai bukti bahwa Pelawan adalah pemilik sah dari tanah dan rumah yang diletakkan sita jaminan tersebut.
6. Bahwa ketentuan hukum penyitaan tidak dapat dilakukan terhadap harta milik pihak ketiga sebagaimana ktentuan Pasal 195 ayat (6) HIR jo. Pasal 207 HIR jo. Pasal 208 HIR. Berdasarkan Hukum II Mahkamah Agung pada halaman 145, disebutkan bahwa: "*Perlawanan pihak ketiga terhadap sita jaminan maupun sita eksekusi dapat diajukan berdasarkan ketentuan Pasal 195 ayat (6) HIR jo. Pasal 206 ayat (6) RBg*".
7. Bahwa berdasarkan interpretasi Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 476 K/Sip/1974, tanggal 14 November 1974: "*Sita jaminan tidak dapat dilakukan terhadap barang milik pihak ketiga*". Oleh karena itu, dengan alasan ini saja Pelawan mohon untuk diangkatnya sita jaminan terhadap barang milik pelawan.
8. Bahwa Pelawan dan keluarganya tidak tinggal di bangunan tersebut, beberapa orang yang tidak dikenal Pelawan, memancangkan papan pengumuman di halaman bangunan terperkara, Jalan Cihanjuang Nomor 387, Lembang, Kabupaten Bandung Barat, yang menyatakan tanah dan rumah terperkara telah diletakkan sita jaminan dalam perkara Nomor 92/Pdt/G/2012/PNBdg.
9. Bahwa oleh karena gugatan perlawanan pihak ketiga (*derden verzet*) ini diajukan dengan alas hak milik dengan alat bukti yang otentik, maka Pelawan selain mohon dinyatakan sebagai Pelawan yang baik dan benar (*allgoed opposant*), Pelawan juga mohon agar putusan dalam perkara ini dapat dijatuhkan dengan amar dapat dilaksanakan terlebih dahulu (*uitvoerbaar bijvoorraad*), walaupun para Terlawan melakukan upaya hukum banding atau kasasi.

10. Bahwa lagi pula sewa menyewa atas tanah beserta bangunan di atasnya tersebut di atas telah dilakukan jauh sebelum jurusita dari Pengadilan Negeri di Bandung meletakkan sita jaminan, sehingga pelawan selaku orang yang menyewakan dan beriktikad baik menurut hukum harus dilindungi;
11. Bahwa menurut hukum mengenai sengketa perdata Nomor 92/Pdt/G/2012/PNBdg di Pengadilan Negeri Bandung antara terlawan penyita sebagai penggugat dengan terlawan tersita sebagai tergugat di atas merupakan persoalan mereka sendiri dan tidak boleh membawa akibat kerugian kepada pelawan selaku pihak ketiga.
12. Bahwa pelawan sebagai pemilik sah atas tanah beserta bangunan di atasnya yang terletak di Jalan Cihanjuang Nomor 387, Lembang, Kabupaten Bandung Barat (sertifikat-sertifikat tanah hak milik Nomor 82/HM/5/1992) sangat dirugikan sekali untuk diletakan sita jaminan terhadapnya.

Maka berdasarkan segala apa yang terurai di atas, sudilah kiranya Pengadilan Negeri di Bandung berkenan memutuskan:

PRIMAIR:

1. Menyatakan perlawanan pelawan sebagai pihak ketiga adalah tepat dan beralasan.
2. Menyatakan pelawan adalah pelawan yang jujur.
3. Menyatakan pelawan adalah pemilik dari tanah beserta bangunan di atas-nya yang terletak di Jalan Cihanjuang Nomor 387, Lembang, Kabupaten Bandung Barat (sertifikat-sertifikat tanah hak milik Nomor 82/HM/5/1992).
4. Memerintahkan untuk mengangkat kembali sita jaminan tanggal 15 Juli 2012 No. 92/Pdt/G/2012/PNBdg sepanjang mengenai kedua bidang tanah yang tercantum dalam petitum di atas.
5. Menghukum terlawan penyita dan terlawan tersita secara tanggung renteng untuk membayar biaya perkara ini;
6. Menyatakan keputusan ini dapat dijalankan lebih dahulu meskipun timbul *verzet* atau banding.

Apabila Pengadilan Negeri di Banudng berpendapat lain, maka:

SUBSIDAIR:

Dalam peradilan yang baik, mohon keadilan yang seadil-adilnya *(ex aquo et bono)*.

Hormat Kuasa Pelawan,

Raffi Akbar, S.H.

CONTOH-5

Memori Banding

Yogyakarta, 21 Juni 2007
Hal: Memori Banding Atas Putusan Perkara
Perdata No.256/Pdt.G/2005/PN.Yk
Lamp: Surat Kuasa Khusus.

Kepada
Yth. Ketua Pengadilan Tinggi Yogyakarta
Di_ Yogyakarta
Melalui
Yth. Ketua Pengadilan Negeri Yogyakarta
Di_ Yogyakarta

Dengan Hormat,

Bertanda tangan di bawah ini,

Nama:1. Muhammad Anis Afiqi, S.H., 2. Yoga, S.H., Pekerjaan: Pengacara dan Konsultan Hukum Alamat: Jl. Kaliurang Km 12.5 Ngaglik Sleman Yogyakarta (0274) 552211.

Berdasarkan Surat Kuasa Khusus Banding bermaterai cukup tanggal 23 Oktober 2007 dengan ini mengajukan banding terhadap putusan Pengadilan Negeri Yogyakarta tertanggal 20 Oktober 2007, dalam perkara Perdata No.256/Pdt.G/2005/PN.Yk antara klien kami: Nida, bertempat tinggal di Desa Sirau, Kecamatan Kemranjen, Yogyakarta, dahulu Tergugat Konpensi/Penggugat Rekonpensi dan sekarang mohon disebut:

----------Pembanding----------

Melawan

Husna, bertempat tinggal di Desa Sirau, Kecamatan Kemranjen, Yogyakarta, dahulu Penggugat Konpensi/Tergugat Rekonpensi dan sekarang mohon disebut:

----------Terbanding----------

Bahwa pembanding tidak menerima dan menolak sebagian besar isi putusan Perkara Perdata No.256/Pdt.G/2005/PN.Yk, yang selanjutnya dalam teng-

gang waktu yang telah ditentukan undang-undang yakni pada tanggal 23 Oktober 2007 telah memohon pemeriksaan banding dihadapan Panitera Kepala pada Pengadilan Negeri Yogyakarta.

Adapun pokok-pokok memori banding ini kami ajukan berdasarkan hal-hal sebagai berikut:

I. Bahwa Pengadilan Negeri Yogyakarta dalam Perkara Perdata No.256/Pdt.G/2005/PN.Yk, tertanggal 20 Oktober 2007 telah menjatuhkan putusannya dengan amar sebagai berikut:

DALAM GUGATAN ASAL TENTANG EKSEPSI

Menolak eksepsi TERGUGAT tersebut

TENTANG POKOK PERKARA:

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian.
2. Menetapkan dan menyatakan secara hukum penggugat berhak mewarisi mobil tersebut
3. Menetapkan dan menyatakan hukum Mobil Marcedes Benz dengan Nomor Polisi AB 7779 ME dengan nomor rangka/NIK: MH32S60016K132417 adalah milik Nida, dahulu Penggugat Konpensi/Tergugat Rekonpensi dan sekarang disebut ----------Terbanding----------
4. Menyatakan pengambilan paksa Mobil Marcesdez Benz oleh Husna dahulu Tergugat Konpensi/Penggugat Rekonpensi dan sekarang disebut ---------Pembanding----------, termasuk perbuatan melawan hukum.

DALAM GUGAT BALIK:

1. mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian.
2. menyatakan penggugat adalah ahli waris almarhum bernama Yoga.
3. menolak gugatan sebaliknya.

DALAM GUGAT ASAL DAN GUGAT BALIK:

Menghukum tergugat dalam gugat asal dan sebagai penggugat dalam gugat balik, untuk membayar biaya perkara sebesar Rp6.000.000,- (enam juta rupiah).

II. bahwa terhadap putusan tersebut di atas tergugat asal, sekarang pembanding telah menagajukan permohonan pemeriksaan banding dalam waktu sebagaimana di atur dalam dalam hukum acara, oleh karenanya permohonan pemeriksaan banding dan memori banding ini sudah selayaknya untuk diterima.

III. Bahwa terhadap putusan tersebut di atas pembanding mengajukan keberatan-keberatan sebagai berikut:

1. DALAM KONPENSI /GUGAT ASAL:

DALAM EKSEPSI:

Mengenai pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Yogyakarta yang menyatakan: bahwa Pengadilan Negeri Yogyakarta tidak mengakui dan mengesahkan bahwa Saksi Dari Pihak Husna Karena Tidak Menerangkan dengan Jelas.

Terhadap pertimbangan putusan mengenai eksepsi tersebut, maka PEMBANDING menolak dan menyangkal putusan Pengadilan Negeri Yogyakarta, karena Pengadilan Negeri Yogyakarta telah keliru dalam mempertimbangan hukumnya, dan PEMBANDING berpendapat bahwa dalam perkara perdata pembuktiannya adalah secara formal dan KETIDAKADAAN materai sudah diperkuat bukti dengan TANDA TANGAN DAN TULISAN NIDA.

Karenanya telah terbukti dalam eksepsi tergugat bahwa mobil tersebut HANYA DIPINJAMKAN dengan dalil sebagai berikut:

a. Bahwa Penggugat (Husna) adalah pribadi yang tidak mempunyai hak untuk mengajukan gugatan.
b. Bahwa mobil tersebut pada tahun 2000 dibayarkan pajak oleh Husna dan sekalian dibalik nama, sehingga mobil tersebut diakui oleh Husna.

Kemudian diperkuat dengan lat bukti tertulis sebagai berikut:

a. P-01 Fotokopi kartu keluarga 266/870/02/2000. Berdasarkan kartu ini, Nida betul-betul anak Yoga.
b. P-02 Fotokopi surat keterangan kwitansi dari kepolisian No.243, Berdasarkan surat ini Husna betul-betul pernah membayarkan pajak kendaraan bermotor.
c. P-03 Fotokopi duplikat surat kematian. Surat ini sebagai bukti bahwa Yoga telah meninggal.
d. P-05 Fotokopi KTP atas nama Nida. Surat ini sebagai bukti bahwa Nida penduduk Desa Sirau, Kecamatan Kemranjen, Yogyakarta.

Serta diperkuat lagi dengan keterangan dari para saksi sebagai berikut:

a. T-01 Fotokopi kartu keluarga no. 3224/770/07/1988. Sebagai bukti bahwa Husna Bukan Anak Yoga dan hanya sebagai saudara saja.
b. T-02 Fotokopi duplikat surat kematian. Surat ini sebagai bukti bahwa Yoga telah meninggal.
c. T-03 STNKB dengan Plat Nomor Polisi AB 7779 ME dan Nomor Rangka/NIK MH32S60016K132417, dengan ini bahwa mobil tersebut adalah milik Nida.

d. T-05 Surat Perjanjian Hibah antara Yoga dengan Husna. Surat ini menunjukkan bahwa penambahan uang sebesar Rp100.000.000,- (Seratus Juta Rupiah) untuk menambahkan kekurangan membayar mobil adalah dari Husna, dan bukan Husna yang membeli mobil tersebut.
e. T-06 Foto kopi KTP atas nama Yoga Bukti bahwa Yoga adalah penduduk Desa Sirau Kecamatan Kemranjen, Yogyakarta

Berdasarkan fakta tersebut di atas yang terungkap dalam persidangan maka tidak benar bahwa mobil itu milik ayah penggugat Nida (Yoga). Majelis Hakim pemeriksa perkara pengadilanan Negeri Yogyakarta dalam hal ini telah ternyata mengabaikan Surat Perjanjian Hibah Antara Yoga dengan Husna.

DALAM REKONPENSI/GUGAT BALIK

Bahwa menegnai pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Yogyakarta yang menyatakan: bahwa karena mobil tersebut adalah milik ayah penggugat Nida (Yoga), maka dengan adanya gugatan ini, Tergugat Husna memang bersalah. Kemudian keberatan bahwa nama baik Tergugat Husna menjadi tercemar adalah tidak benar. Sehingga tidak sepatutnya meminta ganti rugi kepada penggugat Nida.

Dalam hal ini Pembanding menolak, menyangkal dan tidak sependapat dengan pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Yogyakarta tersebut di atas. Pembanding berpendapat bahwa berdasarkan fakta-fakta yang terungkap di persidangan dan uraia-uraian tersebut di atas baik dalam eksepsi maupun dalam pokok perkara dalam konpensi sudah selayaknya Rekonpensi penggugat dikabulkan untuk seluruhnya.

DALAM KONPENSI/REKONPENSI:

Akibat perbuatan terbanding tersebut, pembanding sangat dirugikan baik moril maupun materiel, maka seharusnya terbandinglah yang dibebani biaya perkara sejumlah Rp6.000.000,- (enam juta rupiah).

Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka dengan segala kerendahan hati Pembanding menolak sebagian besar isi putusan Perkara Perdata No.256/Pdt.G/2005/PN.Yk.

Selanjutnya mohon kepada Ketua Pengadilan tinggi Yogyakarta untuk menerima, memriksa dan memutus perkara ini dalam peradilan Tingkat Banding yang amar putusannya berbunyi:

DALAM KONPENSI/GUGAT ASAL:

DALAM EKSEPSI:

1. mengabulkan eksepsi Tergugat/Pembanding untuk seluruhnya.
2. menolak gugatan Penggugat/Terbanding untuk selurunya atau setidak-tidaknya gugatan Penggugat/Terbanding tidak dapat diterima; oleh karenanya membatalkan putusan Pengadilan Negeri Yogyakarta tertanggal 20 Oktober 2007, dalam perkara Perdata No.256/Pdt.G/2005/PN.Yk.
3. menghukum Penggugat/Terbanding untuk membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini.

DALAM POKOK PERKARA:

PRIMER:

1. menerima dan mengabulkan permohonan banding dari pembanding untuk seluruhnya.
2. membatalkan putusan Pengadilan Negeri Yogyakarta tertanggal 20 Oktober 2007, dalam perkara Perdata No.256/Pdt.G/2005/PN.Yk.
3. menghukum Penggugat/Terbanding untuk membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini baik di tingkat pengadilan Negeri maupun Pengadilan Tinggi.

DALAM REKONPENSI/GUGATAN BALIK:

1. Menerima dan mengabulkan gugatan (Nida) Rekonsepsi Penggugat untuk seluruhnya.
2. Menetapkan dan myatakan bahwa, Tergugat (Nida) Konsepsi/Penggugat (Nida) rekonsepsi adalah ahli waris dari Yoga.
3. Menetapkan dan menyatakan secara hukum bahwa mobil objek sengketa adalah milik Tergugat (Nida) Konsepsi/Penggugat (Nida) Rekonsepsi.
4. Menyatakan bahwa Tergugat (Husna) Rekonsepsi/Penggugat Konsepsi telah melakukan perbuatan melawan hukum yaitu menyebabkan nama baik penggugat (Nida) Rekonsepsi/Tergugat (Nida) Konsepsi menjadi tercemar.
5. Menghukum Tergugat (Husna) Rekonsepsi/Penggugat (Husna) Konsepsi untuk membayar seluruh biaya ganti rugi kepada Penggugat (Nida) Rekonsepsi/Tergugat Konsepsi sebesar Rp6.000.000.
6. Menghukum Tergugat (Husna) Rekonsepsi/Penggugat Konsepsi untuk membayar seluruh biaya yang timbul akibat adanya perkara ini baik di tingkat pengadilan Negeri maupun Pengadilan Tinggi.

DALAM EKSEPSI, KONPENSI DAN REKONVENSI:

SUBSIDER:

Mohon Putusan seadil-adilnya.

Demikian memori banding ini kami ajukan kepada Ketua Pengadilan Tinggi Yogyakarta dan atas perkenan Yang Terhormat Hakim Pemeriksa Perkara, diucapkan Terima Kasih.

Yogyakarta, 25 Desember 2007
Hormat Kami

Kuasa Hukum Tergugat (Nida)
Konsepsi/Penggugat (Nida)
Rekonsepsi.

1. Muhammad Anis Afiqi, S.H.
2. Yoga, S.H.

CONTOH-6

Memori Banding

Malang, 16 April 2010

Hal: Memori Banding Atas Putusan Perkara

Perdata No. 123/Pdt G/2010/PN Malang
Lamp: Surat Kuasa Khusus.

Kepada
Yth. Ketua Pengadilan Tinggi di Surabaya
Melalui
Yth. Ketua Pengadilan Negeri Malang

Dengan Hormat,
Bertanda tangan di bawah ini,
Nama: 1. Fasluki, S.H., 2. Afifudin, S.H.; Pekerjaan: Pengacara dan Konsultan Hukum di Kantor Hukum "Poko'e Beres"
Alamat: Jl. Veteran no 19, Kota Malang.

Berdasarkan Surat Kuasa Khusus bermaterai cukup tertanggal 10 Maret 2010 bertindak untuk dan atas nama serta sah untuk mewakili klien kami: Zainal, Laki-laki, WNI, bertempat tinggal Jl. Ijen no. 6 Kota Malang, 66145; Direktur Utama, bertindak atas dan untuk PT "Nganggur Sedanten", Jalan Gede no. 1001, Klojen, Kota Malang, 66666. Dahulu tergugat dan sekarang mohon disebut Pembanding.

Melawan

Lukman Hadi Musthofa, Laki-laki, WNI, bertempat tinggal di Jl. Kertoraharjo dalam no. 6, Ketawanggede, Lowokwaru Kota Malang, 66145, Guru, dahulu penggugat dan sekarang mohon disebut Terbanding.

Bahwa pembanding tidak menerima dan menolak sebagian besar isi putusan Perkara Perdata No. 123/Pdt G/2010/PN Malang tertanggal 12 April 2010, yang selanjutnya dalam tenggang waktu yang telah ditentukan undang-undang yakni pada tanggal 16 April 2010 telah memohon pemeriksaan banding di hadapan Panitera Kepala pada Pengadilan Negeri Malang.

Adapun pokok-pokok memori banding ini kami ajukan berdasarkan hal-hal sebagai berikut:

I. Bahwa Pengadilan Negeri Malang dalam Perkara Perdata No. 123/Pdt G/ 2010/PN Malang, tertanggal 12 April 2010 telah menjatuhkan putusannya dengan amar sebagai berikut:

DALAM GUGATAN ASAL

TENTANG POKOK PERKARA:

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian.
2. Menetapkan dan menyatakan secara hukum bahwa tergugat melakukan wanprestasi.
3. Menetapkan dan menyatakan menghukum tergugat dengan menggantikan kerugian yang telah di keluarkan oleh penggugat, yaitu sebanyak Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).

II. Bahwa terhadap putusan tersebut di atas tergugat asal, sekarang pembanding telah mengajukan permohonan pemeriksaan banding dalam waktu sebagaimana di atur dalam dalam hukum acara, oleh karenanya permohonan pemeriksaan banding dan memori banding ini sudah selayaknya untuk diterima.

III. Bahwa terhadap putusan tersebut di atas pembanding mengajukan keberatan-keberatan sebagai berikut:

1. Pembanding tidak mengetahui adanya transaksi jual-beli kendaraan tertanggal 8 Februari 2010, dengan merek VW 45C keluaran tahun 1945 dengan nomor polisi N 14 T, Nomor STNK 1256785/JT/1990 Nomor Rangka MH8FD125X4J280666, nomor mesin F403ID280965 yang diungkapkan oleh terbanding.
2. Pembanding mengakui bahwa transaksi tersebut dilakukan oleh direktur kami. Namun sesuai dengan alasan yang kami cantumkan dalam Duplik, pada tanggal dilaksanakannya transaksi tersebut perusahaan kami sedang dalam masa pergantian pengurus. Oleh karena itu, kami tidak melaksanakan kegiatan transaksi apa pun dengan pihak ketiga.
3. Pada tanggal dilaksanakannya transaksi tersebut, seluruh direktur diberhentikan sementara sesuai dengan RUPS tertanggal 31 Januari 2010. Sehingga tidak ada pihak (direktur) yang berhak untuk melakukan suatu perbuatan apapun atas nama perusahaan.
4. Dalam pergantian pengurus tersebut disepakati bahwa pihak yang tercantum dalam transaksi jual-beli yang mengaku sebagai wakil dari perusahaan

dalam hal ini Lukman dan Sumanto telah diberhentikan dari jabatannya sebagai direktur secara permanen.

Dalam hal ini Pembanding menolak, menyangkal dan tidak sependapat dengan pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Malang tersebut di atas. Pembanding berpendapat bahwa berdasarkan fakta-fakta yang terungkap di persidangan dan uraian-uraian tersebut di atas sudah selayaknya pembelaan dari tergugat dikabulkan untuk seluruhnya.

DALAM POKOK PERKARA:

PRIMER:

1. menerima dan mengabulkan permohonan banding dari pembanding untuk seluruhnya.
2. membatalkan putusan Pengadilan Negeri Malang tertanggal 12 April 2010, dalam perkara Perdata No. 123/Pdt G/2010/PN Malang.
3. menghukum Penggugat/Terbanding untuk membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini baik di tingkat pengadilan Negeri maupun Pengadilan Tinggi.

SUBSIDER:

Mohon Putusan seadil-adilnya (Ex aequo et bono).

Demikian memori banding ini kami ajukan kepada Ketua Pengadilan Tinggi di Surabaya dan atas perkenan Yang Terhormat hakim Pemeriksa Perkara, diucapkan Terima Kasih.

Hormat Kami,

Kuasa Pembanding,
(Fasluki, S.H.)

Kuasa Pembanding,
(Afifudin, S.H.)

CONTOH-7

SURAT MEMORI KASASI (PENANGANAN PERKARA PERDATA)

Bandung, 2 Februari 2013

Hal : Memori Kasasi

Lamp : Surat Kuasa Khusus

MEMORI KASASI

Terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Bandung,
Nomor : 23/Pdt.G/2012/PT.Bdg
Tanggal : 20 Desember 2012

PERKARA PERDATA ANTARA

1. Tuan Anang Hermansyah, pekerjaan pengusaha material bangunan, bertempat tinggal di Jalan Leuwigajah No.187, Bandung, semula Pembanding, sekarang Pemohon Kasasi;

Lawan

2. PT. Mundur Maju, sebuah perusahaan yang bergerak dibidang Jasa Konstruksi Bangunan, beralamat di Jalan Cihanjuang No.387, Lembang, semula Terbanding I, sekarang Termohon I Kasasi;

dan

3. Tuan Budiono, selaku Direktur Utama PT Mundur Maju, sebuah perusahaan yang bergerak dibidang Jasa Konstruksi Bangunan, bertempat tinggal di Jalan Cihanjuang No.387, Lembang, semula Terbanding II, sekarang Termohon II Kasasi;

Kepada Yang Terhormat,
Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia
Di- Jakarta -.
Melalui
Pengadilan Negeri I B Bale Bandung
Jl. Jaksa Naranata No.10
Di- Bale Bandung, Jawa Barat

Dengan Hormat,

Bersama dengan adanya Putusan Pengadilan Tinggi Bandung, 23/Pdt.G/2012/PT Bdg, tanggal 20 Desember 2012, dengan ini, Kami:

1. SENDI NUGRAHA, S.H., M.H.
2. KEVIN ANDHIKA WARDANA, S.H., M.H.

Penasihat hukum dari Kantor Pengacara/Law Office "Sendhy & Partner's" berkantor di Jalan Asia-Afrika No.25, Bandung, berdasarkan kekuatan Surat Kuasa Khusus tertanggal 15 Januari 2013, terlampir, dalam hal ini bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa, yaitu: Anang Hermansyah, pekerjaan pengusaha material bangunan, bertempat tinggal di Jalan Leuwigajah No.187, Bandung, akan mengajukan dan menandatangani Memori Kasasi ini yang selanjutnya disebut Pemohon Kasasi.

Dengan ini Penggugat untuk kasasi hendak memajukan memori kasasi mengenai keberatan-keberatan terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Bandung, tertanggal 20 Desember 2012, yang baru diberitahukan pada tanggal 10 Januari 2013 dalam perkara No. 23/Pdt.G/2012/PT Bdg, yang amarnya berbunyi sebagai berikut:

MENGADILI

- Menerima permohonan banding tersebut.
- Menguatkan putusan Pengadilan Negeri Bale Bandung tanggal 14 Agustus 2012, No.92/Pdt.G/2012/PN.BBdg, yang dimohonkan banding.
- Menghukum pembanding dulu penggugat untuk membayar biaya perkara dalam kedua tingkatan, biaya mana dalam peradilan banding banyaknya Rp700.000,- (tujuh ratus ribu rupiah).

Adapun mengenai keberatan-keberatannya adalah sebagai berikut:

1. Bahwa Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) tidak dapat menerima Keputusan Pengadilan Tinggi Bandung tersebut dengan baik dan untuk itu Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) telah menyatakan mohon pe-

meriksaan dalam Tingkat Kasasi atas keputusan Pengadilan Tinggi tersebut pada tanggal 22 Januari 2013, hari Jumat.

2. Bahwa Pengadilan Tinggi di Bandung telah salah menerapkan hukum dan tidak melaksanakan hukum acara perdata yang berlaku atau telah salah melaksanakan hukum acara tersebut.
3. Bahwa Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) berpendapat seperti tersebut dalam No.2 di atas dengan berdasarkan alasan-alasan sebagai berikut:

DALAM KONPENSI
DALAM POKOK PERKARA

1. Bahwa keputusan Pengadilan Tinggi di Bandung jo. Pengadilan Negeri Bale Bandung khusus tentang pernyataan "murni kesalahan dari penggugat" dari pertimbangan hukum tentang pemenuhan pelaksanaan prestasi Termohon Kasasi (Semula Terbanding), kurang cukup pertimbangan telah menerapkan hukum yang harus diperlakukan untuk menyelesaikan perselisihan tersebut;
2. Bahwa menurut pendapat Pemohon Kasasi (Semula Pembanding), pertimbangan-pertimbangan Pengadilan Negeri tersebut bertentangan dengan hukum atau kebenaran, sehingga Pengadilan Negeri telah salah menarik kesimpulan dalam perkara ini dengan alasan-alasan sebagai berikut:
   2.1 Tentang hukum yang dipergunakan atas pemenuhan prestasi Termohon kasasi (Semula Terbanding) kepada Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) mengenai batas waktu pembayaran;
      2.1.1 Bahwa tentang batas waktu pembayaran dalam perkara ini, diantara para pihak khusus antara Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) dengan Termohon kasasi (Semula Terbanding) tidak menjadi pertentangan karena diakui oleh kedua belah pihak hal tersebut sebagai berikut:
         2.1.1.1 Bahwa batas waktu penundaan pembayaran tercantum dalam Pasal 7 mengenai perjanjian tertulis tertanggal 17 Juli 2005 tentang perjanjian jual beli material bangunan.
   2.2 Tentang hukum yang digunakan atas pemenuhan prestasi Termohon kasasi (Semula Terbanding) kepada Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) mengenai cara pembayaran;
      2.2.1 Bahwa tentang cara pembayaran dalam perkara ini, di antara para pihak khusus antara Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) dengan Termohon kasasi (Semula Terbanding) tidak menjadi pertentangan karena diakui oleh kedua belah pihak hal tersebut sebagai berikut:

2.2.1.1 Bahwa pada Pasal 6 ayat (1) di dalam perjanjian tertulis tertanggal 17 Juli 2005, dinyatakan secara tegas bahwa pembayaran diutamakan untuk dilakukan secara cash atau tunai, akan tetapi dimungkinkan dilakukan pembayaran alternatif melalui giro bilyet;

2.2.1.2 Bahwa pada Pasal 6 ayat (2) di dalam perjanjian tertulis tertanggal 17 Juli 2005, dinyatakan secara tegas tentang pembayaran dengan cara alternatif yaitu giro bilyet harus memberitahukan terlebih dahulu kepada Pihak Pertama (Pemohon Kasasi/Pembanding/Penggugat) secara tertulis.

2.3 Bahwa ketentuan yang mengatur mengenai perikatan, diatur di dalam Buku III KUHPerdata (B.W.) tentang perikatan.

2.4 Bahwa perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdata.

2.5 Bahwa perjanjian tertanggal 17 Juli 2005 secara sah menurut hukum mengikat para pihak sebagai undang-undang.

2.6 Bahwa baik menurut pendapat Prof. R. Subekti, S.H. dalam bukunya *Pembinaan Hukum Nasional*, penerbit Alumni 1975, halaman 17, maupun dari R. Setiawan, S.H. dalam bukunya "Pokok-Pokok Hukum Perikatan", bagian pertama Jilid ke II, Penerbit Putra Abardin, 1977, hlm 17-29, bahwa untuk adanya kesalahan harus dipenuhi syarat-syarat:

- Bahwa perbuatan yang dilakukan harus dapat dihindarkan.
- Bahwa perbuatan tersebut dapat dipersalahkan kepada sipembuat, yaitu bahwa ia dapat menduga tentang akibatnya.

2.6.1 Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, Pengadilan Negeri Bale Bandung telah salah dalam pertimbangannya yang menyatakan Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) terbukti bersalah karena tidak melakukan pencairan dana tepat pada waktunya, akan tetapi Termohon kasasi (Semula Terbanding) yang seharusnya bersalah dalam hal ini sebagaimana dinyatakan secara tegas oleh hukum.

2.7 Bahwa wanprestasi dapat berupa pemenuhan prestasi secara tidak baik, yaitu debitur lalai dalam melaksanakan prestasi baik yang dibuat atas persetujuan maupun sesuai dengan undang-undang.

2.7.1 Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, Pengadilan Negeri Bale Bandung telah salah dalam pertimbangannya yang menyatakan Termohon kasasi (Semula Terbanding) tidak tergolong wanprestasi, padahal secara jelas Termohon kasasi (Semula Ter-

banding) beriktikad tidak baik, terbukti dengan telah lalainya Termohon kasasi (Semula Terbanding) karena tidak memberitahukan cara dan waktu pembayaran serta tidak menanggapi surat peneguran pembayaran yang disampaikan oleh Pemohon Kasasi (Semula Pembanding), dalam hal ini sebagaimana dinyatakan secara tegas oleh hukum.

DALAM REKONPENSI:

3. Bahwa Pengadilan Negeri Bale Bandung telah salah menerapkan Hukum Acara Perdata yang berlaku, karena Pengadilan Negeri Bale Bandung telah mengabulkan petitum gugatan yang tidak jelas yaitu perbuatan melawan hukum terhadap barang jaminan Termohon kasasi (Semula Terbanding), dengan tidak merinci barang-barang jaminan dan perbuatan melawan hukum seperti apa yang dimaksud tersebut.
4. Bahwa keputusan Pengadilan Negeri Bale Bandung yang mengabulkan gugatan yang tidak jelas seperti tersebut di atas, bertentangan dengan Keputusan Mahkamah Agung tanggal 21 September 1970 No.492/SIP/1970 (Vide rangkuman jurisprudensi Mahkamah Agung Indonesia II, halaman 205 No.144 mengenai perbuatan yang tidak jelas).

Maka berdasarkan segala apa yang terurai di atas, Pemohon Kasasi (Semula Pembanding), memohon dengan hormat sudilah kiranya Mahkamah Agung berkenan memutuskan sebagai berikut:

- Menerima permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi (Semula Pembanding) Tuan Anang Hermansyah tersebut.
- Membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Bandung, Tanggal: 20 Desember 2012, No. 23/Pdt.G/2012/PT.Bdg, *juncto* Putusan Pengadilan Negeri Bale Bandung tanggal 14 Agustus 2012, No.92/Pdt.G/2012/PN.BBdg.

Dan dengan mengadili sendiri:

- Mengabulkan perlawanan dari pelawan, sekarang penggugat untuk kasasi, untuk seluruhnya.
- Menghukum para tergugat dalam kasasi untuk membayar semua biaya perkara baik yang jatuh dalam tingkat pertama dan tingkat banding maupun yang jatuh dalam tingkat kasasi.

Bandung, 2 Februari 2013

Hormat Kami,

Kuasa Hukum Pemohon Kasasi/Semula Pembanding

Materai Rp 6.000,-

(Kevin Andhika Wardana, S.H., M..) (Sendi Nugraha, S.H., M.H.)

CONTOH-8
PERMOHONAN PENINJAUAN KEMBALI (PK)
PENINJAUAN KEMBALI

Atas Keputusan Mahkamah Agung R.I. Reg No K /Sip/20...tertanggal..... 2011.....jo. Putusan Pengadilan Tinggi Samarinda. No..... /Pdt/2011 ...../PT DKI, tertanggal .....2011 jo Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, tertanggal..... 2011

Dalam Perkara Perdata Antara

(Nama) ..... Pemohon Peninjauan Kembali, semua Termohon Kasasi /Terbanding /Penggugat Asal;

Lawan

(Nama) ..... Termohon Peninjauan Kembali, semula Pemohon Kasasi/Pembanding/Tergugat Asal.

Jakarta 2011
Kepada Yth,
Bapak Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia
di Mahkamah Agung Republik Indonesia
Jalan Merdeka Utara No. 13
Jakarta Pusat.
melalui
Yth., Bapak Ketua Pengadilan Negeri Samarinda
di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat
Jalan Pemuda No. 170
Jakarta Pusat.

Dengan Hormat,
Yang bertanda tangan di bawah ini:

– (Nama).....
Penasehat Hukum dari kantor Pengacara /Law Office Rahdinal Agus Safrillah & Associates berkantor di jalan Pintu Besar Utara No. 6 Jakarta Barat, dalam hal ini bertindak selaku kuasa dan karenanya sah untuk mewakili:

– (Nama) .....
beralamat di jalan..... No..... kelurahan .....
Kecamatan Jakarta yang untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon Peninjauan kembali disingkat Pemohon semula Penggugat dalam kasasi.

Pemohon semula Penggugat dalam Kasasi bersama ini menyampaikan alasan-alasan permohonan peninjauan kembali sebagai berikut:

1. Bahwa Putusan Mahkamah Agung di Tingkat Kasasi tersebut, Pemohon telah diberitahukan secara patut pada tanggal setidak-tidaknya antara tenggang waktu pemberitahuan tersebut dengan permohonan Peninjauan Kembali ini belum lewat sebagaimana ditentukan oleh undang-undang yaitu 6 (enam) bulan setelah pemberitahuan isi putusan tersebut:
2. Bahwa Pemohon menyampaikan peninjauan kembali putusan tersebut karena berpendapat dan merasakan bahwa putusan dalam perkara ini:
   a. Terdapat keadaan baru yang menimbulkan dugaan kuat bahwa jika keadaan itu sudah diketahui pada waktu sidang/proses pemeriksaan perkara masih berlangsung, hasilnya akan berupa putusan yang mengabulkan gugatan Penggugat, setidak-tidaknya lain dan putusan yang ada sekarang ini:
   b. Putusan ini dengan jelas memperlihatkan suatu kekhilafan hakim atau sesuatu kekeliruan yang nyata:
3. Bahwa adapun Amar Putusan yang mohonkan Peninjauan Kembali tersebut, adalah sebagai berikut:

MENGADILI

– Menerima Permohonan Kasasi dari Pemohon-pemohon Kasasi
(Nama) .....
yang dalam hal ini mewakili oleh kuasanya:
(Nama)
– Membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi..... tanggal .....
nomor ..... dan putusan Pengadilan Negeri Jakarta.....
tanggal ..... nomor .....

MENGADILI LAGI

– Menolak gugatan Penggugat seluruhnya.
– Menghukum Termohon Kasasi/Penggugat asal untuk membayar biaya perkara baik yang jatuh dalam Tingkat Pertama dan tingaat Pembanding maupun dalam Tingkat Kasasi, dan biaya dalam Tingkat Kasasi dan seterusnya.

a. Bahwa salah satu pertimbangan Hakim Agung dalam pertimbangan putusannya tersebut antara lain menyangkut keterangan dari saksi-saksi Pemohon Kasasi yang menilai bahwa dengan keterangan saksi-saksi yang bersesuaian yang menerangkan bahwa barang sengketa tersebut telah diberikan oleh..... kepada istrinya yang bernama..... sebelum kawin dengan istri keduanya bernama .....

Perlu kami jelaskan dalam hal ini bahwa dalam pemeriksaan perkara ini pada Tingkat Pengadilan Negeri apa yang dipertimbangkan oleh Hakim Agung tersebut juga telah kami bantah kebenarannya baik dalam jawab menjawab maupun dalam Konklusi/kesimpulan akhir dalam perkara ini, (untuk jelasnya mohon diperiksa berkas), namun demikian tidak ada salahnya apabila dalam kesempatan ini kami kemukakan kembali berhubung setelah kami mempelajari putusan dari mahkamah Agung tersebut ternyata hal tersebut hanya dipertimbangkan secara sepihak saja (hanya bukti dari Pemohon Kasasi) tanpa menggubris sejauh mana pembuktian yang diajukan oleh pihak Termohon sebagai bukti lawan *(tegenbewijs)*.

a.1. Bahwa apa yang di terangkan oleh saksi-saksi tersebut tidak dapat dipandang sebagai suatu kesaksian apalagi untuk dijadikan dasar dalam putusan perkara ini, oleh karena keterangan saksi-saksi tersebut sebagian besar hanya diketahui berdasarkan pemberitahuan orang lain dengan kata lain bukan berdasarkan dengan apa yang dialami, dilihat dan didengar sendiri sebagaimana yang telah disyaratkan untuk seorang saksi.

a.2. Di samping hal tersebut dalam kaitannya dengan apa yang dipertimbangkan oleh Hakim Agung tersebut di atas yaitu menyangkut pertimbangan-pertimbangan..... bahwa dari keterangan tersebut disimpulkan bahwa barang sengketa tersebut telah diberikan oleh ..... kepada ..... sehingga atas dasar hal tersebut Yudex Factie memandang bahwa apa yang dikemukakan oleh Pemohon Kasasi sebagai keberatannya cukup beralasan;

a.3. Dalam Keputusan Mahkamah Agung tersebut sama sekali tidak disinggung/dipertimbangkan oleh Hakim Agung bukti surat yang mendukung dari keterangan saksi tersebut yaitu adanya berupa surat kuasa dari..... kepada..... Menyangkut tentang pengalihan barang sengketa tersebut hal mana surat

bukti termaksud oleh Pemohon Kasasi telah dijadikan bukti pada pemeriksaan Tingkat Pengadilan Negeri, bahkan atas dasar hal/ bukti tersebutlah yang rupanya sangat diandalkan oleh Pemohon Kasasi, di mana dalam bukti tersebut membubuhkan tanda jempolnya;

a.4. Berdasarkan hal tersebut dengan melalui upaya Peninjauan kembali ini Pemohon akan mengajukan sekaligus bukti/membuktikan bahwa apa yang dibuktikan oleh Pemohon Kasasi tersebut adalah sama sekali tidak benar oleh karena..... semasa hidupnya pernah menjabat sebagai kepala Kampung, di mana selama dalam jabatannya tersebut..... dalam memberikan surat-surat (menandatangani surat-surat selalu menggunakan tanda tangan sebagai pengesahan, bukan tanda jempol sebagaimana bukti surat yang dijadikan bukti Pemohon Kasasi tersebut, dan untuk menguatkan alasan Pemohon Peninjauan kembali ini dan sekaligus dengan kerendahan hati pemohon memohonkan agar bukti tersebut diperiksa dan sekaligus membandingkannya.

a.5. Tentu pertimbangan lain yang dipertimbangkan oleh Hakim Agung yaitu menyangkut tentang adanya surat pernyataan sama antara para ahli waris sehubungan dengan pokok sekarang ini.

a.6. Sekali lagi Hakim Agung yang memeriksa perkara ini menunjukkan bahwa apa yang dipertimbangkan tersebut semata-mata didasarkan alas pertimbangan sepihak saja, tanpa mau mempertimbangkan bukti-bukti perlawanan *(tegenbewijs)* yang diajukan oleh Pemohon, hal mana ternyata oleh karena apa yang dipertimbangkan oleh Yudex Factie tersebut telah pula dibantah kebenarannya oleh Pemohon/Penggugat Asal, bahwa lahirnya surat pernyataan bersama tersebut semata-mata karena akal licik dari Pemohon Kasasi/Tergugat asal di mana kebetulan Pemohon/ Penggugat Asal adalah seorang buta huruf setidak-tidaknya kurang mengetahui tentang hal tersebut, apalagi dijanjikan oleh perantara tergugat asal yang kebetulan juga turut jadi saksi dalam perkara ini.

a.7. Sehubungan dengan hal tersebut Pemohon/Penggugat Asal telah mengajukan bukti perlawanan pada waktu pemeriksaan perkara ini di tingkat Pengadilan Negeri yang mana isi surat bukti tersebut menyangkali kebenaran bukti yang diajukan oleh Ter-

gugat Asal dan bukti tersebut dikirim tembusannya kepada Yth, ketua Pengadilan Negeri Jakarta..... dan kepada Yth, Ketua .....;

Demikianlah permohonan Peninjauan kembali ini kami ajukan dengan harapan serta permohonan agar mendapatkan perhatian yang sungguh-sungguh dari Bapak.

Terima Kasih

Hormat Pemohon,

( )

CONTOH -9

MEMORI KASASI

Memori Kasasi Atas
PUTUSAN PENGADILAN TINGGI BANTEN
No: 71/Pdt/2009/PT.BTN
Tertanggal 8 September 2009
Jo.
PUTUSAN PENGADILAN NEGERI TANGERANG
No: 300/Pdt.G/2008/PN.TNG.
Tertanggal 11 Mei 2009

Dalam perkara antara PRITA MULYASARI.....Pemohon Kasasi Dahulu Pembanding/Terbanding/Tergugat

Melawan

1. PT SARANA MEDITAMA INTERNATIONAL,.....Termohon Kasasi I Dahulu Pembanding/Terbanding/Penggugat I Konpensi.....
2. Dr. HENGKY GOSAL, Sp.PD.... Termohon Kasasi II Dahulu Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi...
3. Dr. GRACE HILZA YARLEN NELA..... Termohon Kasasi III

Dahulu Pembanding/Terbanding/Penggugat III Konvesi.....NO.2182/OCK.XII/2009

Jakarta, 16 Desember 2009
Kepada Yth
Bapak Ketua
Mahkamah Agung R.I.
Jl. Medan Merdeka Utara No. 13
Jakarta Pusat.
Melalui: Bapak Ketua Pengadilan Negeri Tangerang.

Dengan hormat,

Kami, Prof. Dr. (Jur) O.C KALIGIS, S.H., M.H., Advokat dan Pengacara, berdasarkan Surat Kuasa Khusus (terlampir), dalam hal ini bertindak untuk dan atas nama: Prita Mulyasari, beralamat di Jalan Villa Melati Mas Residence Blok C3/12 Serpong, Tangerang, untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon Kasasi Pembanding/Terbanding/Tergugat, atas Putusan Pengadilan Tinggi Banten Reg No: 1/Pdt/2009/PT.BTN diputus pada 8 September 2009;

Bahwa Pemohon Kasasi sangat keberatan dengan penerapan hukum dari Judex Factie dalam putusan *aquo* yang amar putusannya berikut:

M E N G A D I L I:

1. Menerima Permohonan Banding dari Pembanding/Terbanding semula Tergugat dan Pembanding/Terbanding semula Penggugat I, Penggugat II dan Penggugat III.
2. Menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Tangerang perkara No: 300/Pdt. G/2008/PN.TNG. tanggal 11 Mei 2009, yang dimohonkan Banding tersebut, dengan perbaikan sekadar mengenai kehilangan keuntungan dan besarnya ganti rugi immateriel sehingga amar putusan selengkapnya sebagai berikut:
3. Dalam Konpensi:

   Dalam Eksepsi: Menolak Eksepsi Pembanding/Terbanding semula Tergugat.

   Dalam Pokok Perkara:

1. Mengabulkan gugatan Pembanding/Terbanding semula Penggugat I, Penggugat II dan Penggugat III untuk sebagian.
2. Menyatakan Pembanding/Terbanding semula Tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum terhadap Pembanding/Terbanding semula Penggugat I, Penggugat II dan Penggugat III.
3. Menghukum Pembanding/Terbanding semula Tergugat membayar ganti rugi materiel kepada Pembanding/Terbanding semula Penggugat I sebesar

Rp164.286.360 (seratus enam puluh empat juta dua ratus delapan puluh enam ribu tiga ratus enam puluh rupiah).

4. Menghukum pula Pembanding/Terbanding semula Tergugat membayar ganti rugi imateriel sebesar Rp40.000.000.- (empat puluh juta rupiah) dengan perincian:
   a. Kepada Pembanding/Terbanding semula Penggugat I sebesar Rp20.000.000.- (dua puluh juta rupiah).
   b. Kepada Pembanding/Terbanding semula Penggugat II sebesar Rp10.000.000.- (sepuluh juta rupiah).
   c. Kepada Pembanding/Terbanding semula Penggugat III sebesar Rp10.000.000.- (sepuluh juta rupiah).
5. Menghukum Pembanding/Terbanding semula Tergugat membuat permohonan maaf di harian Media Indonesia dan harian Kompas masing-masing sekali penerbitan dengan format pada intinya permohonan maaf atas kekhilafan/kekeliruan Pembanding/Terbanding semula Tergugat kepada Pembanding/Terbanding semula Penggugat I, Penggugat II dan Penggugat III karena telah membuat/mengirim email kepada teman-teman Pembanding/Terbanding semula Tergugat antara lain pada situs customercare@banksinarmas.com pada tanggal 15 Agustus 2008.
6. menolak gugatan Pembanding/Terbanding semula Penggugat I, Penggugat II dan Penggugat III untuk selebihnya.

Dalam Rekonpensi: Menolak gugatan Rekonpensi Pembanding/Terbanding semula Penggugat Rekonpensi untuk seluruhnya;

Dalam Konpensi dan Rekonpensi:

Menghukum Pembanding/Terbanding semula Tergugat Konpensi/Penggugat Rekonpensi untuk membayar biaya perkara dalam kedua tingkat peradilan yang dalam tingkat banding sebesar Rp100.000.- (seratus ribu rupiah).

Bahwa sebelumnya tanggal 11 Mei 2009, Pengadilan Negeri Tangerang telah memutuskan perkara No: 300/Pdt.G/2008/PN.TNG, dengan amarnya sebagai berikut:

M E N G A D I L I :

DALAM KONPENSI:

Dalam Eksepsi: Menolak eksepsi Tergugat tersebut.

Dalam Pokok Perkara:

1. Mengabulkan gugatan Penggugat untuk sebagian;

2. Menyatakan Tergugat telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum terhadap Para Penggugat.
3. Menghukum Tergugat membayar ganti kerugian sebesar Rp314.286.360, (Tiga ratus empat belas juta dua ratus delapan puluh enam ribu tiga ratus enam puluh rupiah)dengan perincian:
   a. Kerugian Materiel Penggugat I: Rp 164.286.360,- (Seratus enam puluh empat juta dua ratus delapan puluh enam ribu tiga ratus enam puluh rupiah).
   b. Kehilangan keuntungan Penggugat I: Rp50.000.000,-(Lima puluh juta rupiah).
   c. Kerugian Imateriel Penggugat I: Rp50.000.0000,- (Lima puluh juta rupiah), Penggugat II: Rp25.000.000,- (Dua puluh lima juta rupiah), Penggugat III: Rp25.000.0000,-(Dua lima juta rupiah), Penggugat III: Rp 25.000.000,- (Dua puluh lima juta rupiah).
4. Menghukum Tergugat membuat permohonan maaf di harian Media Indonesia dan Harian Kompas masing-masing sekali penerbitan dengan format pada intinya permohonan maaf atas kekhilafan/kekeliruan Tergugat kepada Para Penggugat karena telah membuat/mengirim email kepada teman-teman Tergugat antara lain pada situs customercare@banksinarmas.com pada tanggal 15 Agustus 2008.

DALAM REKONPENSI: -

Menolak gugatan Rekonpensi untuk seluruhnya;

DALAM KONPENSI DAN REKONPENSI:

Menghukum Tergugat Konpensi/Penggugat Rekonpensi untuk membayar ongkos perkara Rp416.000,- (Empat ratus enam belas ribu rupiah).

Bahwa relas pemberitahuan Isi Putusan Pengadilalan Tinggi aquo diberitahukan kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat pada tanggal 25 November 2009 dan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat menyatakan Permohonan Kasasi pada tanggal 4 Desember 2009, oleh karenanya Permohonan Kasasi yang diajukan Pemohon Kasasi masih dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang. Oleh karena itu mohon kiranya agar Ketua Mahkamah Agung R.I., berkenan menerima dan memeriksa Memori Kasasi ini.

Bahwa Pasal 30 Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung menyebutkan tentang alasan hukum dalam permohonan kasasi adalah untuk menguji apakah Judex Factie dalam memutuskan perkara pada tingkat banding telah melakukan hal-hal sebagai berikut:

1. tidak berwenang atau melampaui batas wewenang;
2. salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku;
3. lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan;

Bahwa dengan tidak mengurangi rasa hormat Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat pada Putusan Judex Factie (Pengadilan Tinggi Banten), sebagaimana yang telah Pemohon Kasasi/Pembanding/Tergugat uraikan di atas, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat sangat keberatan dan sangat tidak sependapat dengan pertimbangan-pertimbangan hukum Judex Factie dalam Putusannya, pertimbangan hukum yang mana hanya mengambil secara keseluruhan pertimbangan hukum dari Pengadilan Negeri Tangerang dengan hanya memberikan perbaikan sekedar mengenai kehilangan keuntungan yang diharapkan dan besarnya kerugian immateriel, tanpa memberikan dalil-dalil hukum sebagai dasar pengambilalihan pertimbangan hukum dimaksud. Selain itu Judex Factie nyata-nyata tidak mempertimbangkan fakta-fakta dan bukti-bukti yuridis secara keseluruhan, sehingga putusan yang diberikan tidak mencerminkan irah-irah DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA.

Bahwa dengan demikian terbukti Pengadilan Tinggi Banten tidak menerapkan atau salah dalam menerapkan hukum atau lalai dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan dalam peraturan perundang-undangan, sehingga layak dan patut apabila Mahkamah Agung RI membatalkan putusan yang dimaksud.

Adapun yang menjadi dasar-dasar diajukannya Memori Kasasi ini adalah sebagai berikut:

DALAM KONVENSI

DALAM EKSEPSI

1. BAHWA JUDEX FACTIE TELAH SALAH MENERAPKAN HUKUM DALAM TERTIB BERACARA ATAU LALAI MEMENUHI SYARAT-SYARAT YANG DIWAJIBKAN OLEH PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Pemohon Kasasi tidak sependapat dengan pertimbangan dalam putusan Pengadilan Tinggi Banten Perkara Nomor 71/PDT/2009/PT.BTN tertanggal 8 September 2009 yang telah mengambil alih untuk dijadikan pertimbangannya sendiri, sedangkan Pengadilan Tinggi Banten sama sekali tidak memberikan dasar dan alasan untuk melakukan pengambilalihan pertimbangan tersebut, se-

bagaimana pertimbangan pada halaman 14 Putusan Pengadilan Tinggi Banten aquo yang menyatakan:

Menimbang, bahwa setelah meneliti dan mempelajari secara cermat dan saksama berkas perkara, berita acara persidangan dan turunan resmi Pengadilan Negeri Tangerang tanggal 11 Mei 2009, Nomor: 300/Pdt.G/2008/PN.TNG serta Memori Banding dan Kontra Memori Banding yang diajukan oleh pihak-pihak yang berperkara dan seluruh pertimbangan hukum Pengadilan Tingkat Pertama, maka Pengadilan Tingkat Banding sependapat dengan pertimbangan hukum Pengadilan Tingkat Pertama tersebut diambil alih dan dijadikan sebagai pertimbangan hukum Pengadilan Tingkat Banding sendiri dalam mengadili perkara ini.

Bahwa Putusan Pengadilan Tinggi Banten yang demikian tidak cukup dan sepatutnya dibatalkan. Pendapat demikian adalah sesuai dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung R.I. terhadap perkara-perkara perdata lainnya.

Pemohon Kasasi sependapat dengan Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 638K /Sip/1969 tanggal 22 Juli 1970 yang menyatakan:

Putusan-putusan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi yang kurang cukup dipertimbangkan *("onvoldoende gemotiveerd")* harus dibatalkan. I.c. Pengadilan Negeri yang putusannya dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi setelah menguraikan saksi-saksi, barang-barang bukti yang diajukan terus saja menyimpulkan "bahwa oleh karena itu gugat Penggugat dapat dikabulkan sebagian dengan tidak ada penilaian sama sekali terhadap penyangkalan *(tegenbewijs)* dari pihak tergugat asli;.

Selain itu pula melalui Putusan Mahkamah Agung R.I. No. 9 K/Sip/1972, tanggal 19 Agustus 1972 yang menyatakan: "Pertimbangan Pengadilan Tinggi yang hanya menyetujui dan menjadikan alasan sendiri hal-hal yang dikemukakan oleh Pembanding dalam Memori Bandingnya, seperti halnya kalau Pengadilan Tinggi menyetujui keputusan Pengadilan Negeri, adalah tidak cukup.

Dari pertimbangan-pertimbangan Pengadilan Tinggi secara terperinci Mahkamah Agung harus dapat mengerti hal-hal apa dalam keputusan dalam Pengadilan Negeri yang dianggap tidak dapat dibenarkan oleh Pengadilan Tinggi." (Rangkuman Yurisprudensi Mahkamah Agung Indonesia II: Hukum Perdata & Acara Perdata, angka XIV.6 halaman 237 dan halaman 238).

Oleh karena, Putusan Pengadilan Tinggi Banten dengan No. 71/PDT/2009/ PT BTN tertanggal 08 September 2009, yang sekedar mengambil alih pertimbangan putusan Pengadilan Negeri Tangerang dengan perkara No: 300/

Pdt.G/2008/PN.TNG. tertanggal 11 Mei 2009 tanpa memberikan dasar dan alasan pengambil-alihan putusan Pengadilan Negeri Tangerang tersebut adalah tidak cukup dan sepatutnyalah dibatalkan.

2. MENGENAI GUGATAN PENGGUGAT PREMATUR

Bahwa tidak benar pertimbangan hukum Judex Factie yang mengambil alih sepenuhnya pertimbangan hukum dari Pengadilan Negeri Tangerang, karena sama sekali tidak tepat dan beralasan pertimbangan hukum Pengadilan Negeri Tangerang yang mengadili perkara aquo pada halaman 25 alinea 2 yang menyatakan:

"Menimbang, bahwa melihat dari Gugatan Para Penggugat dan Jawaban Tergugat di mana Permasalahannya adalah ketidakpuasan dari Tergugat atas pelayanan perawatan Penggugat terhadap Tergugat, kemudian hal ini telah tersebar ke berbagai alamat email, menurut Majelis Hakim hal ini hanyalah masalah interen antara Penggugat dan Tergugat saja, sehingga apabila telah tersebar ke berbagai email, sumbernya adalah berasal dari Tergugat, dengan demikian peranan Tergugat telah terbukti, sehingga dalam kasus ini tidak ada keharusan menunggu adanya putusan pidana.

Bahwa pertimbangan Judex Factie tingkat pertama dalam perkara aquo adalah keliru. Dalam hal ini bukan saja ketidakpuasan pelayanan perawatan atas kesehatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang diberikan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat pada saat Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat masih dalam perawatan dan pengawasan dari Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat. Akan tetapi, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat sangat kecewa atas pemenuhan kewajiban dalam hubungan dokter (dalam hal ini Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi) dan pasien (dalam hal ini Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat), yang telah cacat dilakukan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dan juga telah melanggar hak asasi dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.

Bahwa dalam hubungan dokter dan pasien telah terjadi kontrak Terapeutik kontrak di mana dokter berusaha semaksimal untuk menyembuhkan pasien, serta kedua belah pihak harus memenuhi syarat-syarat tertentu, dan bila transaksi sudah terjadi maka kedua belah pihak terikat akan hak dan kewajiban sebagaimana yang telah disepakati oleh keduanya' (Hermin Hadiati Koeswadji, 1983: 142).

Bahwa hubungan dokter dan pasien dalam kontrak terapeutik bertumpu pada 2 (dua) macam hak asasi yang merupakan hak dasar manusia, yaitu hak untuk menentukan nasib sendiri *(the right to self-determination)* dan hak dasar atas informasi *(the right to information)*. Hak untuk menentukan nasib adalah merupakan hak manusia yang telah ditentukan oleh Tuhan Yang Maha Esa atas diri seseorang. Hak atas dasar informasi merupakan hak asasi untuk memperoleh keterangan-keterangan yang berkaitan dengan kesehatan.

Bahwa Pasal 1 ayat (10) Undang-Undang Republik Indonesia. Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran mengatur: "Pasien adalah setiap orang yang melakukan konsultasi masalah kesehatan untuk meperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada dokter atau dokter gigi" dan Pasal 52 Undang-Undang Republik Indonesia. Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran mengatur: Pasien, dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, mempunyai hak: a. mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3); b. meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain; c.mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis; d. menolak tindakan medis; dan e.mendapatkan isi rekam medis. berdasarkan ketentuan pasal tersebut di atas menunjukan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang juga merupakan PASIEN dari Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat memiliki hak-hak yang sebenarnya justru direnggut oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat, yaitu hak-hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada dokter atau dokter gigi. Jadi ketika seorang dokter tidak memberikan pelayanan kesehatan yang diperlukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada seorang pasien maka dokter itulah yang sebenarnya telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum terhadap Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata:

"Tiap perbuatan melawan hukum *(onrechtmatige daad)*, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, menggantikan kerugian tersebut."

Selain itu, Judex Facti juga tidak mempertimbangkan maksud dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat menulis dan mengirimkan e-mail tersebut yang hanya ditujukan kepada kerabat/orangorang dekat dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang semata-mata hanya ditujukan untuk mengeluh dengan menceritakan fakta-fakta yang dialami langsung oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat. Tidak ada niat untuk me-

lakukan penghinaan, atau mencemarkan nama baik Para Termohon Kasasi/ Pembanding/Terbanding/Penggugat.

Maka sangatlah tidak adil bagi Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat apabila dengan menceritakan fakta-fakta yang dialami sendiri oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, serta tidak adanya niat untuk melakukan penghinaan dan adanya hak asasi Pemohon Kasasi/Pembanding/ Terbanding/Tergugat yang dilanggar oleh Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat, kemudian Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dinyatakan telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum. Hal ini sangatlah tidak sesuai dengan Pasal 1376 KUHPerdata yang menetapkan: 'Tuntutan perdata tentang penghinaan, tidak dapat dikabulkan jika ternyata adanya maksud untuk menghina itu tidak dianggap ada, jika si pembuat nyata telah berbuat untuk kepentingan umum atau untuk pembelaan darurat terhadap dirinya'.

Bahwa Pasal 28F Undang-Undang Dasar 1945 mengatur: "Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia." Konstitusi Negara Republik Indonesia telah secara tegas mengatur hak asasi bagi setiap warga negara Indonesia untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia. Jadi tindakan yang dilakukan oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dengan membuat dan mengirimkan ke sejumlah kerabat/orang-orang dekat Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat di mana email ini berisi curahan hati dan keluhan yang ingin disampaikan kepada orang-orang dekatnya mengenai buruknya pelayanan kesehatan yang diberikan kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat di RS OMNI Internasional. Tindakan yang dilakukan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat bukan merupakan perbuatan melawan hukum.

Perbuatan yang dilakukan oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/ Tergugat merupakan hak asasi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 28F Undang-Undang Dasar 1945. Di mana salah satu hak tersebut adalah hak untuk menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang ada, dan apa yang dilakukan oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat adalah menyampaikan informasi kepada orang-orang dekatnya mengenai apa yang dialami oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat di RS OMNI Internasional melalui media email.

Bahwa Judex Facti tingkat pertama juga tidak mempertimbangkan bahwa Pasal 29 AB (Algemene Bepalingen van wetgeving voor Indonesie) harus dibaca bersama dengan Pasal 1377 KUHPerdata, sehingga Pasal 29 AB tersebut tidak dapat diabaikan begitu saja dan harus diberlakukan.

Pasal 29 AB menetapkan: "Selama dalam proses tuntutan pidana, ditundalah tuntutan perdata mengenai ganti-rugi yang sedang ditangani oleh hakim perdata, dengan tidak mengurangi cara-cara pencegahan yang diperkenankan oleh undang-undang".

Pasal tersebut berkaitan erat dengan Pasal 1377 KUHPerdata yang menetapkan: "Begitu pula tuntutan perdata itu tidak dapat dikabulkan, jika si terhina dengan suatu putusan Hakim yang telah memperoleh kekuatan mutlak telah dipersalahkan tentang melakukan perbuatan yang dituduhkan padanya itu".

Dalam perkara a quo, proses persidangan pidana Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat masih berlangsung di Pengadilan Negeri Tangerang dengan Perkara Pidana NO. 1269 PID.B/2009/PN.Tng.

Hal ini menunjukkan bahwa belum ada putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang membuktikan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat bersalah telah melakukan penghinaan terhadap Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat, ataupun bahwa perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dalam mengirimkan e-mail kepada orang-orang dekatnya memang dipicu oleh buruknya perlayanan terhadap pasien dan tidak dipenuhinya hak pasien untuk mendapatkan Rekam Medis sebagaimana dilindungi oleh Pasal 52 huruf (e) Undang-Undang Republik Indonesia. Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran serta tidak ditanggapinya Complain kepada management RS Omni. Oleh karena itu, sangatlah tidak adil dan terburu-buru apabila Majelis Hakim dalam persidangan perdata a quo memutuskan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat melakukan Perbuatan Melawan Hukum terhadap Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat.

3. MENGENAI GUGATAN KURANG PIHAK/TIDAK LENGKAP

Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak sepakat dengan pertimbangan Judex Facti Majelis Hakim pada tingkat pertama pada halaman 25 alinea 3 dan 4 yang menyatakan: 'Menimbang, bahwa mengenai hal ini adalah hak dari Para Penggugat untuk menggugat terhadap siapa yang menurutnya telah melanggar haknya'. 'Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut menurut Majelis Hakim keberatan Tergugat

tidak beralasan hukum, karenanya harus ditolak;' Bahwa dalam membuat pertimbangan hukumnya, Judex Facti Tingkat Pertama tidak mempertimbangkan fakta bahwa dalam surat elektronik yang saat ini beredar tidak hanya mencantumkan nama Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat saja, akan tetapi juga memuat nama atau alamat surat elektronik dari pihak-pihak yang ikut menyebarluaskan surat elektronik yang dibuat oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang awalnya hanya dikirimkan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat kepada kerabat terdekatnya saja-, akan tetapi dapat tersebar juga pada surat elektronik customer_care@bankingsinarmas.com.

Selain itu, Judex Facti tingkat pertama seharusnya juga memperhatikan bahwa saat ini penyebaran informasi sangatlah cepat dan mudah dengan menggunakan fasilitas internet, termasuk juga dengan menggunakan fasilitas email. Penyebaran email tersebut dapat dilakukan oleh setiap orang dengan mudah, sehingga seharusnya dalam gugatan sebelumnya, Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat juga harus mengikutsertakan pemilik alamat dari customer_care@bankingsinarmas.com dan 19 alamat email penerima lainnya yang dikirimi oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat serta pihak-pihak yang memforward atau mentransmisikan (meneruskan) email dimaksud sebagai Tergugat atau Turut Tergugat.

Bahwa Judex Facti tingkat pertama tidak mengingat fakta bahwa Mahkamah Agung RI dalam berbagai yurisprudensinya telah menyatakan tidak dapat menerima suatu gugatan perdata yang tidak mengikutsertakan pihak-pihak yang seharusnya juga dilibatkan sebagai tergugat atau turut tergugat.

Berbagai yurisprudensi tersebut dapat dilihat dalam:

1. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 663k/Sip/1971 tanggal 6 Agustus 1971 jo. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 1038k/Sip/1972 tanggal 1 Agustus 1973, yang kaidah hukumnya menyatakan: "Turut Tergugat adalah seseorang yang tidak menguasai sesuatu barang akan tetapi demi formalitas gugatan harus dilibatkan guna dalam petitum sebagai pihak yang tunduk dan taat pada putusan hakim perdata."
2. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 437 K/Sip/1973 tanggal 9 Desember 1975, di mana dalam sebuah sengketa tanah, Mahkamah Agung menyatakan gugatan tidak dapat diterima karena Penggugat tidak turut menggugat saudara kandung Tergugat yang juga ikut menguasai tanah tersebut.
3. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 216 K/Sip/1974 tanggal 27 Maret 1975, di mana dalam sebuah sengketa waris, Mahkamah Agung

menyatakan bahwa gugatan tidak dapat diterima karena Penggugat tidak menyertakan sebagai Tergugat, orang-orang yang turut tidak mengembalikan tanah sengketa kepada Penggugat sebagai satu-satunya ahli waris.

4. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 1078 K/Sip/1972 tanggal 11 November 1975, di mana dalam sebuah sengketa waris, Mahkamah Agung menemukan adanya kekurangan formal yang diakibatkan oleh fakta bahwa Penggugat tidak turut menggugat pihak yang juga ikut menjual tanah waris yang disengketakan. Terhadap kekurangan formal ini, Mahkamah Agung menyatakan bahwa gugatan tidak dapat diterima.

4. DALAM POKOK PERKARA PERIHAL KETIDAKPUASAN PEMOHON KASASI/PEMBANDING/TERBANDING/TERGUGAT ATAS JASA PELAYANAN YANG DIBERIKAN OLEH PARA TERMOHON KASASI/PEMBANDING/TERBANDING/PENGGUGAT.

Perbuatan. Melawan. Hukum. Pemohon. Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.

Bahwa tidak benar pertimbangan hukum pertimbangan hukum Judex Factie yang menyatakan bahwa mengambil alih sepenuhnya pertimbangan hukum dari Pengadilan Negeri Tangerang, karena sama sekali tidak tepat dan beralasan pertimbangan hukum Putusan Pengadilan Negeri Tangerang yang mengadili perkara a quo pada halaman 30 alinea 3 yang menyatakan:

"Menimbang, bahwa pertimbangan tersebut menurut Majelis Hakim alasan ketidakpuasan Tergugat/Penggugat Rekonpensi tidak berdasar dan surat elektronik yang dibuat oleh Tergugat adalah meupakan perbuatan melawan hukum, oleh karenanya petitum No. 02 Penggugat/Tergugat Rekonpensi patut dikabulkan"

Bahwa pertimbangan Judex Factie tingkat pertama dalam perkara a quo adalah keliru. Sebab bagaimana mungkin Majelis Hakim mampu memberikan pertimbangan Judex Factie bahwa alasan ketidakpuasan Tergugat/Penggugat Rekonpensi tidak berdasar, sementara Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat telah menguraikan secara lengkap dan cermat mengenai alasan-alasan ketidakpuasan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat sebagai PASIEN dari Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat atas pelayanan kesehatan yang diberikan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat terhadap Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat di RS. OMNI INTERNASIONAL. Berikut uraian dari pokok permasalahan dalam perkara a quo:

1. Bahwa pada tanggal 07 Agustus 2008, ± pada pukul 20.30 Wib, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat datang pada Unit Gawat Darurat OMNI International Hospital (OIH) dalam hal ini Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat I. Saat itu Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat datang dengan kondisi kepala pusing dan demam tinggi. Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat memilih untuk dirawat oleh jasa pelayanan Termohon Kasasi I/Pembanding/Terbanding/Penggugat I Konpensi karena mengetahui Termohon Kasasi I/Pembanding/Terbanding/Penggugat I Konpensi bertaraf internasional yang seharusnya memiliki dokter dan manajemen yang baik;
2. Bahwa setelah diperiksa, suhu badan PEMOHON KASASI/PEMBANDING/TERBANDING/TERGUGAT menunjukan angka 39 derajat Celcius. Setelah itu, dilakukan pemeriksaan darah dengan hasil trombosit PEMOHON KASASI/PEMBANDING/TERBANDING/TERGUGAT adalah 27.000/ul yang kondisi normalnya adalah 200.000/ul.
3. Bahwa PEMOHON KASASI/PEMBANDING/TERBANDING/TERGUGAT ditangani dan diinformasikan oleh dr. Indah (dokter umum) yang menyatakan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat harus dirawat inap.
4. Bahwa dr. Indah melakukan pemeriksaan lab ulang dengan sample darah Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang sama, dan hasilnya pun sama dengan pemeriksaan lab sebelumnya yaitu trombosit 27.000/ul.
5. Bahwa dr. Indah memberikan referensi kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat untuk dilakukan pemeriksaan lebih lanjut oleh dokter spesialis yaitu Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi.
6. Bahwa setelah Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II memeriksa kondisi badan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II menyatakan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Tergugat telah positif mengidap Penyakit demam berdarah.
7. Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat langsung diinfus dan diberikan suntikan tanpa penjelasan, dan tanpa seizin Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat atau keluarga Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat;
8. Bahwa pada keesokan harinya, Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Menginformasikan kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dengan menyatakan bahwa ada revisi terhadap

hasil lab Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, yaitu bukan 27.000/ul, melainkan sebesar 181.000/ul (Lampiran 1).

9. Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi justru tetap memberikan instruksi kepada suster perawat untuk memberikan berbagai macam suntikan kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tanpa penjelasan, dan tanpa seizin Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat atau keluarganya.
10. Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat menanyakan kembali kepada Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi mengenai hasil diagnosa penyakit yang sedang dialami oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, dan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi tetap menyatakan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat mengidap penyakit demam berdarah.
11. Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat memperoleh berbagai macam suntikan, obat dan infus yang menyebabkan tangan kiri dan leher serta mata mengalami pembengkakan. (Lampiran 2), kemudian Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat meminta untuk diberhentikan pemakaian infus dan suntikan.
12. Bahwa setelah itu, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat meminta untuk dipertemukan dengan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi, namun Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi tidak kunjung datang sampai dengan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dipindahkan ke ruangan rawat.
13. Bahwa suhu badan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat kembali mencapai derajat Celcius, yang kemudian datang dokter pengganti yang hanya mengatakan kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat untuk tetap menunggu kedatangan dari Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II.
14. Bahwa ternyata Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II baru datang pada sore keesokan harinya dan hanya memberikan instruksi kepada suster perawat untuk tetap memberikan suntikan kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.
15. Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat menanyakan kembali kepada Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II mengenai kejelasan penyakit yang sedang dialami oleh Pemohon

Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, dan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II menjelaskan bahwa selain menderita demam berdarah, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat terkena virus udara. Serta kembali Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat diberikan infus pada tangan kanan (Lampiran 3).

16. Bahwa pada malam harinya, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat diberikan suntikan sebanyak 2 (dua) ampul sekaligus, yang mengakibatkan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat mengalami sesak nafas, kemudian Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat diberikan oksigen selama 15 (lima belas) menit oleh Perawat yang bekerja pada Termohon Kasasi I/Pembanding/Terbanding/Penggugat I Konpensi.
17. Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat diperiksa oleh dokter jaga, namun dokter jaga tersebut hanya mengatakan kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat untuk tetap menunggu kedatangan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II.
18. Bahwa pada keesokan harinya, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat bertemu dengan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II dan meminta penjelasan mengenai kondisi dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang terserang sesak nafas karena dalam riwayat kesehatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat hal seperti itu tidak pernah terjadi sebelumnya.
19. Bahwa kemudian leher kanan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat mengalami pembengkakan dan suhu tubuh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat naik hingga 39 derajat celcius karena pemberian suntikan, obat-obatan dan infus diberikan kembali kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tanpa memberikan informasi yang jelas mengenai kondisi kesehatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.
20. Bahwa karena merasa kondisi kesehatannya semakin memburuk dan tidak diperolehnya keterangan yang jelas dari Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat mengenai diagnosa penyakit yang diderita oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, maka pada tangal 12 Aguatus 2008 Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat memutuskan untuk meminta pulang paksa dan melanjutkan proses perawatannya di Rumah Sakit International Bintaro (RSIB).
21. Bahwa untuk melanjutkan perawatan di Rumah Sakit International Bintaro, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat memerlukan re-

kam medis selama Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dirawat pada OMNI International Hospital Alam Sutera Tangerang.

Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat telah meminta rekam medis kepada Costumer Care yang ada pada Termohon Kasasi I, Termohon Kasasi II dan Termohon Kasasi III seperti Hasil Pemeriksaan Lab pertama kali saat Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat datang ke ICU, yang menyatakan bahwa jumlah trombosit Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat adalah 27.000/ul.

22. Bahwa hingga saat ini Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat tidak pernah memberikan Hasil Pemeriksaan Laboratorium Trombosit Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang berjumlah 27.000/ul, yang merupakan hak dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.
23. Bahwa setelah Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dirawat di Rumah Sakit Internasional Bintaro, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dinyatakan menderita penyakit gondongan/MUMPS yang telah parah karena membengkak (Lampiran 4) apabila penanganannya terlambat, dapat menyebabkan pembengkakan pankreas dan kista, menurut dr. Roestiniadi Djoko Soemantri SpTHT-KL, Kepala Instalasi Rawat Jalan RSUD dr. Soetomo Surabaya, dalam aritikelnya yang berjudul Gondok Versus Gondong tertanggal 13 Agustus 2009 pada website http://pmijatim.org mengatakan, Gondong adalah penyakit yang sangat menular. Penderita disarankan agar beristirahat selama 5 hari dan penularannya lewat udara yakni droplet infection (air ludah). Serta penyakit ini juga dapat menyerang alat kelamin pria dan wanita. Pria riskan mengalami infeksi buah zakar dan wanita menderita infeksi indung telur, bahkan bisa mengalami tuli karena saraf telinga telinga terganggu.

Berdasarkan uraian dari pokok permasalahan di atas yang menyebabkan ketidakpuasan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat terhadap Pelayanan Kesehatan yang diberikan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat sangat beralasan dan berdasar.

Sehingga Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat sangat berkeberatan dengan pertimbangan Judex Factie tersebut. Hal tersebut sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 ayat (10) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran mengatur: "Pasien adalah setiap orang yang melakukan konsultasi masalah kesehatan untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada dokter atau dokter gigi."

Dan Pasal 52 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran mengatur: Pasien, dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, mempunyai hak:

a. mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3);
b. meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain;
c. mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis;
d. menolak tindakan medis; dan
e. mendapatkan isi rekam medis.

Berdasarkan ketentuan pasal tersebut di atas menunjukan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang juga merupakan PASIEN dari para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat memiliki hak-hak yang sebenarnya justru direnggut oleh para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat, yaitu hak-hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada dokter atau dokter gigi. Jadi ketika seorang dokter tidak memberikan pelayanan kesehatan yang diperlukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada seorang pasien maka dokter itulah yang sebenarnya telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum terhadap pasiennya, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdata: "Tiap perbuatan melawan hukum *(onrechtmatige daad),* yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, menggantikan kerugian tersebut."

Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat juga berkeberatan terhadap pertimbangan hukum Judex Factie yang menyatakan: "surat elektronik yang dibuat oleh Tergugat adalah merupakan Perbuatan Melawan Hukum". Sebab email Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang berisi keluhan atas ketidakpuasan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat terhadap layanan RS. Omni Internasional dan hanya dikirimkan oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat kepada kalangan terbatas yang notabene orang-orang dekat Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat. Suatu email adalah bersifat pribadi karena hanya dapat diakses oleh pemilik akun email tersebut itu sendiri yang memiliki user name dan password yang sifatnya rahasia, oleh karena itu email Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat hanya dapat dibuka dan dibaca oleh 20 (dua puluh) orang yang namanya tercantum sebagai penerima yang ditujukan secara pribadi oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dan tidak dapat diakses oleh pengguna internet lain. Bahwa oleh karena itu, Pemohon Kasasi/

Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak pernah melakukan penyebaran email tersebut kepada publik ataupun dengan tujuan agar diketahui banyak orang, karena Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat setiap orang yang menerima email tersebut adalah orang-orang dekatnya. Pemohon Kasasi/ Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak dapat dibebani pertanggungjawaban atas menyebarnya email tersebut kepada publik, karena Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak memiliki kuasa untuk mengendalikan atau mengawasi penyebaran email tersebut.

Bahwa yang menjadi salah satu pokok masalah dalam perkara a quo adalah Perbuatan Melawan Hukum yang mengacu pada Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang didasarkan adanya pemberian informasi dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat kepada kerabat terdekatnya menge-nai ketidakpuasan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat atas jasa pelayanan kesehatan yang diberikan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat.

Perbuatan Melawan Hukum ("PMH") sesuai dengan Kitab undang-undang Hukum Perdata dapat dirumuskan sebagai berikut:

i. Suatu perbuatan (aktif) atau tidak berbuat (pasif) yang atau melanggar hak subjektif orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum yang berlaku. Jadi yang dilanggar adalah kaidah tertulis; atau
ii. Suatu perbuatan yang bertentangan dengan kaidah kesusilaan dan kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian, yang seharusnya diperhatikan dalam pergaulan masyarakat terhadap sesama warga masyarakat ataupun terhadap barang milik sesama masyarakat (yang dilanggar adalah kaidah tidak tertulis).

Sejarah perkembangan PMH sejak tahun 1830 s/d 1983 menunjukkan bahwa menurut pendapat atau pandangan yang sempit, yang disebut pandangan legalistis, onrechmatig adalah melanggar undang-undang.

Sementara itu, pandangan lebih luas dapat dilihat dalam kasus Lindenbaum Cohen pada tanggal 31 Januari 1919 yang menyatakan bahwa PMH melanggar kaidah tertulis ataupun melanggar kaidah tidak tertulis, hak subjektif orang lain atau kewajiban hukum pelaku atau tata susila atau patiha (kepatuhan, ketelitian, dan kehati-hatian).

Dari Yurisprudensi Lindenbaum Cohen dapat ditemukan 4 (empat) kategori PMH, yaitu:

1. Bertentangan dengan kewajiban pelaku.
2. Bertentangan dengan hak subjektif orang lain.

3. Bertentangan dengan kaidah tata susila.
4. Bertentangan dengan kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian.

Di dalam Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, unsur-unsur dari PMH adalah sebagai berikut:

1. Adanya perbuatan/kelalaian.
2. Melanggar hukum.
3. Kerugian.
4. Kesalahan.

Ditambah dengan 2 (dua) unsur berdasarkan yurisprudensi:

1. Kausalitas, yaitu bahwa perbuatan itu harus *conditio sine qua non* dari kerugian dan bahwa kerugian itu harus adequaat.
2. *Schutznorm theory,* yang menyatakan bahwa seorang pelaku PMH hanya wajib mengganti kerugian, apabila kaidah yang dilanggar itu bertujuan untuk melindungi kepentingan orang yang dirugikan.

Bahwa dalam perkara a quo, berlaku Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dan Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, berdasarkan alasan-alasan berikut ini:

1. Dalam Judex Facti Tingkat Pertama, Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat mengajukan bukti Fotocopy Akta Pendirian Perseroan Terbatas PT Sarana Meditama International tanggal 1 Mei 2005 Nomor 17. Hal ini telah menunjukkan bahwa Termohon Kasasi I/Pembanding/Terbanding/Penggugat I Konpensi adalah Pelaku Usaha.

Sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen pada Pasal 1 angka 1, yang berbunyi: 'Pelaku Usaha adalah setiap orang perseorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum maupun badan-badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum Negara RI, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan kegiatan usaha dalam berbagai bidang ekonomi'. Sementara itu, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat memenuhi definisi sebagai konsumen yang diatur dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 yang berbunyi: "Konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan." Dengan demikian, Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 berlaku atas Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dan Termohon Kasasi I/Pembanding/Terbanding/Penggugat I konpensi;

Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang: "Praktik kedokteran adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi terhadap pasien dalam melaksanakan upaya kesehatan." Dalam perkara a quo, Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi dan Termohon Kasasi III/Pembanding/Terbanding/Penggugat III Konpensi merupakan dokter-dokter yang bertugas di Omni International Hospital Alam Sutera, Tangerang, sedangkan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat adalah pasien pada Omni International Hospital. Hal ini menunjukkan bahwa jasa layanan kesehatan yang diberikan oleh Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi dan Termohon Kasasi III/Pembanding/Terbanding/Penggugat.

III Konpensi kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat memenuhi definisi "praktik kedokteran" sebagaimana disebutkan di atas, sehingga Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konvensi, dan Termohon Kasasi III/Pembanding/Terbanding/Penggugat III Konvensi tunduk pada Undang-Undang No. 29 Tahun 2004.

Bahwa sesuai dengan uraian fakta dari perkara a quo yang telah dijelaskan di atas, perbuatan yang dilakukan oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat bukan merupakan Perbuatan Melawan Hukum berdasarkan alasan-alasan sebagai berikut:

1. Bahwa sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1365 KUHPerdata, unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum meliputi: Perbuatan/Kelalaian, Melawan Hukum, Kerugian, Kesalahan, Kausalitas, dan *Schutznorm Theory.* Perlu diingat bahwa keenam unsur ini merupakan unsur-unsur yang harus dipenuhi secara kumulatif; tidak terpenuhinya salah satu atau lebih unsur berakibat gugatan perbuatan melawan hukum tidak terbukti. Dalam perkara *a quo,* unsur melawan hukum, unsur kerugian, dan unsur kausalitas tidak terpenuhi.

ad.1. Perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak memenuhi unsur melawan hukum Hal ini didasarkan pada Pasal 1376 KUHPerdata yang menyatakan bahwa: "Tuntutan perdata tentang penghinaan tak dapat dikabulkan jika tidak ternyata adanya maksud untuk menghina. Maksud untuk menghina itu tidak dianggap ada, jika si pembuat nyata-nyata telah berbuat untuk kepentingan umum atau untuk pembelaan darurat terhadap dirinya."

Dalam perkara a quo, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat hanya mengirimkan surat elektronik yang bersifat pribadi yang berisi keluhan

dan hanya dikirimkan kepada kerabat dekat dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat. Surat elektronik yang dibuat oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat adalah suatu bentuk cerita dan/atau keluhan terhadap kejadian yang benar-benar dialami oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat selama Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dirawat di RS Omni Internasional Tangerang, yang oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat kemudian diceritakan kepada kalangan terbatas, yaitu orang-orang terdekat dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat melalui surat elektronik (e-mail) pribadi dari orang-orang terdekat Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat. E-mail merupakan media komunikasi yang bersifat pribadi, tertutup, dan rahasia, di mana tidak setiap orang dapat mengakses dan/atau membuka dan/atau membaca segala informasi yang terdapat dalam alamat e-mail yang dimiliki seseorang. Hal ini dibuktikan dengan keharusan adanya kata kunci (password) yang harus dimiliki oleh seseorang yang memiliki alamat e-mail tersebut. Dengan demikian, hanya orang yang berhak dan memiliki kata kunci (password) dari alamat e-mail tersebutlah yang dapat mengakses dan/atau mengetahui setiap informasi yang dikirimkan kepadanya melalui alamat e-mail miliknya.

Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dalam mengemukakan pendapat dan/atau keluhannya tentang apa yang ia alami sewaktu dirawat di RS Omni Internasional Tangerang hanya mengirimkan tulisannya tersebut kepada alamat e-mail pribadi orang-orang terdekatnya, dan bukan dimuat dan/atau dikirimkan melalui blog atau website yang dapat diakses dan/atau dibaca khalayak ramai tanpa harus diminta kata kunci (password) untuk mengaksesnya. Dengan demikian, keluhan dan/atau cerita Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat hanya dapat diakses oleh orang-orang terdekatnya dan bukan khalayak ramai.

E-mail tersebut jelas menggambarkan kekecewaan dan kesedihan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat atas tindakan medis yang dilakukan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat yang dilakukan dengan ceroboh dan bertentangan dengan prosedur kedokteran, sehingga mengakibatkan kondisi kesehatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat semakin memburuk. Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat diagnosa oleh dokter di RS OMNI International dan RS International Bintaro menderita penyakit gondongan. Agar pengalaman buruknya tersebut tidak terulang kembali kepada kerabat dekatnya, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dalam e-mailnya juga menyarankan agar kerabat dekatnya berhati-hati jika berobat kepada Para Termohon Kasasi/Pemban-

ding/Terbanding/Penggugat. Oleh sebab itu, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat secara nyata telah berbuat untuk kepentingan umum, hal mana tidak memenuhi unsur perbuatan melawan hukum sebagaimana disyaratkan oleh Pasal 1365 KUHPerdata. Selain itu, sampai saat ini pun belum dapat dibuktikan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat lah yang telah menyebarkan surat elektronik tersebut dalam situs www.customer_care@bankingsinarmas.com.

ad.2. Perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak memenuhi unsur kerugian.

Bahwa unsur kerugian di dalam perkara a quo pun tidak terbukti, karena Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat tidak dapat membuktikan dalilnya yang mengatakan bahwa dengan tersebarnya surat elektronik yang dilakukan oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat memberikan kerugian kepada Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat seperti yang disebutkan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dalam gugatannya, "Para Penggugat pun akhirnya harus direpotkan oleh berbagai pertanyaan yang disampaikan secara lisan atau melalui telepon sehingga Para Penggugat harus melakukan klarifikasi kepada sesama rekanan dokter, pasien, dan pihak asuransi. Di samping itu juga, Para Penggugat akhirnya terpaksa harus membuat pengumuman di media massa yang menelan biaya sebesar Rp164.739.960,- (Seratus Enam Puluh Empat Juta Tujuh Ratus Tiga Puluh Sembilan Ribu Sembilan Ratus Enam Puluh Rupiah).." atau... Kerugian Imateriel karena tercemar dan menurunnya reputasi Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat, serta menurunnya kepercayaan masyarakat maupun rekanan bisnis kepada Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat, yang sesungguhnya tidak dapat dinilai dengan uang, akan tetapi dalam perkara ini, Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat menetapkan kerugian materil... Seharusnya Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat melakukan introspeksi diri, bahwa akibat dari sistem kerja dan sumber daya manusia yang tidak profesional, Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat juga telah merugikan banyak pihak selain Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat. Sebagai contoh kasus lainnya yang timbul akibat dari kelalaian dari Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat saat menjalankan kewajibannya adalah:

a. Abdullah Anggawie, yang merupakan pasien dari OMNI International Hospital yang meninggal saat menjalani perawatan di OMNI International Hospital sejak 03 Mei – 05 Agustus 2007.

Hakim dalam memberikan putusannya menolak gugatan OMNI International Hospital, dikarenakan pihak Rumah Sakit melanggar kesepakatan soal pemberian rekam medis kepada pihak keluarga. Selain itu, perbuatan menutup-nutupi pemeriksaan dan tidak memberikan rekam medis merupakan perbuatan yang bertentangan dengan hukum. (Baca *Media Indonesia* 16 Juni 2009, hlm 5).

b. Bayi kembar Jared dan Jayden yang merupakan anak dari Ibu Juliana di mana Jared mengalami kebutaan setelah dirawat di OMNI International Hospital. Saat ini masih dalam proses penyidikan di Polda Metro Jaya. (Baca Kompas.com, 15 Juni 2009).

c. Dokter Salman Syahdan, adalah dokter yang pernah praktik di RS. Harapan Kita, juga menjadi pasien korban malpraktik dari OMNI International Hospital. Dokter ini mengalami pembengkakan prostat jinak yang gagal mengobati penyakitnya dengan menggunakan metode Trans Urethal Needle Ablation (TUNA).

Setelah melewati proses metode tersebut di OMNI International Hospital, Dokter ini mengalami sakit yang luar biasa dan pendarahan hebat, susah kencing dan kencing berdarah. Perkara ini telah digugat pada Pengadilan Negeri (PN) Jakarta Timur pada tahun 2008, karena pihak dari OMNI International Hospital tidak memberikan copy rekam medis. (Baca blog M. Shodiq Mustika, 04 Juni 2009).

Maka sangat tidak beralasan bila disebutkan bahwa karena perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat semua kerugian yang saat ini dialami oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat. Serta dalam perkara a quo, kerugian atas nama baik/reputasi sama sekai tidak terpenuhi, bahwa nama baik Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat sebelum terjadinya permasalahan dengan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, telah mempunyai nilai kurang bagi para pasien lainnya. Dan, telah banyak pandangan-pandangan dan publikasi-publikasi yang bersifat negatif dan menghujat Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat.

ad.3. Seandainya Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat memang telah menderita kerugian, kerugian tersebut tidak lahir karena adanya unsur kausalitas dengan perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat Bahwa suatu Perbuatan Melawan Hukum harus dapat ditunjukkan dari adanya hubungan sebab-akibat (kausalitas) antara perbuatan yang telah dituduhkan dengan kerugian yang timbul. Hubungan kausalitas ini haruslah bersifat *conditio sine qua non:* tanpa yang satu, yang lainnya tidak akan ada.

Dalam perkara a quo, seandainya memang Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat menderita kerugian. kerugian itu tidak diakibatkan oleh perbuatan yang telah dituduhkan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat terhadap Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat. Sebagaimana telah diuraikan di atas, kerugian Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat diakibatkan oleh kelalaian Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat sendiri dalam menjalankan kewajibannya, di mana tindakan-tindakan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat terhadap pasien-pasien lain telah menyalahi prosedur dan ketentuan medis yang berlaku, sehingga mengakibatkan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat harus memberikan klarifikasi kepada rekanan dokter, pasien, dan asuransi yang mengakibatkan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat membuat pengumuman di media massa. Reputasi Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat tercemar dan kepercayaan masyarakat terhadap Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat menurun. Oleh sebab itu, perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak menunjukkan hubungan kausalitas dengan tuduhan kerugian yang dialami Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat.

Karena unsur melawan hukum, unsur kerugian, dan unsur kausalitas tidak terpenuhi untuk membuktikan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak melakukan Perbuatan Melawan Hukum, maka unsur-unsur lain tidak perlu lagi dibuktikan.

Bahwa perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dalam mengirimkan surat elektronik tersebut juga tidak memenuhi syarat-syarat perbuatan melawan hukum sebagaimana ditetapkan dalam Yurisprudensi Lindenbaum Cohen, yaitu: (i) bertentangan dengan kewajiban pelaku, (ii) bertentangan dengan hak subjektif orang lain, (iii) bertentangan dengan kaidah tata susila, dan (iv) bertentangan dengan kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian. Hal ini didasarkan pada alasanalasan sebagai berikut:

ad.1. Perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak bertentangan dengan kewajibannya dalam hukum Bahwa sebagai Pasien dan juga sebagai Konsumen, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat telah melakukan kewajibannya sesuai dengan:

- Pasal 5 huruf c dan b Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, yang berbunyi:
  a. beriktikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang dan/atau jasa;

b. membayar nilai tukar yang telah disepakati.

– Pasal 53 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktiknya Kedokteran, yang berbunyi: 'Pasien, dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, mempunyai kewajiban:
  a. Memberikan informasi yang lengkap dan jujur tentang masalah kesehatannya.
  b. Mematuhi nasihat dan petunjuk dokter atau dokter gigi.
  c. Mematuhi ketentuan yang berlaku di sarana kesehatan; dan
  d. Memberikan imbalan jasa atas pelayanan yang diterima.

ad.2. Perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak bertentangan dengan hak-hak Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat.

Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dalam perkara a quo, juga telah memenuhi hak-hak Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat sesuai dengan: Pasal 6 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang menetapkan: "a. hak untuk menerima pembayaran yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan nilai tukar barang dan/atau jasa yang diperdagangkan." Pasal 50 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, yang menetapkan: "Dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai hak:

a. memperoleh perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional;
b. memberikan pelayanan medis menurut standar profesi dan standar prosedur operasional;
c. memperoleh informasi yang lengkap dan jujur dari pasien atau keluarganya; dan
d. menerima imbalan jasa."

ad.3. Perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak bertentangan dengan kaidah kesusilaan.

Kaidah kesusilaan adalah norma-norma yang bertujuan untuk penyempurnaan manusia; isinya ditujukan kepada sikap batin; asal-usulnya dari diri sendiri; sanksi juga berasal dari diri sendiri; dan daya kerjanya bersifat membebani kewajiban (Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H., 2002: 13). Menurut Prof. Sudikno Mertokusumo, contoh kaidah kesusilaan antara lain: "iktikad baik", "tidak kumpul kebo", atau "tidak hidup bersama tanpa nikah".

Dalam perkara a quo, perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/

Tergugat dalam mengirimkan surat elektronik kepada kerabat dekat untuk menceritakan pengalaman buruknya selama berobat kepada Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat jelas tidak melanggar kaidah-kaidah yang disebutkan di atas. Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak terbukti memiliki iktikad buruk untuk melakukan penghinaan terhadap Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat. Satu-satunya alasan yang dimiliki Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dalam mengirimkan surat elektronik tersebut adalah untuk berkeluh kesah mengenai perawatan medis Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat yang tidak dilakukan sesuai dengan prosedur kedokteran yang berlaku, yang telah menyebabkan memburuknya kondisi kesehatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.

ad.4. Perbuatan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak melanggar asas kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian.

Dengan mengirimkan surat elektronik kepada kerabat terdekatnya, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak melanggar azas-azas kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian. Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak melanggar azas kepatutan karena hanya melaksanakan haknya atas kebebasan berpendapat, sebagaimana dijamin secara konstitusional oleh Pasal 28 Undang-Undang Dasar 1945. Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat juga hanya melaksanakan haknya untuk berkomunikasi dan menyampaikan informasi, hal mana dilindungi secara konstitusional oleh Pasal 28F Perubahan Kedua Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi:

> "Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia."

Selain itu, Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat juga tidak melanggar azas ketelitian dan kehati-hatian dalam mengirimkan surat elektronik tersebut, terbukti dengan pernyataan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang secara cermat, teliti, dan hati hati menyampaikan pesan kepada kerabat terdekatnya bahwa yang ditulisnya tersebut tidaklah ditujukan untuk menghina, memfitnah, berdusta, mempersalahkan, ataupun menjerat Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dalam perkara *a quo*. Sebagaimana yang ditulis Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat pada berbagai bagian dalam surat elektroniknya:

"Bila Anda berobat, berhati-hatilah dengan kemewahan RS dan *title international,* karena semakin mewah RS dan semakin pintar dokter, maka semakin sering uji coba pasien, penjualan obat, dan suntikan."

Saya tidak mengatakan semua Rumah Sakit International seperti ini, tapi saya mengalami kejadian ini di RS OMNI International."

"Tepatnya tanggal 7 Agustus 2008 jam 20.30 WIB, saya dengan kondisi panas tinggi dan pusing kepala, datang ke RS OMNI Intl dengan percaya bahwa RS tersebut berstandard Internasional, yang tentunya pasti mempunyai ahli kedokteran dan manajemen yang bagus";

> "...Saya sangat kuatir karena di rumah saya memiliki 2 anak yang masih batita jadi saya lebih memilih berpikir positif tentang RS dan dokter ini supaya cepat sembuh dan saya percaya saya ditangani oleh dokter profesional standar Internasional."
>
> "Saya sangat mengharapkan mudah-mudahan salah satu pembaca adalah karyawan atau dokter atau Manajemen RS Omni, tolong sampaikan kepada dr. Grace, dr. Henky, dr. Mimi, dan Ogi bahwa jangan sampai pekerjaan mulia kalian sia-sia hanya demi perusahaan Anda."
>
> "...Saya informasikan juga dr. Henky praktek di RSCM juga, saya tidak mengatakan RSCM buruk, tapi lebih hati-hati dengan perawatan medis dari dokter ini".

DALAM REKONVENSI

Bahwa Judex Facti tingkat pertama pada bagian Rekonvensi di halaman 31 menyatakan sebagai berikut:

- Menimbang, bahwa apa yang telah dipertimbangkan dalam Konvensi dianggap telah termasuk dalam putusan Rekonvensi.
- Menimbang, bahwa dari bukti PR-2 yang menunjukkan hasil laboratorium OIH pada tanggal 7 Agustus 2008 trombosit berjumlah 181.000/ul telah disangkal oleh Tergugat Rekonvensi bahwa pada saat itu ada 2 kali pemeriksaan darah, karena berdasarkan pemeriksaan awal darah Penggugat Rekonvensi, trombosit sesuai pemberitahuan petugas laboratorium melalui telepon berjumlah 27.000/ul, lagi pula ada bekuan darah sehingga harus diperiksa ulang dan bukti PR-2 yang menunjukkan bahwa trombosit Penggugat Rekonvensi/Tergugat Konvensi berjumlah 181.000/ul merupakan hasil pemeriksaan yang kedua, dan anjuran Tergugat Rekonpensi/ Penggugat Konvensi agar Penggugat Rekonvensi/Tergugat Konpensi dira-

wat bukan karena pemeriksaan trombosit, tetapi karena keluhan awal pada saat Penggugat Rekonvensi masuk di Unit Gawat Darurat di mana sesuai dengan bukti TR-2 halaman 2 dan 3, yaitu: pusing, demam 3 hari, tidak buang air besar 2 hari, sakit tenggorokan, sakit semua badan, dan suhu 38,6 derajat Celcius.

- Menimbang, bahwa dari bukti PR-10 dan PR-11 dihubungkan dengan bukti TR-2 dan TR-3 menunjukkan bahwa Penggugat Rekonpensi dirawat selama lima hari dari tanggal 7 Agustus 2008 sampai dengan 12 Agustus 2008 dan sesuai dengan bukti PR-10, PR-3 diagnosa saat Penggugat Rekonpensi akan pulang menunjukkan adanya gejala gondongan pada Penggugat Rekonpensi, hal ini tidak mungkin sembuh seketika lagipula Penggugat Rekonpensi pulang atas kemauan sendiri bukan atas saran dari Para Tergugat Rekonpensi.

  Oleh karenanya menurut Majelis Hakim gugatan Rekonpensi Penggugat/ Tergugat Konpensi tidak beralasan dan harus ditolak.

- Menimbang, bahwa dari bukti-bukti Penggugat Rekonpensi ada kaitan dengan gugatan Penggugat Rekonpensi adalah bukti PR-2, PR-3, PR-10, PR-11 sedangkan bukti PR-4, PR-6, PR-7, PR-8, PR-9, PR-12, PR-13, PR-16 merupakan untuk memperkuat dalil gugatan Penggugat Rekonpensi apabila beralasan dan oleh karena gugatan Penggugat Rekonpensi tidak beralasan, maka bukti tersebut tidak dipertimbangkan lagi.

Bahwa sebagaimana ditunjukkan dalam putusan Judex Facti tingkat pertama halaman 32, "...Menyatakan Tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum terhadap Para Penggugat...".

Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat sangat berkeberatan atas putusan Judex Facti tingkat pertama ini. Sebagaimana telah diuraikan di atas, Perbuatan Melawan Hukum yang dimaksud dalam Pasal 1365 KUH Perdata harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut: (1) adanya 1.perbuatan/kelalaian; (2) adanya kesalahan; (3) adanya unsur melawan hukum; (4) adanya kerugian; (5) adanya hubungan sebab-akibat (kausalitas); dan (6) Schutznorm theory.

Dalam perkara a quo, Judex Facti tingkat pertama telah keliru menerapkan hukum dengan memutuskan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/ Tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum, karena sesungguhnya, Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugatlah yang telah melakukan perbuatan melawan hukum. Hal ini dikarenakan tindakan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang dijabarkan sebagai berikut:

ad.1. Para Termohon Kasasi/Pembanding/Pembanding/Terbanding/Penggugat telah melakukan perbuatan/kelalaian yang memenuhi unsur kesalahan dan melawan hukum Hal ini dikarenakan adanya tindakan medis yang salah yang dilakukan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat terhadap Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, yang dapat dijabarkan sebagai berikut:

1) Bahwa setelah Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat datang ke Unit Gawat Darurat Rumah Sakit Omni Internasional Hospital Alam Sutera, Tangerang pada 7 Agustus 2008 pada jam 20.30 WIB, dan dilakukan pemeriksaan darah awal pada jam 20.40 WIB yang disampaikan secara lisan oleh petugas laboratorium kepada dr. Indah P. Andrea, dinyatakan bahwa trombosit Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat berjumlah 27.000/ul. Terhadap hasil pemeriksaan awal ini, tidak pernah dilakukan pengambilan darah ulang sama sekali, sehingga hasil pemeriksaan ulang laboratorium hanya menggunakan sisa darah dari pengambilan darah yang pertama. Hal ini sesuai dengan yang ditulis oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat dalam surat elektroniknya, "Keesokan pagi, dr. Henky visit saya dam menginformasikan bahwa ada revisi hasil lab semalam bukan 27.000/ul tapi 181.000/ul, saya kaget tapi dr. Henky terus memberikan instruksi ke suster perawat supaya diberikan berbagai macam suntikan yang saya tidak tahu dan tanpa izin pasien atau keluarga pasien.." Bahwa berdasarkan hasil pemeriksaan darah tersebut, Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat menyatakan bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat positif mengidap DBD, dan karenanya diharuskan rawat inap.

   Bahwa pada tanggal 8 Agustus 2008, Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi memberitahukan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat ada revisi hasil tes darah yang menunjukkan trombosit Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat berjumlah 181.000/ul, bukan 27.000/ul. Dengan demikian, Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat mengakui telah memberikan tindakan medis yang salah kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat pada tanggal 7 Agustus 2008, sebab pemeriksaan darah yang dilakukan pada tanggal tersebut hanya berdasarkan data medis yang tidak akurat serta analisis yang terburu-buru, sebagaimana dibuktikan oleh pengakuan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi yang menyatakan pemeriksaan belum valid, dan laporan lisan atau hasil tes laboratorium. Oleh karena itu, tindakan Para Termohon Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dapat

dikategorikan sebagai malapraktik dan atau tindakan ceroboh yang dapat membahayakan kesehatan dan keselamatan jiwa dan raga Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.

2) Bahwa Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat telah berulang kali meminta hasil tes laboratorium yang menyatakan trombosit Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat berjumlah 27.000/ul dan bukan 181.000/ul, jenis suntikan, serta obat-obatan yang telah diberikan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi kepada Pemohon Kasasi Pembanding/Terbanding/Tergugat, namun Termohon Kasasi II /Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi tidak pernah memberikannya sampai saat ini.

3) Bahwa ketidakjelasan penyakit Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat telah berakibat pada semakin memprihatinkannya keadaan fisiknya, yang ditunjukkan oleh suhu badan yang tetap tinggi, sesak napas, tangan kiri dan leher membengkak, serta penglihatan terganggu.

   Hal ini dibuktikan oleh kesaksian Suroto, Saksi I Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat yang diberikan di bawah sumpah di dalam persidangan Judex Facti tingkat pertama, di mana Saksi melihat leher Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat bengkak, sesuai Bukti P.K-2.

4) Penderitaan Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat terus berlangsung sampai dengan tanggal 12 Agustus 2008, di mana penyakit Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak sembuh malah semakin parah, suhu badan masih tinggi, sehingga Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat meminta pulang paksa.

5) Bahwa tindakan yang dilakukan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Penggugat terhadap Pemohon Kasasi/Pembanding/Tergugat sangatlah bertentangan dengan apa yang telah diamanatkan dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999, yang menetapkan:

   - Pasal 7 huruf b: 'Kewajiban Pelaku Usaha adalah: memberikan informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa dan juga memberi penjelasan penggunaan, perbaikan dan pemeliharaan'.
   - Pasal 4 huruf c: 'Hak konsumen adalah: hak atas informasi yang jelas, benar dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa'.

   Bahwa pada saat Pemohon Kasasi/Pembanding/Tergugat meminta rekam medis atas tindakan-tindakan dan informasi medik yang antara lain pem-

berian suntikan, obat-obatan dan infus kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat tidak diberikan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat. Bahwa tindakan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dengan tidak memberikan rekam medis telah bertentangan dengan Pasal 7 huruf b jo. Pasal 4 huruf c UU No. 8 Tahun 1999.

Bahwa karena Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat kecewa dengan tindakan medis yang dilakukan oleh Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding, maka Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat pun bermaksud membagikan pengalamannya melalui surat elektronik kepada kerabat terdekatnya;

6) Bahwa tindakan yang dilakukan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi dan Termohon Kasasi III/Pembanding/Terbanding/Penggugat III Konpensi Terhadap Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat juga sangatlah bertentangan dengan apa yang telah diamanatkan oleh Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004:
   - "Pasien dalam menerima pelayanan praktik kedokteran, mempunyai hak:
     a. Mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3);
     b. Meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain;
     c. Mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis;
     d. Menolak tindakan medis;
     e. Mendapatkan isi rekam medis."
   - Pasal 45 ayat (1): 'Setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan oleh dokter atau dokter gigi terhadap pasien harus mendapat persetujuan'.

7) Di samping itu, tindakan yang dilakukan Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi dan Termohon Kasasi III/Pembanding/Terbanding/Penggugat III Konpensi juga melanggar Pasal 17 Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia No. 1419/Menkes/Per/X/2005 tentang Penyelenggaraan Praktik Dokter dan Dokter Gigi, yang menyatakan bahwa:
   "1. Dokter atau dokter gigi dalam memberikan pelayanan tindakan kedokteran atau kedokteran gigi terlebih dahulu harus memberikan penjelasan kepada pasien tentang tindakan kedokteran yang akan diadakan;
   2. Tindakan kedokteran sebagaimana dimaksud dalam ayat 1 (satu) harus mendapat persetujuan dari pasien."

Dalam hal ini, tindakan kedokteran yang dilakukan oleh Termohon Kasasi II/ Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi dan Termohon Kasasi III/ Pembanding/Terbanding/Penggugat III Konpensi yang memberikan suntikan, obat-obatan dan infus pada diri Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat adalah tanpa persetujuan dari Pemohon Kasasi/Pembanding/ Terbanding/Tergugat, dan juga tidak memberikan penjelasan apa pun kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat mengenai jenis ataupun efek yang ditimbulkan dari tindakan kedokteran tersebut.

ad.2. Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat menderita kerugian akibat perbuatan yang dilakukan oleh Para Termohon Kasasi /Pembanding/ Terbanding/Penggugat.

Bahwa kesalahan-kesalahan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/ Penggugat Konpensi sebagaimana disebutkan di atas telah menimbulkan kerugian bagi Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, yaitu kerugian materiel dan imateriel sebesar Rp1.000.113.735.534,- (satu triliun seratus tiga belas juta tujuh ratus tiga puluh lima ribu lima ratus tiga puluh empat rupiah) dengan perincian sebagai berikut:

- Kerugian materiil
  - Biaya rumah sakit: Rp21.035.534,- Biaya akomodasi & transportasi: Rp2.700.000,- Biaya kompensasi tidak masuk kerja: Rp15.000.000,- Biaya Jasa Advokat: Rp75.000.000,
- Kerugian Imateriel

  Kekhawatiran dan rasa was-was atas keselamatan nyawa, kehilangan rasa kebersamaan dengan anak yang masih kecil, ditahan selama 21 hari di LP Wanita Tangerang mulai tanggal 13 Mei 2009 sampai dengan tanggal 3 Juni 2009 atas laporan Polisi LP/2260/K/IX/2008/SPK Unit I tertanggal 5 September 2008 atas nama Pelapor Sdr. Renold Panjaitan, S.H., yang merupakan kuasa hukum dari Dr. Hengky Gosal, Sp.PD selaku Termohon Kasasi II/Pembanding/Terbanding/Penggugat II Konpensi dan Dr. Grace Hilza Yarlen Nela selaku Termohon Kasasi III/Pembanding/Terbanding/Penggugat III Konpensi serta kedua anak terlantar lepas dari kasih sayang Ibu akibat pelayanan yang tidak profesional dari Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat Konpensi, terkurasnya waktu dan pikiran, terganggunya aktivitas kerja Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat oleh karena harus memenuhi dan menghadapi gugatan dan atau panggilan polisi, yang sesungguhnya tidak dapat dinilai dengan uang akan tetapi dalam perkara a quo Pemohon Kasasi/

Pembanding/Terbanding/Penggugat menetapkan kerugian imateriel sebesar Rp1.000.000.000.000,- (satu triliun rupiah).

ad.3. Ada hubungan sebab-akibat (kausalitas) antara perbuatan Para Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dengan kerugian yang diderita Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.

Bahwa berdasarkan uraian di atas, dapat dilihat bahwa karena adanya perbuatan yang dilakukan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat, maka Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat telah menderita kerugian, baik kerugian materiel maupun imateriel. Hubungan antara perbuatan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dengan kerugian yang diderita Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat nyata merupakan hubungan yang conditio sine qua non: tanpa adanya perbuatan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat Rekonpensi/Penggugat Konpensi, tidak mungkin Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat menderita kerugian materiel maupun imateriel yang telah dijabarkan di atas. Oleh karena itu, hubungan sebab-akibat (kausalitas) antara perbuatan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dengan kerugian Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat telah terbukti dengan sendirinya dalam perkara a quo.

ad.4. Perbuatan Para Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat melahirkan kewajiban untuk ganti rugi.

Sesuai dengan Schutznorm theory, maka perbuatan Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat Penggugat Konpensi dalam perkara a quo yang telah melanggar berbagai ketentuan dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, dan Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia No. 1419/Menkes/Per/X/2005 tentang Penyelenggaraan Praktik Dokter dan Dokter Gigi, maka perbuatan Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat menerbitkan kewajiban untuk memberikan ganti rugi kepada Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat, demi melindungi kepentingan pihak yang dirugikan dalam perkara a quo, yaitu Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat.

Dengan demikian, maka telah terbukti bahwa perbuatan Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat dalam perkara a quo adalah Perbuatan Melawan Hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1365 KUHPerdata, dan oleh sebab itu Judex Facti tingkat pertama telah melakukan kekeliruan dalam memeriksa fakta dan menerapkan hukum yang berlaku, sehingga pertimbangan Judex Facti tingkat pertama tersebut patut untuk dibatalkan.

Bahwa berdasarkan hal-hal yang telah kami uraikan dan jelaskan secara cermat dalam bagian Konvensi dan Rekonvensi Memori Banding ini, mohon kepada Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Banten yang memeriksa dan mengadili perkara a quo, berkenan untuk memutuskan hal-hal sebagai berikut:

MENGADILI

1. Menerima Permohonan Kasasi dari Pemohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Tergugat untuk seluruhnya.
2. Membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Banten Reg No: 71/Pdt/2009/PT BTN tertanggal 8 September 2009 Jo. Putusan Pengadilan Negeri Tangerang No. 300/Pdt.G/2009/PN.TNG Tertanggal 11 Mei 2009 untuk seluruhnya.

MENGADILI SENDIRI

DALAM KONVENSI:

DALAM EKSEPSI:

1. Menyatakan menerima Eksepsi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/Pembanding/Tergugat untuk seluruhnya.
2. Menyatakan Gugatan Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat ditolak atau setidak-tidaknya menyatakan Gugatan tidak dapat diterima.

DALAM POKOK PERKARA:

1. Menolak gugatan Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat untuk seluruhnya.
2. Menghukum Termohon Kasasi/Pembanding/Terbanding/Penggugat untuk membayar biaya perkara.

DALAM REKONPENSI:

1. Menerima gugatan rekonpensi Penggugat Rekonvensi untuk seluruhnya.
2. Menghukum Para Tergugat Rekonvensi untuk membayar ganti kerugian sebesar Rp1.000.113.735.534,-(satu triliun seratus tiga belas juta tujuh ratus tiga puluh lima ribu lima ratus tiga puluh empat rupiah) dengan perincian sebagai berikut:
    - Kerugian materiel
        - Biaya rumah sakit: Rp21.035.534,- Biaya akomodasi & transportasi: Rp2.700.000,- Biaya kompensasi tidak masuk kerja: Rp15.000.000,- Biaya Jasa Advokat: Rp75.000.000,

- Kerugian Imateriel
  Para Tergugat Rekonvensi untuk membayar sebesar Rp1.000.000.000.000,- (satu triliun rupiah).

3. Menghukum Para Tergugat Rekonvensi untuk mengumumkan Permo- honan dan Rehabilitasi Nama Baik Penggugat Rekonvensi di Harian KOMPAS dan MEDIA INDONESIA dalam ukuran 1 (satu) halaman, dengan disertai redaksi yang akan ditentukan dan disampaikan kemudian oleh Penggugat Rekonvensi.
4. Menetapkan sita jaminan atas barang-barang milik Para Tergugat Rekonvensi yang antara lain yaitu tanah dan bangunan yang berdiri di atasnya yang teletak dan setempat dikenal dengan nama Jalan Alam Sutera Boulevard Kav. 25 Serpong, Tangerang. Berikut dengan harta-harta milik Para Tergugat Rekonpensi yang akan diajukan kemudian.
5. Memerintahkan agar putusan dalam perkara ini dapat dijalankan dahulu meskipun ada upaya verzet maupun Peninjauan Kembali.
   ATAU, apabila Majelis Hakim yang memeriksa dan mengadili perkara ini berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya dan bijaksana (*Ex Aequo et Bono*).

Hormat Kami,
PENASIHAT HUKUM.
PEMOHON KASASI/PEMBANDING/TERBANDING/TERGUGAT
PROF. DR. (JUR.) O.C. KALIGIS
DR. Y.B. PURWANING M. YANUAR
ELIZA TRISUCI, S.H., M.H
SLAMET YUONO, S.H.
ADINDA UTAMI A, S.H., LL.M.
ALDILA CHERETA WARGANDA, S.H.
EKA SUMARYANI, S.H.
FAUZIYAH NOVITA T., S.H.
CINTA TRISULO, S.H.

CONTOH

SURAT KUASA
No.....

Yang bertanda tangan dibwah ini:

1. Nama: Haji Locong, pekerjaan wiswasta, Alamat: Jalan Swasembada 51 Kekalek Mataram NTB, yang selanjutnya disebut ---------- ---------- PEMBERI KUASA ----------
2. Nama: Moh. BAHARUDIN, S.H., Pekerjaan ADVOKAT, Alamat Kantor: Jalan Arya Banjar Getas No. 55 Mataram, yang selanjutnya disebut ----------PENERIMA KUASA ----------

Dengan ini PEMBERI KUASA memberikan kuasa kepada PENERIMA KUASA ----------KHUSUS ----------

untuk mewakili pemberi kuasa dalam hal:

1. Membuat gugatan, mengajukan gugatan, duplik, kesimpulan, berbagai argumentasi/pembuktian diberbagai upaya hukum dalam perkara nomor 188/Pdt/G/2005 di Pengadilan Negeri Mataram.
2. Menandatangani segala surat-surat yang diperlukan untuk urusan ini.
3. Menghadap pejabat baik sipil maupun militer yang berkenaan dengan penyelesaian perkara tersebut, serta mengambil langkah langkah hukum lainnya demi kepentingan Pemberi Kuasa yang terkait dengan perkara tersebut.

Mataram
15 Agustus 2013

PENERIMA KUASA	PEMBERI KUASA
M.BAHARUDIN, S.H.	HAJI LOCONG

CONTOH

Akta Perdamaian

Pada hari....., tanggal....., pada persidangan terbuka dari Pengadilan Negeri di..... yang mengadili perkara perdata, telah datang menghadap:

I. A, pekerjaan ..... bertempat tinggal di ..... menurut surat gugatan dalam perkara Daftar no. ..... ialah sipenggugat, dan

II. B, pekerjaan ..... bertempat tinggal di ..... menurut surat gugatan tersebut, ialah tergugat.

yang menerangkan bersedia dan mau mengakhiri persengketaan antara mereka itu, yang telah dimajukan dalam gugatan tersebut, dengan mengadakan perdamaian dan untuk itu telah mengadakan persetujuan sebagai berikut: B berjanji akan membayar kepada A suatu jumlah sebanyak Rp....., separuh dengan uang tunai selambat-lambatnya pada .....dan separuh lagi akan dibayar dengan beras Cianjur Kwalitet no. 1 menurut harga pasar, selambat-lambatnya pada tanggal ..... .

Setelah persetujuan itu dibuat atas surat dan dibacakan peda kedua belah pihak, maka mereka itu masing-masing menyatakan menyetujui seluruhnya isi surat itu.

Kemudian Ketua Majelis menjatuhkan putusan sebagai berikut:

PUTUSAN

No: .....

"DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA"

Pengadilan Negeri tersebut;

Setelah mendengar persetujuan kedua belah pihak tersebut;

Mengingat pasal 130 HIR dan Peraturan Mahkamah Agung No. ..... Tahun 2008.

Mengadili:

Menghukum kedua belah pihak A dan B tersebut untuk menepati persetujuan yang telah dimufakati itu;

Demikianlah diputuskan pada hari....., tanggal....., oleh .....Ketua (atau hakim) Pengadilan Negeri di ..... . keputusan mana pada hari itu juga diucapkan di muka umum oleh ketua (atau hakim) tersebut, dengan dihadiri oleh ....., Panitera Pengadilan Nergeri tersebut, dan kedua belah pihak yang berperkara.

Panitera tsb,	Ketua (atau hakim) tsb,
(tanda tangan)	(tanda tangan)

CONTOH

PERMOHONAN MEDIASI

Kepada Yth:

Pusat Mediasi Nasional
Gd Adi Puri Wisma Subud
Jl. R.S. Fatmawati No. 52, Jakarta 12430
Tel: (+62 21) 769 1466; 70 856585
Faks: (+62-21) 769 1466

Dengan hormat,

Saya menulis surat permohonan ini atas nama [*Pihak yang memohon*] untuk mendapatkan bantuan dari Pusat Mediasi Nasional dalam melakukan proses mediasi terhadap para pihak untuk memecahkan segala perbedaan yang sedang kami hadapi. Mohon untuk dapat menerima surat permohonan pendaftaran dari kami.

Bersama surat ini kami sertakan daftar kontak informasi seluruh pihak yang relevan terhadap proses mediasi ini dan kronologi permasalahannya.

Atas perhatiannya kami ucapkan terima kasih.

Hormat kami,
Tanda tangan

(nama)

CONTOH

KESEPAKATAN PERDAMAIAN

Pada hari ini _____ tanggal _____ dalam proses mediasi perkara No. _____, antara _____ melawan _____, maka untuk mengakhiri sengketa kedua belah pihak, telah mencapai kesepakatan bersama dengan ketentuan-ketentuan sebagai berikut:

Pasal 1 :

Pasal 2 :

Pasal 3 :

Pasal 4 :

Dst

Pasal 5: kedua belah pihak sepakat untuk mencabut perkara No. _____ tersebut di atas dan menyatakan perkara telah selesai.

Atau:

Pasal 5: kedua belah pihak mohon kepada Majelis Hakim yang memeriksa perkara tersebut untuk menguatkan kesepakatan perdamaian dalam akta perdamaian.

Demikianlah kesepakatan ini ditandatangani oleh para pihak atau kuasa hukumnya dan mediator.

Penggugat, Tergugat,

( ) ( )

Mediator,

( )

CONTOH

KESEPAKATAN MEMILIH MEDIATOR

Sesuai dengan bunyi ketentuan Pasal 8 ayat (1) dan Pasal 11 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008, kami, para pihak dalam perkara perdata Nomor....., yaitu:

Nama dan alamat
Nama dan alamat
.....sebagai penggugat-penggugat

dan

Nama dan alamat
Nama dan alamat
..... sebagai tergugat-tergugat

dengan ini memberitahukan kepada ketua majelis hakim dalam perkara Nomor:.....bahwa kami telah bersepakat memilih: .....(nama seorang Mediator/lebih.....) untuk menjadi mediator dalam perkara Nomor:..... di Pengadilan .....

Kami juga sepakat bahwa beban biaya mediasi (honorarium hanya untuk mediator nonhakim dan/atau biaya lain yang diperlukan dalam mediasi) ditanggung bersama, sebesar .....% oleh penggugat dan .....% oleh tergugat.

Tempat/Tanggal dan Tahun.....

Para Pihak

Penggugat (nama lengkap)	Tergugat (nama lengkap)
Tandatangan/stempel	Tandatangan/stempel

CONTOH

KESEPAKATAN UNTUK MEDIASI

Kesepakatan untuk Mediasi ini merupakan suatu kesatuan yang tak terpisahkan dengan Prosedur Mediasi dan mengikat proses mediasi yang dilakukan oleh mediator Pusat Mediasi Nasional (untuk selanjutnya disingkat PMN) berdasarkan Kode Etik PMN yang berlaku.

Para pihak sepakat untuk memulai proses mediasi dengan Saudara X sebagai mediator dari Pusat Mediasi Nasional, yang mana para pihak berkehendak untuk mencapai suatu kesepakatan penyelesaian atas sengketanya. Para pihak juga sepakat dan paham bahwa mediasi akan berjalan dengan kondisi-kondisi sebagai berikut:

1. Mediator adalah seorang fasilitator yang akan membantu para pihak untuk mencapai kesepakatan yang dikehendaki oleh para pihak. Mediator tidak akan: membuat keputusan tentang mana yang salah atau yang benar, menginstruksikan para pihak tentang apa yang harus dilakukan, atau memaksakan para pihak untuk melaksanakan kesepakatan. Segala bentuk komentar, pendapat, saran, pernyataan atau rekomendasi yang dibuat oleh mediator, *bila ada*, tidak dapat mengikat para pihak.
2. Mediator tidak memberikan nasihat atau pendapat hukum.
3. Para pihak yang bersengketa dapat meminta pendapat para ahli baik dari sisi hukum maupun lainnya selama proses mediasi berlangsung.
4. Mediator tidak dapat bertindak sebagai penasihat hukum terhadap salah satu pihak dalam kasus yang sama ataupun yang berhubungan dan ia juga tidak dapat bertindak sebagai arbiter atas kasus yang sama.
5. Para pihak paham bahwa agar proses mediasi dapat berjalan dengan baik maka diperlukan proses komunikasi yang terbuka dan jujur. Selanjutnya, segala bentuk komunikasi, negosiasi dan pernyataan baik tertulis maupun lisan yang dibuat dalam proses mediasi akan diperlakukan sebagai informasi yang bersifat tertutup dan rahasia. Oleh sebab itu:
    i. Mediator tidak akan membicarakan/menyampaikan hal-hal yang telah didiskusikan dalam proses mediasi ke pihak lain tanpa izin para pihak.

ii. Para pihak sepakat untuk tidak meminta dengan alasan apa pun catatan-catatan mediator atau bentuk-bentuk dokumentasi lainnya yang terkait dengan mediasi untuk digunakan dalam proses hukum yang berhubungan dengan kasus yang ditangani.

6. Para pihak yang mengikuti proses mediasi ini berkehendak untuk menyelesaikan sengketa. Dengan demikian, para pihak akan:
   i. melakukan proses mediasi dengan iktikad baik;
   ii. bersikap kooperatif dengan mediator selama proses mediasi berlangsung;
   iii. menghadiri pertemuan mediasi sesuai dengan tanggal dan tempat yang telah disepakati.
7. Salah satu pihak ataupun kedua belah pihak dapat kapan saja mengundurkan diri dari proses mediasi yang sedang berlangsung. Para pihak sepakat bahwa apabila nantinya salah satu pihak atau kedua belah pihak memutuskan untuk mengundurkan diri atau keluar dari proses mediasi maka hal tersebut didiskusikan terlebih dahulu di hadapan mediator dan para pihak yang bersengketa.
8. Apabila para pihak mencapai suatu kesepakatan dalam proses mediasi, maka kesepakatan itu haruslah ditulis dan ditandatangani oleh kedua belah pihak sebelum meninggalkan proses mediasi. Kesepakatan yang dicapai dalam proses mediasi barulah dianggap mengikat apabila telah tertulis dan ditandatangani oleh para pihak yang bersengketa.
9. Apabila mediator menganggap bahwa permasalahan tidak dapat diselesaikan melalui proses mediasi, maka proses mediasi berakhir setelah mediator menyampaikan hal tersebut kepada para pihak.
10. Para pihak sepakat untuk menanggung secara bersama atas biaya mediasi sesuai dengan kesepakatan biaya yang terlampir. Masing-masing pihak bertanggung jawab atas segala biaya yang dikeluarkan berkaitan dengan proses mediasi ini.
11. Para pihak sepakat bahwa mereka tidak akan, dengan alasan apa pun dan dalam waktu kapanpun baik sebelum, pada saat, atau sesudah mediasi, menggugat mediator atau staf Pusat Mediasi Nasional yang berhubungan dengan kasus yang ditangani.

	Nama Pihak dan Kuasa	Tanda tangan
1	Pihak:	
2	Kuasa:	
3	Pihak:	

4 Pihak:
5 Pihak:
6 Pihak:
7 Pihak:
8 Pihak:
9 Pihak:
10 Pihak:
11 Pihak:
12 Kuasa:
13 Mediator:

Kesepakatan Biaya

a. Membayar biaya mediasi sebagai berikut:
   i. Biaya Administrasi : Rp. x
   ii. Biaya Mediator : Rp. y /jam (maksimum Rp._____ per hari)
   iii. Biaya lain-lain : Rp. (sesuai dengan tagihan)
b. Para pihak memahami bahwa biaya mediator akan dikenakan dalam hal mediator melakukan aktivitas sebagai berikut :
   1) Melakukan pertemuan dengan para pihak secara bersama ataupun terpisah.
   2) Waktu penelitian kasus.
   3) Biaya telepon.
   4) Persiapan dokumen-dokumen.
c. Biaya lain-lain yang disebutkan di atas, *jika ada*, adalah biaya yang berkaitan dengan pelaksanaan mediasi misalnya biaya sewa tempat pertemuan, makanan dan minuman.
d. Biaya-biaya yang disebutkan di atas dibagi rata dan ditanggung secara bersama oleh para pihak kecuali jika para pihak menyepakati lain.
e. Pembayaran biaya administrasi dan mediasi untuk 8 jam pertama dilakukan sebelum pertemuan mediasi dimulai.
f. Pembayaran dilakukan ke rekening bank BNI no.: 001.737.9646 a/n Yayasan Pusat Mediasi Nasional atau Bank BCA no. rekening: 566.030.4624. Bukti transfer dikirim melalui fax ke nomor 021 720 6765, atau melalui email: info@pmn.or.id.

CONTOH

PENETAPAN
No. _____

"DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA"

Kami, Hakim Ketua Majelis Pengadilan Negeri _____

Membaca surat gugatan Penggugat tertanggal _____, 20__ No. _____, dalam perkara antara:

(Nama), sebagai PENGGUGAT;

Lawan:

(Nama), sebagai TERGUGAT;

Telah membaca Penetapan Ketua Pengadilan Negeri _____ Tertanggal _____,20__ Perkara No. _____, tentang penunjukan majelis hakim;

Telah membaca Penetapan Hakim Ketua Majelis Pengadilan Negeri _____ Tertanggal _____,20__ Perkara No. _____, tentang penetapan hari sidang;

Menimbang, bahwa pada hari sidang yang telah ditentukan para pihak hadir (kuasanya atau para pihak);

Menimbang, bahwa dalam usaha mendamaikan para pihak sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 130 HIR/154 RBg dan PerMA No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Hakim Ketua menerangkan, bahwa para pihak dapat memilih Mediator yang terdaftar di Pengadilan Negeri _____

Menimbang, bahwa ternyata para pihak sepakat untuk memilih sendiri Mediator yaitu_____ atau menyerahkan kepada Hakim Ketua untuk menunjuk Mediator dari kalangan Hakim Pengadilan Negeri _____, (coret yang tidak sesuai)

Menimbang, bahwa oleh karena itu perlu ditunjuk nama mediator sebagaimana tersebut dalam amar penetapan ini;

Memperhatikan Pasal 11 ayat (1) atau ayat (5) PerMA RI No 1 Tahun 2008;

M E N E T A P K A N

Menunjuk **(Nama Mediator)**_____ (pekerjaan/jabatan) _____ sebagai Mediator dalam perkara No._____,

Menetapkan proses mediasi paling lama 40(empat puluh) hari kerja terhitung sejak tanggal penetapan ini.

Memerintahkan kepada Mediator untuk melaporkan hasil mediasi kepada Majelis Hakim.

Demikian ditetapkan di _____, tanggal _____, 20__.

Hakim Ketua,

NIP.....

Referensi

Aza. *Pembuktian dan Alat-alat Bukti*. Artikel ini diposkan 9 Desember 2010 dari http://po-box2000.blogspot.com/2010/12/pembuktian-dan-alat-alat-bukti.html

A. Pitlo., 1978: *Pembuktian dan Daluwarsa* (*terj.*), Jakarta: PT Intermasa.

Hari Sasangka. 2005. *Hukum Pembuktian dalam Perkara Perdata untuk Mahasiswa dan Praktisi*, Bandung: CV Mandar Maju.

Harifin A.Tumpa, 2010. Jakarta: Kencana Prenada Media Group. cet 2. hlm.58

Tresna R. Jakarta. 1986. Galia Indonesia,

Yahya Harahap. 2005. *Hukum Acara Perdata,* Jakarta: Sinar Grafika.

Wahju Muljono, S.H. Kn., *Toeri dan Prakatik Peradilan Perdata Di Indonesia* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia).

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, No. 8 Tahun 1981.

H. Riduan Syahrani. 2004. *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata,* Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 83.

Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata. 1983. *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek.* Bandung: Alumni.

Subekti. 2003. *Pokok-pokok Hukum Perdata*. (Jakarta: PT Intermasa). cet. 31.

Subekti. 2007. *Hukum Pembuktian,* Jakarta: PT. Pradnya Paramita.

Teguh Samudera. 1992. *Hukum Pembuktian dalam Acara Perdata.* Bandung: Penerbit Alumni. hlm. 36

Zainal Asikin, 2012. Jakarta: *Pengantar Ilmu Hukum,* Penerbit Rajawali.

http://intisarihukum.blogspot.com/2011/01/pengertian-hukum-acara-perdata.html.

Tentang Penulis

Prof. Dr. H. Zainal Asikin, S.H., SU adalah dosen pada Fakultas Hukum Universitas Mataram dan saat ini menjabat sebagai Ketua Program Magister Ilmu Hukum Universitas Mataram. Penulis pernah menjadi Pembantu Dekan Bidang Akademik di Fakultas Hukum Unram (1991-1998), Menjadi Dekan Fakultas Hukum Unram (1999-2005), sebagai Pembantu Rektor Unram bidang Kerjasama. Di tengah-tengah kesibukannya sebagai dosen, beliau sangat aktif menulis beberapa buku hukum, antara lain:

1. Buku *Pengantar Ilmu Hukum*, (Penerbit RajaGrafindo Persada, 2011).
2. Buku *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, (Penerbit RajaGrafindo Persada, 2012).
3. Buku *Metode Penelitian Hukum*, (Penerbit RajaGrafindo Persada, 2005).
4. Buku *Hukum Dagang*, (Penerbit RajaGrafindo Persada, 2013).
5. Buku *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang di Indonesia*, (Penerbit Pustaka Reka Cipta, 2013).
6. Buku *Mengenal Filsafat Hukum*, (Penerbit Pustaka Reka Cipta, 2013).
7. Buku *Pokok-pokok Hukum Perburuhan*, (Penerbit RajaGrafindo Persada, 2008).
8. *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, (Penerbit RajaGrafindo Persada, 2014).
9. *The Variegated Landcape of Mediation A Comparative study of Mediation Regulation and Practices in Europe and The World,* Eleven International Publishing Publications, Utrecht, 2014.