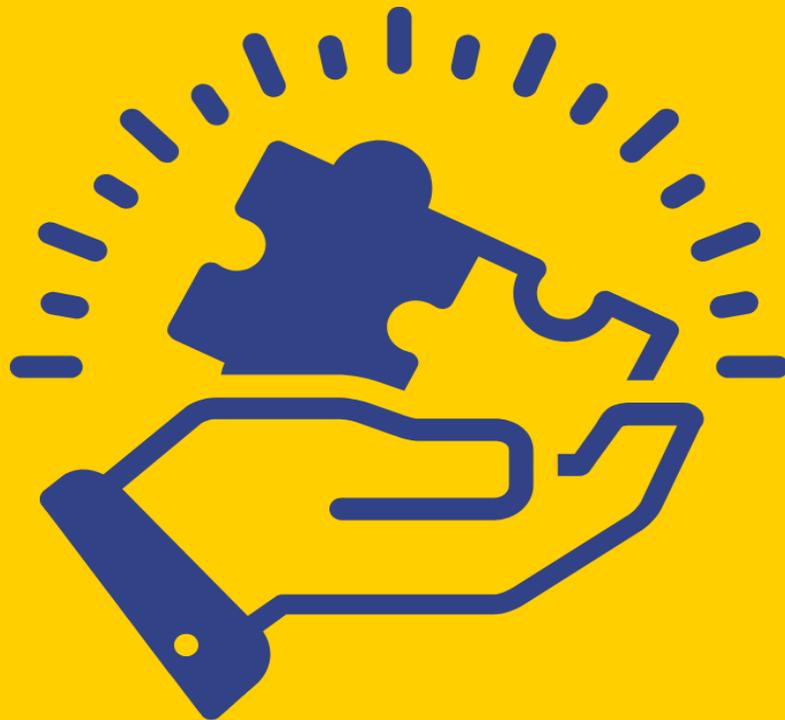


# **POKOK - POKOK PIKIRAN DAN REKOMENDASI PERADI**

terhadap RUU Hukum Acara Perdata



EMIR POHAN, ZAINAL ABIDIN,  
M. DAUD BEUREUH, ALVON K. PALMA,  
FEBI YONESTA, SWARDI ARITONANG,  
MUSA DARWIN PANE, BROTO HASTONO

**Tim Penyusun:**

1. Emir Pohan, S.H., LL.M
2. Zainal Abidin, S.H., M.Law&Dev
3. Muhamad Daud Berueh, S.H.
4. Alvon K Palma, S.H.,M.H.
5. Febi Yonesta, S.H.
6. Swardi Aritonang, S.H.,M.H.
7. Dr. Musa Darwin Pane, S.H.
8. Broto Hastono, S.H.,M.H.

**Pengarah :**

1. Dr. Luhut MP Pangaribuan, S.H.,LL.M. (Ketua Umum DPN PERADI)
2. Dr. Stefanus Roy Rening, S.H.,M.H., (Wakil Ketua Umum DPN PERADI)
3. Imam Hidayat, S.H.,M.H., (sekretaris Jenderal DPN PERADI)
4. Ir. Esterina D Ruru, S.H., (Bendahara Umum DPN PERADI).

**Lisensi Hak Cipta**

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.

**Diterbitkan oleh****Dewan Pimpinan Nasional****Perhimpunan Advokat Indonesia**

LMPP Building, Jl KH. Wahid Hasyim, No. 10. Menteng, Jakarta Pusat, 10340

peradi.id | sekretariat@peradi.id

Phone (62-21) 3190-2519 | Fax (62-21) 3190-2683

**Desain Cover**

In collaboration with KSI Cipta Media | [ciptamedia.id](http://ciptamedia.id)

## Kata Pengantar

Merupakan sebuah kehormatan bagi kami, Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI) sebagai Organisasi Profesi Advokat yang memiliki tugas dan fungsi meningkatkan kualitas profesi advokat sebagaimana dijelaskan dalam Undang – Undang (UU) Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Hal mana PERADI dimintai masukan terkait Rancangan Undang – Undang (RUU) tentang Hukum Acara Perdata oleh Komisi III DPR RI yang membidangi masalah hukum dan HAM.

Undangan dalam Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) telah diterima oleh PERADI dari Sekretariat Komisi III DPR pada Selasa/31 Mei 2022 dengan Nomor Surat : B/10282/LG.02/52022 perihal undangan RDPU.

Untuk menindaklanjuti Undangan tersebut, PERADI telah menyiapkan Tim Kecil yang sebelumnya sedang melakukan telaah dan analisis atas RUU Hukum Acara Perdata (HAPER). Telaah dan analisis yang kami lakukan adalah terhadap RUU HAPER yang telah kami dapatkan adalah draft RUU versi 6 April 2021.

Mengingat karena terbatasnya waktu dan lingkup materi yang diatur dalam RUU HAPER sangat luas. Sehingga kami memandang penting untuk menyampaikan Pokok Pikiran dan Rekomendasi melalui Komisi III DPR yang sedang merumuskan RUU tersebut. Pokok pikiran yang kami sampaikan telah kami rangkum dalam 5 (lima) bagian issue penting dalam RUU HAPER.

Kelima isu tersebut antara lain ; *pertama*, tentang gugatan perwakilan dan gugatan organisasi kemasyarakatan. *Kedua*, tentang Penemuan Bukti (discovery of Evidence). *Ketiga*, tentang penyangkalan pemberi kuasa. *Keempat*, Lembaga penyanderaan (gidzeling). *Kelima*, hal penting lainnya.

Untuk menghadiri RDPU ini, Ketua Umum DPN PERADI telah memberikan mandat kepada 14 (empat belas) orang pengurus antara lain : Dr. S. Roy Rening, S.H., M.H. (Wakil Ketua Umum DPN PERADI/sebagai ketua delegasi), Muniar Sitanggang, S.H., M.H. (Wakil Sekjend DPN PERADI), Sahala Pangaribuan, S.H. (Wakil Sekjend DPN PERADI), Muhammad Daud Berueh, S.H. (Wakil Sekjend DPN PERADI), Cyprus Antonia Tatali, S.H. (Wakil Bendahara Umum DPN PERADI), Rita Serena Kolibonso, S.H., LL.M. (Ketua DKD DKI Jakarta), Irianto Subiakto, S.H., LL.M. (Kabid PKPA DPN PERADI), Zainal Abidin, S.H., M.Law&Dev. (Kabid Penelitian, Publikasi dan Pengembangan Organisasi DPN PERADI), Alvon Kurnia Palma, S.H., M.H. (Kabid Pembelaan Anggota dan Profesi Advokat DPN PERADI), Anggara Suwahju, S.H., M.H. (Kabid Informasi, Komunikasi dan Publikasi DPN PERADI), Febi Yonesta, S.H. (Kabid Pro Bono dan Bantuan Hukum DPN PERADI), Rasida Siregar, S.H. (Kabid Perlindungan Perempuan dan Anak DPN PERADI), Swardi Aritonang, S.H., M.H. (Kabid Organisasi dan Keanggotaan DPN PERADI) dan Dr. Musa Darwin Pane, S.H., M.H. (Ketua Dewan Pakar DPC PERADI Bandung).

Dengan demikian masukan di atas adalah Pokok Pikiran PERADI sebagai masukan kepada Komisi III DPR RI. Selanjutnya PERADI sangat terbuka bila mana dalam penyusunan RUU HAPER terdapat hal spesifik yang memerlukan pandangan dan/atau masukan dari PERADI. Pada akhirnya sebagai penutup dalam pengantar ini tentunya kami berharap agar kiranya Pokok Pikiran yang telah disampaikan ini dapat ditindaklanjuti sebagaimana mestinya.

**Jakarta, 2 Juni 2022.**

**Perhimpunan Advokat Indonesia  
Dewan Pimpinan Nasional**

## **A. Pendahuluan**

Hukum acara perdata merupakan hukum formil yang memiliki fungsi untuk menjamin pelaksanaan dan/atau menegakkan ketentuan-ketentuan hukum perdata yang bersifat materiil. Sebagai suatu bentuk pelaksanaan ketentuan-ketentuan hukum materiil, sudah selayaknya dan sewajarnya hukum acara perdata selalu mengikuti perkembangan hukum materiilnya.

Hukum acara perdata Indonesia, yang terbit pada zaman kolonial Belanda dan masih berlaku hingga saat ini, perlu diperbaharui agar dapat secara konsisten mengikuti perkembangan zaman dan perkembangan teknologi. Selain itu, ketentuan hukum acara perdata di Indonesia, yang masih tersebar di beberapa peraturan (terutama dalam HIR dan RBG) dapat turut menjadi alasan utama bahwa saat ini sangat diperlukan ketentuan hukum acara perdata baru yang tidak saja bersifat modern, tetapi juga sebagai alat harmonisasi dari ketentuan-ketentuan hukum acara perdata yang ada saat ini.

PERADI sebagai organisasi advokat tentunya memiliki kepentingan untuk memberikan sumbang saran terhadap perkembangan hukum, termasuk hukum acara perdata. Dan karenanya, bersama ini PERADI mohon perkenan untuk menyampaikan masukan dan komentarnya terhadap draft RUU Hukum Acara Perdata (RUU HAPER) yang telah kami terima beberapa waktu yang lalu.

## **B. Pendekatan Analisis**

Dalam melakukan tinjauan terhadap RUU HAPER, kami menggunakan pendekatan analisis sebagai berikut:

- a. Tujuan pada akses keadilan pada semua pihak, termasuk kelompok rentan.
- b. Perkembangan hukum dan Hak Asasi Manusia dalam hukum nasional.
- c. Perkembangan teknologi.

## **C. Isu-Isu Krusial**

Dalam memberikan masukan ini, kami menitikberatkan kepada isu-isu krusial sebagai berikut:

- a. Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi Kemasyarakatan.

- b. Penemuan Bukti (*Discovery of Evidence*).
- c. Penyangkalan Pemberi Kuasa.
- d. Lembaga Penyanderaan (*Gijzeling*).
- e. Hal-hal penting lainnya.

#### **D. Ringkasan Eksekutif (Executive Summary)**

Adapun ringkasan eksekutif dari analisis kami terhadap isu-isu krusial tersebut adalah sebagai berikut:

##### **1. Tentang Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi Kemasyarakatan:**

- a. RUU HAPER perlu mengatur perihal gugatan warga negara (*citizen lawsuit*), karena perihal gugatan warga negara ini sudah dikenal luas dalam praktek peradilan perdata di Indonesia.
- b. Rumusan “gugatan perwakilan” yang diatur dalam RUU HAPER kami nilai kurang tepat. Sebaiknya RUU HAPER menggunakan rumusan sebagaimana tercantum di dalam Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2002 tentang Acara Gugatan Perwakilan Kelompok yang dalam hal ini kami nilai lebih tepat.
- c. RUU HAPER juga belum mengatur mengenai tata cara dari gugatan perwakilan, dan karenanya kami mengusulkan bahwa tata cara terkait gugatan perwakilan juga perlu untuk diatur dalam RUU HAPER.
- d. Terdapat ketentuan dalam RUU HAPER yang berpotensi untuk membatasi suatu organisasi mengajukan gugatan organisasi kemasyarakatan, yaitu:
  - i. Pasal 6 ayat (4) huruf b, yang mengatur bahwa hanya organisasi terdaftar yang dapat mengajukan gugatan organisasi kemasyarakatan; dan
  - ii. Pasal 6 ayat (4) huruf c, yang mengatur bahwa hanya organisasi yang mencantumkan secara tegas tujuan organisasi untuk kepentingan tertentu yang dapat mengajukan gugatan organisasi kemasyarakatan.

Terkait hal ini, kami mengusulkan:

- i. Status terdaftarnya organisasi sebagai prasyarat untuk mengajukan gugatan agar dihapus. Hal ini mengingat:
  - a. suatu organisasi sudah dapat melakukan tindakan keperdataan (termasuk mengajukan gugatan) pada saat anggaran dasarnya disetujui oleh Kementerian Hukum dan Ham; dan
  - b. syarat pendaftaran organisasi hanya merupakan syarat yang bersifat administratif semata.

- ii. Pasal 6 ayat (4) huruf c RUU HAPER sebaiknya diubah sebagai berikut:  
    “*Anggaran Dasarnya menyebutkan bahwa salah satu tujuan didirikannya organisasi tersebut berkaitan dengan kepentingan hukum yang diajukan dalam gugatan*”
- e. RUU HAPER juga perlu mengatur perihal mekanisme gugatan warga negara yang telah dikenal secara luas dalam praktek pengadilan perdata di Indonesia agar RUU HAPER dapat mengakomodir perkembangan praktek peradilan yang sudah ada.

Adapun analisa lengkap atas rangkuman tersebut di atas dapat ditemukan dalam Bagian E Butir 1 di bawah.

## 2. Tentang Penemuan Bukti (*Discovery of Evidence*):

Sistem peradilan perdata di Indonesia menganut sistem inkuisitorial dimana hakim diberikan wewenang untuk menerima dan memeriksa alat-alat bukti, sehingga secara prinsip tidak diperlukan adanya sistem *pre-trial discovery* sebagaimana dianut oleh negara-negara *common law* yang menganut sistem peradilan adversarial.

Oleh karena acara pemeriksaan alat bukti di Indonesia dapat berjalan secara ekstensif, maka secara prinsip, acara pemeriksaan alat bukti dalam sistem peradilan perdata di Indonesia memiliki fungsi dan tujuan yang serupa dengan *pre-trial discovery* di negara-negara *common law*. Hal ini disebabkan setiap alat bukti yang diajukan akan diuji berdasarkan kekuatan pembuktiannya.

Akan tetapi, masih terdapat kekurangan dalam sistem pembuktian di dalam sistem peradilan perdata di Indonesia, terutama untuk masalah-masalah sebagai berikut:

- a. Pengumpulan alat bukti (*collection of evidence*).
- b. Pengamanan alat bukti (*preservation of evidence*).
- c. Penerimaan alat bukti (*admissibility of evidence*).

### Ad.a Pengumpulan alat bukti

Untuk masalah pengumpulan alat bukti, RUU HAPER sebaiknya mengatur bahwa pihak dalam perkara dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan agar pengadilan memerintahkan pihak yang menguasai alat bukti tertentu untuk meyerahkannya kepada pengadilan.

### Ad.b Pengamanan alat bukti

Untuk masalah pengamanan alat bukti, maka RUU HAPER sebaiknya memasukkan pengaturan perihal pengamanan alat bukti yang pada intinya mengatur hal-hal sebagai berikut:

- a. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan ke pengadilan terkait agar pengadilan terkait mengeluarkan penetapan untuk mewajibkan pihak tertentu yang menguasai suatu alat bukti, untuk mengamankan alat bukti tersebut dan membawanya nanti ketika dibutuhkan oleh pengadilan.
- b. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan ke pengadilan terkait agar pengadilan terkait mengeluarkan penetapan untuk memeriksa terlebih dahulu saksi-saksi tertentu sebelum persidangan dimulai.
- c. Permohonan-permohonan sebagaimana tersebut di atas dapat dikabulkan apabila pihak yang mengajukan permohonan dapat membuktikan secara sederhana bahwa terdapat risiko yang jelas bahwa alat-alat bukti yang akan diamankan tersebut tidak dapat dihadirkan dalam acara pemeriksaan bukti di persidangan.

### Ad.c Penerimaan alat bukti

Terkait masalah penerimaan alat bukti, RUU HAPER sebaiknya mengatur bahwa para pihak dapat memberikan tanggapan atas alat-alat bukti pihak lawan dalam satu memori tersendiri yang wajib untuk dipertimbangkan oleh pengadilan, sehingga tanggapan atas alat bukti tidak lagi dimasukkan ke dalam memori kesimpulan.

Dengan mempertimbangkan perkembangan hukum global dimana jarak antara sistem *common law* dan *civil law* tidak lagi jauh seperti sebelumnya, maka sangat dimungkinkan bagi negara-negara dengan sistem peradilan inkuisitorial untuk mengadopsi ketentuan-ketentuan tertentu dalam sistem peradilan adversarial. Dalam hal ini, Jepang sebagai negara yang menganut sistem *civil law* telah berhasil mengadopsi beberapa ketentuan sistem peradilan perdata adversarial, terutama dalam proses pengumpulan dan pengamanan alat bukti.

Adapun analisa lengkap atas kesimpulan tersebut di atas dapat ditemukan dalam Bagian E Butir 2 di bawah.

### 3. Tentang Penyangkalan Pemberi Kuasa:

Terhadap ketentuan mengenai penyangkalan Pemberi Kuasa dalam RUU HAPER, kami berpendapat sebagai berikut:

- a. Frase “*mengutarakan pernyataan kebenaran*” dalam Pasal 26 ayat (2) RUU HAPER berpotensi untuk membahayakan profesi advokat. Pada prakteknya, tidak semua “*pernyataan kebenaran*” yang dibuat oleh kuasa hukum (advokat) dalam proses jawab-menjawab mendapatkan konfirmasi tertulis dari Klien. Masih terdapat kondisi dimana Klien hanya memberikan konfirmasi secara lisan saja.
- b. Pengaturan penyangkalan dalam RUU HAPER justru dapat membuka pintu terhadap praktek-praktek yang tidak terpuji. Dalam hal ini, si Pemberi Kuasa (atau advokatnya) bisa saja menjadikan lembaga penyangkalan untuk merubah posisi hukum pada saat sidang berjalan ketika bukti-bukti pihak lawan telah diketahui. Selain itu, lembaga penyangkalan juga dapat membuat proses penanganan perkara menjadi tidak efisien.
- c. Apabila yang dijadikan objek pengaturan penyangkalan ini adalah tanggung jawab advokat agar menangani perkara sesuai dengan instruksi kliennya, maka cara yang seharusnya ditempuh oleh seorang Klien terhadap seorang advokat yang menangani perkara tidak sesuai dengan instruksinya adalah dengan menggunakan lembaga malpraktek sesuai dengan Undang-undang Advokat, yang dapat diikuti dengan gugatan perdata untuk memberikan ganti kerugian.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka kami berpendapat bahwa pengaturan penyangkalan dalam RUU HAPER sebaiknya dihapuskan.

Adapun analisa lengkap atas kesimpulan tersebut di atas dapat ditemukan dalam Bagian E Butir 3 di bawah.

#### 4. Tentang Lembaga Penyanderaan (*Gijzeling*):

- a. Penambahan frasa “*pihak kreditur*” akan menimbulkan potensi terjadinya eksploitasi terhadap ketentuan penyanderaan setelah RUU HAPER diundangkan. Pihak kreditur dapat saja menggunakan ketentuan ini sebagai jalan pintas (*by pass*) atau sebagai ancaman agar hutangnya segera dibayarkan.
- b. Jikapun secara filosofis pencantuman lembaga penyanderaan adalah dimaksudkan agar kreditur dapat memperoleh kepastian agar hutangnya segera dibayarkan oleh pihak debitur, sistem hukum di Indonesia sebenarnya telah pula mengkomodir hal ini melalui Undang-Undang Kepailitan.

- c. Terkait dengan penggunaan lembaga penyanderaan sebagai pemenuhan eksekusi suatu putusan, hal tersebut sebenarnya bertentangan dengan pesan yang disampaikan oleh Mahkamah Agung dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2 Tahun 1964 dan Surat Edaran Mahkamah Agung No. 4 Tahun 1975, dimana Mahkamah Agung berpendapat bahwa lembaga penyanderaan (*gijzeling*) adalah bertentangan dengan peri kemanusiaan.
- d. Sehubungan dengan hal-hal tersebut di atas, diusulkan agar pengaturan terkait lembaga *gijzeling* dihapuskan dari RUU HAPER.

Adapun analisa lengkap atas kesimpulan tersebut di atas dapat ditemukan dalam Bagian E Butir 4 di bawah.

#### 5. Tentang Hal-Hal Lain:

Selain hal-hal tersebut di atas, di bawah ini juga terdapat komentar tambahan terhadap beberapa ketentuan-ketentuan dalam RUU HAPER sebagai berikut:

- a. Komentar terkait Pasal 50 RUU HAPER, dimana dalam RUU HAPER (*Conservatoir Beslag*) dan (*Revindicatoir Beslag*) disatukan penamaannya. Dalam hal ini kami berpendapat sebaiknya kedua jenis penyitaan tersebut dipisah karena hakikat dan tujuannya berbeda.
- b. Komentar terkait Pasal 69, Pasal 70, dan Pasal 71 RUU HAPER, dimana kami berpendapat bahwa perlu diatur secara detail perihal mediasi dalam RUU HAPER.
- c. Komentar terkait Pasal 127 RUU HAPER, dimana kami mempertanyakan urgensi dan dasar dari pengaturan pihak yang berperkara dapat didengar keterangannya sebagai saksi.

Adapun analisa lengkap atas kesimpulan tersebut di atas dapat ditemukan dalam Bagian E Butir 5 di bawah.

### E. Analisa Rinci Terhadap Isu-Isu Krusial

#### 1. **Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi Kemasyarakatan.**

Dalam RUU HAPER ketentuan terkait Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi diatur dalam ketentuan-ketentuan sebagai berikut:

Pasal 1 ayat (5), yang pada pokoknya berbunyi sebagai berikut:

*“Gugatan Perwakilan adalah Gugatan yang diajukan oleh satu atau beberapa orang yang bertindak untuk kepentingan diri sendiri dan sekaligus sebagai wakil kelompok yang juga merupakan korban.”*

Pasal 5, yang pada pokoknya berbunyi sebagai berikut:

- (1) Dalam hal sekelompok orang berpendapat haknya telah dilanggar, dapat mengajukan Gugatan Perwakilan.*
- (2) Gugatan Perwakilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditandatangani oleh wakil kelompok atau advokat selaku kuasanya.*
- (3) Gugatan Perwakilan dapat diajukan, jika:*
  - a. Gugatan dilakukan secara sendiri-sendiri atau secara bersama sebagai Penggugat dalam 1 (satu) Gugatan tidak efektif dan efisien;*
  - b. terdapat kesamaan fakta atau peristiwa dan kesamaan dasar hukum yang digunakan, serta terdapat kesamaan jenis tuntutan di antara wakil kelompok dengan anggota kelompoknya; dan*
  - c. wakil kelompok memiliki kejujuran dan kesungguhan untuk melindungi kepentingan anggota kelompok yang diwakilinya.*
- (4) Wakil kelompok berhak untuk melakukan penggantian advokat, jika advokat melakukan tindakan yang bertentangan dengan kewajiban membela dan melindungi kepentingan anggota kelompoknya.*

Pasal 6, yang pada pokoknya berbunyi sebagai berikut:

- (1) Dalam hal organisasi kemasyarakatan atau lembaga swadaya masyarakat berpendapat telah terjadi pelanggaran terhadap hak masyarakat, organisasi kemasyarakatan atau lembaga swadaya masyarakat tersebut dapat mengajukan Gugatan.*
- (2) Gugatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terbatas pada tuntutan hak untuk melakukan tindakan hukum tertentu, pembayaran uang paksa, dan/atau tuntutan biaya perkara.*
- (3) Gugatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditandatangani oleh orang yang berhak mewakili organisasi kemasyarakatan atau orang yang berhak mewakili lembaga swadaya masyarakat atau oleh kuasanya yang sah.*
- (4) Gugatan dapat diajukan jika organisasi kemasyarakatan atau lembaga swadaya masyarakat memenuhi persyaratan:*
  - a. badan hukum dalam bentuk yayasan atau perkumpulan;*

- b. terdaftar sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- c. anggaran dasarnya menyebutkan dengan tegas bahwa tujuan didirikannya organisasi tersebut untuk kepentingan tertentu; dan
- d. telah melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya.

Catatan atas ketentuan Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi Kemasyarakatan:

1. Tentang Jenis Gugatan:

Dalam praktik hukum acara perdata yang ada saat ini, telah dikenal 3 (tiga) proses acara peradilan perdata yang memiliki kesamaan konsep dengan Gugatan Perwakilan dalam RUU HAPER, ialah:

- a. Gugatan Perwakilan Kelompok (*Class Action*);
- b. Gugatan Organisasi Masyarakat Sipil (*Legal Standing*); dan
- c. Gugatan Warga Negara (*Citizen Law Suit*),

namun dalam hal ini, RUU HAPER hanya baru mengatur mengenai gugatan perwakilan dan gugatan organisasi kemasyarakatan. RUU HAPER dalam hal ini belum mengatur tentang gugatan warga negara atau yang lazim dikenal dengan *citizen lawsuit*. Oleh karena itu, perlu kiranya untuk menambahkan ketentuan mengenai gugatan warga negara ke dalam RUU HAPER.

2. Tentang Ketentuan Umum:

Pasal 1 Bab Ketentuan Umum hanya memuat definisi Gugatan Perwakilan. Sementara ada mekanisme acara perdata lainnya, yakni Gugatan Organisasi Masyarakat dan Gugatan Warga Negara yang belum termuat dalam bagian ketentuan umum. Oleh karena itu, perlu kiranya untuk menambahkan definisi Gugatan Organisasi Masyarakat dan Gugatan Warga Negara ke dalam bagian ketentuan Umum.

3. Tentang Gugatan Perwakilan:

Penggunaan istilah Gugatan Perwakilan sebagaimana tercantum di dalam RUU HAPER dirasa kurang lengkap. Sebab istilah tersebut tidak mencerminkan pengertian yang dikandung di dalam definisi.

Kami berpendapat bahwa sebaiknya digunakan istilah Gugatan Perwakilan Kelompok sebagaimana dirumuskan dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 (“Perma No. 1 Tahun 2002”) yang menurut kami lebih tepat; baik sebagai padanan dari bahasa aslinya (ialah class action), maupun untuk mencerminkan definisi yang dikandung di dalamnya.

Adapun pengertian Gugatan Perwakilan Kelompok (class action) dengan merujuk pada Kamus Merriam Webster, Black’s Law atau Perma No.1 Tahun 2002 sebagai berikut:

“Gugatan Perwakilan Kelompok adalah gugatan yang diajukan oleh satu orang atau lebih untuk dirinya sendiri sekaligus mewakili sekelompok orang dalam jumlah banyak yang memiliki kesamaan kepentingan dan peristiwa hukum.”

Ketentuan Gugatan Perwakilan sebagaimana diatur dalam Pasal 5 ayat (3) RUU HAPER juga memuat rumusan yang membingungkan, khususnya dalam butir a dan c. Butir a mengandung makna bahwa gugatan perwakilan kelompok hanya bisa dilakukan bilamana pengajuan gugatan secara sendiri-sendiri atau secara bersama-sama dipandang tidak efektif atau efisien. Padahal tidak efektif atau tidak efisiennya suatu gugatan bukanlah merupakan prasyarat yang harus dipenuhi di dalam tata cara gugatan ini. Sementara itu, dalam butir c, frasa kejujuran dan kesungguhan juga akan sulit untuk dibuktikan. Oleh karena itu, butir a dan c dirasa tidak perlu dicantumkan dalam ketentuan mengenai gugatan ini. Begitu pula dengan Pasal 5 ayat (4) yang mengatur soal penggantian advokat, ketentuan ini dirasa tidak diperlukan diatur di dalam RUU HAPER.

RUU HAPER juga belum secara lengkap mengatur tata cara Gugatan Perwakilan Kelompok, termasuk:

- a. Pemeriksaan pendahuluan tentang sah-tidaknya gugatan perwakilan kelompok;
- b. Perdamaian;
- c. Pemberitahuan agar anggota kelompok dapat memilih masuk atau keluar dari gugatan;
- d. Pelaksanaan putusan.

#### 4. Tentang Gugatan Organisasi Kemasyarakatan:

RUU HAPER tidak mengatur secara eksplisit definitif pengertian dari Gugatan Organisasi Kemasyarakatan, meskipun dalam hal ini Gugatan Organisasi Kemasyarakatan atau Gugatan Organisasi Masyarakat Sipil dapat diartikan sebagai “Gugatan yang diajukan oleh satu atau lebih organisasi untuk membela kepentingan atau memperjuangkan tujuan organisasi tersebut”, hal mana diatur dalam RUU HAPER.

Selain itu, syarat suatu organisasi terdaftar sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 6 ayat (4) huruf b RUU HAPER hanya akan membatasi hak organisasi untuk mengajukan gugatan. Terkait hal ini, pendaftaran organisasi bukanlah suatu kewajiban menurut kerangka hukum yang berlaku di Indonesia, bahkan pihak kementerian dalam negeri sendiri telah menyatakan bahwa pendaftaran organisasi merupakan hak dan bukan merupakan suatu kewajiban. Menurut pendapat kami, dengan adanya pengesahan badan hukum oleh Kementerian Hukum dan HAM, suatu organisasi sepatutnya sudah dapat melakukan perbuatan hukum keperdataan, termasuk mengajukan gugatan organisasi.

Selanjutnya, kami juga berpendapat bahwa frasa “dengan tegas bahwa tujuan didirikannya organisasi tersebut untuk kepentingan tertentu” sebagaimana dimaksud dalam pasal 6 ayat (4) huruf c RUU HAPER juga berpotensi untuk membatasi hak gugat organisasi. Menurut kami, sebaiknya pasal 6 ayat (4) huruf c diubah menjadi berbunyi sebagai berikut:

“Anggaran Dasarnya menyebutkan bahwa salah satu tujuan didirikannya organisasi tersebut berkaitan dengan kepentingan hukum yang diajukan dalam gugatan”

Lebih lanjut, RUU HAPER juga belum secara lengkap mengatur tata cara pengajuan Gugatan Organisasi, yang meliputi:

- a. Pemeriksaan pendahuluan;
- b. Perdamaian; dan
- c. Pelaksanaan putusan.

## 5. Tentang Gugatan Warga Negara

Gugatan warga negara telah diterima dalam praktik peradilan perdata di bawah kewenangan peradilan umum, antara lain gugatan Nunukan (2003), gugatan ujian nasional (2006), dan gugatan privatisasi air (2012). Sayangnya RUU HAPER belum

mengatur ketentuan mengenai gugatan warga negara, baik dari sisi definisi, persyaratan, dan tata caranya.

Sebagaimana telah diketahui, gugatan warga negara merupakan gugatan yang diajukan oleh seorang atau lebih warga negara Indonesia terhadap perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pejabat, dimana ruang lingkup gugatan tersebut tidak termasuk ke dalam sengketa tata usaha negara.

Gugatan warga negara menggunakan konstruksi perbuatan melawan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata dimana subyek hukum pelakunya adalah penguasa (*onrechtmatige overheids daad*). Gugatannya warga negara biasanya juga tidak meminta ganti kerugian, melainkan untuk menuntut pejabat tertentu untuk melakukan suatu perbuatan tertentu.

Dalam praktik, pemeriksaan gugatan warga negara dilakukan dengan tahapan sebagai berikut:

- a. Pemeriksaan pendahuluan tentang sah-tidaknya gugatan warga negara;
- b. Pemberitahuan (notifikasi) kepada pihak pemerintah selaku tergugat;
- c. Pemeriksaan dan pembuktian dengan menggunakan hukum acara perdata pada umumnya;
- d. Pelaksanaan putusan.

Oleh karena mekanisme gugatan warga negara telah dikenal secara luas dalam praktek pengadilan perdata di Indonesia, maka sebaiknya RUU HAPER juga mengatur hal ini sehingga RUU HAPER dapat mengakomodir perkembangan praktek peradilan peradilan yang sudah ada dan telah dikenal luas.

#### 6. Kesimpulan tentang pengaturan Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi Masyarakat dalam RUU HAPER:

Berdasarkan hasil tinjauan kami terhadap ketentuan-ketentuan perihal Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi Masyarakat dalam RUU HAPER, berikut adalah beberapa kesimpulan yang dapat kami sampaikan:

- a. RUU HAPER perlu mengatur perihal gugatan warga negara (*citizen lawsuit*), karena perihal gugatan warga negara ini sudah dikenal luas dalam praktek peradilan perdata di Indonesia.

- b. Rumusan “gugatan perwakilan” yang diatur dalam RUU HAPER kami nilai kurang tepat. Sebaiknya RUU HAPER menggunakan rumusan sebagaimana tercantum di dalam Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2002 tentang Acara Gugatan Perwakilan Kelompok yang kami nilai lebih tepat.
- c. RUU HAPER juga belum mengatur mengenai tata cara dari gugatan perwakilan, dan karenanya kami mengusulkan bahwa tata cara terkait gugatan perwakilan perlu diatur juga dalam RUU HAPER.
- d. Terdapat ketentuan yang berpotensi untuk membatasi suatu organisasi mengajukan gugatan organisasi kemasyarakatan, yaitu:
  - i. Pasal 6 ayat (4) huruf b RUU HAPER, yang mengatur bahwa hanya organisasi terdaftar yang dapat mengajukan gugatan organisasi kemasyarakatan; dan
  - ii. Pasal 6 ayat (4) huruf c, yang mengatur bahwa hanya organisasi yang mencantumkan secara tegas tujuan organisasi untuk kepentingan tertentu.

Terkait hal ini, kami mengusulkan:

- i. Status terdaftarnya organisasi sebagai prasyarat untuk mengajukan gugatan agar dihapus. Hal ini mengingat:
  - a. suatu organisasi sudah dapat melakukan tindakan keperdataan (termasuk mengajukan gugatan) pada saat anggaran dasarnya disetujui oleh Kementerian Hukum dan Ham; dan
  - b. syarat pendaftaran organisasi hanya merupakan syarat yang bersifat administratif semata.
- ii. Pasal 6 ayat (4) huruf c RUU HAPER sebaiknya diubah sebagai berikut:

*“Anggaran Dasarnya menyebutkan bahwa salah satu tujuan didirikannya organisasi tersebut berkaitan dengan kepentingan hukum yang diajukan dalam gugatan”*
- e. RUU HAPER juga perlu mengatur perihal mekanisme gugatan warga negara yang telah dikenal secara luas dalam praktek pengadilan perdata di Indonesia agar RUU HAPER dapat mengakomodir perkembangan praktek peradilan yang sudah ada.

## **2. Penemuan Bukti (*Discovery of Evidence*)**

Proses penemuan bukti (discovery of evidence) dalam perkara perdata merupakan proses yang sangat penting dalam keseluruhan proses hukum acara perdata karena hal ini akan berakibat langsung kepada keberhasilan penanganan suatu perkara. Selain itu, proses ini juga akan sangat menentukan apakah putusan yang diberikan oleh pengadilan akan memenuhi rasa keadilan atau tidak.

Secara global terdapat 2 (dua) mekanisme proses penemuan bukti dalam perkara perdata, yaitu proses penemuan bukti yang dilaksanakan sebelum dimulainya pengadilan dalam suatu mekanisme pre-trial sebagaimana dianut oleh negara-negara dengan sistem common law (pre-trial discovery), dan proses penemuan bukti dalam persidangan yang dianut oleh negara-negara dengan sistem hukum civil law seperti Indonesia. Perbedaan proses penemuan bukti antara sistem common law dan sistem civil law secara prinsipal adalah disebabkan oleh perbedaan peran hakim dalam masing-masing sistem tersebut sebagaimana dijabarkan lebih lanjut di bawah ini.

#### Peran Hakim Dalam Sistem Common Law dan Civil Law.

Sistem hukum common law menganut sistem peradilan adversarial, dimana peran hakim hanyalah menentukan presentasi bukti-bukti dan dasar-dasar hukum yang diajukan oleh advokat dari masing-masing pihak sehingga hakim tidak berkewajiban untuk mencari kebenaran dari bukti-bukti dan argumentasi-argumentasi yang diajukan oleh para pihak<sup>1</sup>. Dalam sistem ini, hakim hanya berperan sebagai wasit yang bersifat netral dan bertugas untuk mengawasi proses persidangan secara keseluruhan untuk memastikan seluruh aspek prosedural dari proses pengadilan terpenuhi<sup>2</sup>. Dengan kata lain, peran hakim dalam sistem peradilan adversarial adalah pasif. Dalam hal ini, para pihak lah yang lebih berperan secara aktif dalam proses persidangan<sup>3</sup> untuk melakukan eksplorasi terhadap bukti-bukti dan dasar-dasar hukum yang ada<sup>4</sup> sehingga diharapkan tercapai kebenaran berdasarkan bukti-bukti yang diajukan oleh para pihak.

Sistem hukum civil law menganut sistem peradilan inkuisitorial, dimana hakim berperan aktif dalam pemeriksaan termasuk memeriksa bukti-bukti dan saksi-saksi,

---

<sup>1</sup> Hazard Jr, Geoffrey C. "Discovery and the role of the judge in civil law jurisdictions." *Notre Dame L. Rev.* 73 (1997): 1017.

<sup>2</sup> Pejovic, Caslav. "Civil law and common law: Two different paths leading to the same goal." *Poredbeno Pomorsko Pravo* 155 (2001): 830

<sup>3</sup> Pejovic, Caslav: 831.

<sup>4</sup> Hazard Jr, Geoffrey C: 1019.

dan juga memainkan peran utama dalam menemukan kebenaran dari bukti-bukti yang diajukan oleh para pihak<sup>5</sup>. Hakim dalam sistem peradilan inkuisitorial memiliki tanggung jawab untuk memberikan keputusan berdasarkan kebenaran dari suatu perkara, dan karenanya hakim adalah berwenang untuk memeriksa dan mendapatkan kebenaran dari suatu bukti<sup>6</sup>.

### Proses Penemuan Bukti Dalam Common Law dan Civil Law

Proses penemuan bukti (discovery process) dalam common law dan civil law adalah berbeda terutama disebabkan oleh perbedaan peran hakim dalam kedua sistem tersebut.

Dalam sistem peradilan adversarial yang dianut oleh sistem common law, dimana hakim bersifat pasif dan hanya memiliki tanggung jawab sebagai wasit dan “penjaga” aspek-aspek prosedural, sementara para pihak lah yang memiliki peran untuk mencari kebenaran dari suatu permasalahan, adalah menjadi penting bagi para pihak untuk memiliki pengetahuan yang cukup terhadap seluruh aspek dari sengketa yang ada. Kebutuhan tersebut kemudian dilembagakan menjadi proses penemuan bukti yang dilaksanakan sebelum persidangan dimulai (pretrial discovery). Diharapkan melalui proses ini, para pihak akan mendapatkan akses yang cukup terhadap fakta-fakta dan informasi-informasi yang nantinya akan digunakan di persidangan<sup>7</sup>. Dalam satu putusannya<sup>8</sup>, Mahkamah Agung Amerika Serikat berpendapat bahwa pengetahuan yang sama (antara para pihak) terhadap fakta-fakta yang relevan adalah merupakan hal yang esensial bagi terlaksananya proses litigasi yang tepat<sup>9</sup>.

Apabila mengacu kepada proses pretrial discovery yang ada di Amerika Serikat, maka secara umum terdapat beberapa bentuk pretrial discovery, diantaranya adalah sebagai berikut:

- a. *Interrogatories*, ialah pertanyaan yang diajukan secara tertulis oleh salah satu pihak kepada pihak lainnya.

---

<sup>5</sup> Pejovic, Caslav: 830.

<sup>6</sup> Hazard Jr, Geoffrey C: 1019.

<sup>7</sup> Pejovic, Caslav: 830.

<sup>8</sup> Hickman v. Taylor, 329 U.S. 495, 507 (1947)

<sup>9</sup> Brazil, Wayne D. "Adversary Character of Civil Discovery: A Critique and Proposals for Change, The." *Vand. L. Rev.* 31 (1978): 1295.

- b. *Requests for Production of Documents*, ialah permintaan dari satu pihak kepada pihak lainnya untuk menyerahkan dan/atau menerbitkan kembali dokumen-dokumen yang akan digunakan dalam persidangan.
- c. *Depositions*, ialah pemeriksaan awal saksi-saksi yang dilakukan sebelum persidangan dan dilakukan di bawah sumpah.

Perlu kiranya diketahui bahwa bentuk pretrial discovery yang ada di negara-negara yang menganut sistem common law belum tentu sama. Sebagai contoh, proses depositions di negara-negara common law selain Amerika Serikat hanya dapat dilaksanakan untuk hal-hal tertentu, salah satunya adalah apabila pemeriksaan saksi tertentu dalam persidangan tidak dimungkinkan<sup>10</sup>.

Secara umum, lembaga pretrial discovery tidak dikenal pada sistem peradilan inkuisitorial yang dianut oleh sistem civil law. Pada umumnya proses pembuktian dalam sistem peradilan inkuisitorial ada di dalam proses pengadilan itu sendiri. Oleh karena dalam sistem peradilan inkuisitorial peran pencarian kebenaran dibebankan kepada hakim, dan hakim juga diwajibkan aktif dalam memeriksa bukti-bukti, maka secara prinsip tidak diperlukan proses pretrial discovery karena para pihak yang bersengketa akan bergantung kepada pertimbangan hakim dalam menilai bukti-bukti berikut argumen-argumen yang ada. Hal ini adalah sejalan dengan prinsip *novit curia*<sup>11</sup> yang menjadi salah satu pilar utama sistem peradilan inkuisitorial<sup>12</sup>.

#### Peran Hakim dan Penemuan Bukti Pada Proses Hukum Acara Perdata di Indonesia.

Indonesia menganut sistem hukum civil law, dan karenanya sistem peradilan perdata di Indonesia pada umumnya juga menganut sistem peradilan inkuisitorial. Dalam sistem peradilan perdata di Indonesia, walaupun dinyatakan bahwa hakim adalah pasif, peran hakim di Indonesia tidaklah dapat disamakan dengan peran hakim di negara-negara common law yang menganut sistem adversarial. Prinsip hakim pasif dalam sistem peradilan di Indonesia adalah mengacu kepada prinsip bahwa penentuan lingkup sengketa yang dalam sistem peradilan perdata di Indonesia ditentukan sepenuhnya oleh para pihak<sup>13</sup>, sehingga hakim tidaklah dapat menguji suatu permasalahan yang melebihi ruang lingkup dari bukti-bukti dan argumen-argumen yang telah diajukan oleh para pihak.

---

<sup>10</sup> Hazard Jr, Geoffrey C.: 1018.

<sup>11</sup> Diterjemahkan secara bebas menjadi "hakim dianggap mengetahui hukum".

<sup>12</sup> Pejovic, Caslav: 830.

<sup>13</sup> Asikin, H. Zainal, and S. U. Sh. *Hukum acara perdata di Indonesia*. Prenada Media, 2019: 10.

Prinsip hakim pasif dalam sistem hukum acara perdata di Indonesia juga diejawantahkan dalam beberapa asas pemeriksaan dalam perkara perdata<sup>14</sup>, diantaranya adalah:

- a. Hakim menyerahkan sepenuhnya kewajiban dan daya upaya untuk membuktikan kebenaran kepada para pihak.
- b. Hakim memberikan inisiatif kepada para pihak untuk mengajukan fakta dan bukti-bukti.
- c. Hakim hanya diwajibkan untuk mencari kebenaran formil dan bukan kebenaran materiil.

Pada intinya, walaupun sistem peradilan Indonesia menyatakan bahwa hakim adalah bersifat pasif, sifat pasif disini hanya terbatas kepada penentuan ruang lingkup sengketa. Hakim dalam sistem peradilan di Indonesia tetap memiliki kewenangan untuk memeriksa bukti-bukti, memeriksa saksi-saksi, dan memberikan keputusan yang berdasarkan penafsiran hakim terhadap hukum yang berlaku sesuai dengan bukti-bukti yang ada. Hal ini jelas berbeda dengan sistem peradilan adversarial pada negara-negara common law yang menjadikan hakim hanya sebagai penjaga dari aspek prosedural sebagaimana telah dikemukakan di atas.

Sebagaimana halnya negara-negara dengan sistem civil law lainnya, Indonesia juga tidak menganut sistem pretrial discovery. Dalam sistem peradilan perdata di Indonesia, seluruh bukti (baik bukti tertulis maupun bukti saksi) akan diajukan oleh para pihak dan nantinya akan diuji di dalam proses persidangan di pengadilan.

Tidak seperti pretrial discovery di negara-negara dengan konsep common law yang membiarkan para pihak untuk melakukan sendiri pemeriksaan bukti, proses pembuktian di dalam peradilan perdata di Indonesia sepenuhnya dikontrol oleh pengadilan. Dalam hal ini, proses pembuktian dapat dilakukan secara ekstensif hingga hakim menyatakan bahwa bukti yang dihadirkan oleh para pihak cukup<sup>15</sup>. Selain itu pada prinsipnya, hakim juga aktif dalam melakukan pemeriksaan seluruh alat-alat bukti (termasuk melakukan pemeriksaan saksi), walaupun para pihak yang bersengketa diberikan pula kesempatan untuk memeriksa seluruh alat bukti yang

---

<sup>14</sup> Harahap, M. Yahya. *Hukum acara perdata: tentang gugatan, persidangan, penyitaan, pembuktian, dan putusan pengadilan*. Sinar Grafika, 2017: 75.

<sup>15</sup> Dalam praktek, Hakim juga dapat memberikan beberapa kali kesempatan berdasarkan kesepakatan para pihak yang bersengketa.

dihadirkan pihak lawan dan memberikan tanggapan atas alat-alat bukti yang dihadirkan oleh pihak lawan<sup>16</sup>.

Oleh karena acara pembuktian dalam sistem peradilan perdata di Indonesia dapat berlangsung secara ekstensif (yang dalam hal ini juga dapat bergantung kepada persetujuan para pihak mengenai lingkup alat bukti yang diajukan), maka kami beranggapan acara pembuktian pada sistem peradilan perdata di Indonesia secara prinsip adalah serupa dengan proses pretrial discovery di negara-negara dengan konsep common law.

Akan tetapi, perlu kiranya dicatat beberapa kelemahan sistem pembuktian perdata yang mungkin dapat diperbaiki dalam RUU HAPER, sebagai berikut:

- a. Pengumpulan alat bukti (*collection of evidence*).
- b. Pengamanan alat bukti (*preservation of evidence*).
- c. Penerimaan alat bukti (*admissibility of evidence*).

*Ad.a Pengumpulan alat bukti (collection of evidence):*

Hukum acara perdata di Indonesia belum mengenal suatu “upaya paksa” yang dapat dikenakan kepada pihak-pihak tertentu yang menguasai suatu dokumen yang dibutuhkan dalam proses peradilan perdata.

Biasanya, para pihak dalam ruang lingkup kewenangannya secara mandiri akan mengumpulkan alat-alat bukti sebelum dimulainya persidangan. Akan tetapi, apabila dokumen yang dibutuhkan oleh salah satu pihak tidak berada dalam ruang lingkup kewenangannya dan dokumen tersebut adalah merupakan dokumen krusial untuk diajukan ke pengadilan, maka pihak tersebut akan bergantung kepada keputusan pihak yang memegang dokumen apakah akan secara sukarela memberikan dokumen tersebut atau tidak. Apabila pihak yang memegang dokumen tidak mau memberikan dokumennya, maka dapat diduga bahwa proses pembuktian yang akan dilakukan oleh pihak tersebut tidak akan berlangsung secara maksimal.

Kami melihat RUU HAPER sebenarnya sudah mencoba untuk mengatasi permasalahan tersebut dengan mencantumkan suatu ketentuan bahwa hakim dapat memerintahkan pejabat umum untuk menyerahkan surat yang diperlukan

---

<sup>16</sup> Tanggapan terhadap alat-alat bukti pihak lawan biasanya diberikan dalam kesimpulan.

dalam persidangan perdata<sup>17</sup>. Akan tetapi, dengan mengingat permasalahan keperdataan yang tidak hanya menyangkut dokumen yang disimpan oleh pejabat umum, ketentuan tersebut seyogyanya juga diberlakukan terhadap dan mencakup pula pihak swasta (misalnya bank, perseroan, atau bahkan pribadi).

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, maka sebaiknya RUU HAPER juga mengakomodir suatu prosedur dimana pihak dalam perkara dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan agar pengadilan memerintahkan pihak yang menguasai alat bukti tertentu untuk meyerahkannya kepada pengadilan.

*Ad.b Pengamanan Alat Bukti (preservation of evidence):*

Konsep pengamanan alat bukti dalam perkara perdata biasanya diwujudkan dalam bentuk perintah pengadilan kepada suatu pihak yang memegang alat bukti tertentu, agar pihak yang memegang alat bukti tersebut berkewajiban untuk mengamankannya sampai nantinya alat bukti tersebut selesai digunakan dalam acara pembuktian di pengadilan. Alat bukti yang diamankan biasanya terdiri dari alat bukti surat dan saksi. Khusus untuk alat bukti saksi, biasanya tindakan pengamanan alat bukti dilakukan dengan cara mengambil kesaksian saksi-saksi yang bersangkutan sebelum sidang dimulai, terhadap saksi-saksi yang diperkirakan tidak dapat hadir dalam proses pemeriksaan persidangan<sup>18</sup>.

Walaupun pada awalnya konsep pengamanan alat bukti ini ada di dalam negara-negara dengan sistem common law<sup>19</sup>, akan tetapi dalam perkembangannya konsep pengamanan alat bukti ini juga diadopsi oleh negara-negara dengan sistem civil law seperti Jepang. Dalam sistem peradilan perdata Jepang, terdapat suatu prosedur khusus yang dinamakan Shoko-Hozen, dimana dalam prosedur ini suatu pihak dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk mengamankan alat bukti (termasuk saksi) karena diperkirakan alat bukti tersebut tidak dapat dihadirkan di pengadilan (bisa berupa potensi kehilangan dokumen atau potensi kematian salah satu saksi)<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Pasal 120 ayat (2) Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Perdata.

<sup>18</sup> Parness, Jeffrey A., and Jessica Theodoratos. "Expanding Pre-Suit Discovery Production and Preservation Orders." *Mich. St. L. Rev.* (2019): 651

<sup>19</sup> Konsep *preservation of evidence* yang paling banyak dikenal adalah Rule 27 U.S Federal Rule of Civil Procedure.

<sup>20</sup> Mori, Itsuko. "The Difference between US Discovery and Japanese Taking of Evidence." *Int'l L.* Vol. 23. 1989.

Sistem peradilan perdata Indonesia saat ini belum mengakomodir proses pengamanan alat bukti sebagaimana layaknya Jepang, sehingga keberhasilan pengajuan alat bukti di dalam persidangan perkara perdata di Indonesia akan sangat bergantung kepada ketersediaan alat-alat bukti terkait ketika acara pembuktian berlangsung. Akan tetapi dalam RUU HAPER, kami menemukan ketentuan yang mengarah kepada konsep pengamanan alat bukti yang terdapat dalam Bab XII Bagian Ketiga dari RUU HAPER yang mengatur mengenai Pendengaran Saksi Sementara.

Dalam ketentuan mengenai pendengaran saksi sementara, RUU HAPER menentukan bahwa suatu permohonan pendengaran saksi sementara dapat diajukan oleh pihak yang berkepentingan, dan apabila permohonan tersebut dikabulkan, hakim dapat memerintahkan untuk mendengarkan keterangan saksi sementara bahkan sebelum perkara diajukan<sup>21</sup>. Pengaturan pendengaran saksi sementara ini secara umum serupa dengan konsep preservation of evidence untuk alat bukti saksi, akan tetapi setelah kami mempelajari ketentuan pendengaran saksi sementara secara seksama, kami berpendapat terdapat beberapa hal yang masih kurang dalam pengaturan pendengaran saksi sementara dalam RUU HAPER, yaitu:

- a. Tidak terdapatnya keterangan yang jelas mengenai tujuan dari pendengaran saksi sementara.
- b. Tidak diaturnya keadaan-keadaan yang menjadi prasyarat untuk pengajuan permohonan pendengaran saksi sementara.

Selain hal tersebut di atas, untuk lebih menjamin terpenuhinya asas keseimbangan dalam proses persidangan perdata dan untuk membantu pengadilan dalam memutuskan perkara yang mendekati asas keadilan, maka sebaiknya RUU HAPER juga memasukkan perihal pengamanan alat bukti yang mengatur hal-hal sebagai berikut:

- a. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan ke pengadilan terkait agar pengadilan terkait mengeluarkan penetapan untuk mewajibkan pihak tertentu yang menguasai suatu alat bukti untuk mengamankan alat bukti tersebut dan membawanya nanti ketika dibutuhkan oleh pengadilan.
- b. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan ke pengadilan terkait agar pengadilan terkait mengeluarkan penetapan untuk memeriksa terlebih dahulu saksi-saksi tertentu sebelum persidangan dimulai.

---

<sup>21</sup> Pasal 238 ayat (2) Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Perdata.

- c. Permohonan-permohonan sebagaimana tersebut di atas dapat dikabulkan apabila pihak yang mengajukan permohonan dapat membuktikan secara sederhana bahwa terdapat risiko yang jelas bahwa alat-alat bukti yang akan diamankan tersebut tidak dapat dihadirkan dalam acara pemeriksaan bukti di persidangan.

*Ad.c Penerimaan alat bukti (admissibility of evidence):*

Sebagaimana layaknya sistem peradilan inkuisitorial, wewenang utama untuk menyatakan apakah suatu alat bukti dapat diterima merupakan wewenang pengadilan. Dalam sistem peradilan perdata Indonesia, para pihak kurang diberikan kesempatan untuk ikut menentukan atau setidaknya memberikan tanggapan secara formil terhadap alat-alat bukti yang diajukan oleh pihak lawan.

Pada prakteknya, para pihak biasanya akan diberikan memberikan tanggapan atas alat-alat bukti pihak lawan dalam memori kesimpulan. Akan tetapi, oleh karena memori kesimpulan adalah tidak termasuk dokumen yang wajib untuk diajukan oleh para pihak, dan juga dalam praktek jarang dipertimbangkan secara ekstensif oleh pengadilan, maka sebaiknya tanggapan atas alat-alat bukti pihak lawan dijadikan satu memori tersendiri yang wajib untuk dipertimbangkan oleh pengadilan.

Dengan adanya memori tersendiri terkait tanggapan atas alat-alat bukti pihak lawan yang wajib untuk dipertimbangkan oleh pengadilan, maka diharapkan proses pembuktian dan penentuan apakah suatu alat bukti dapat diterima atau tidak akan berjalan secara adil dan transparan.

Kesimpulan dan Saran

Sistem peradilan perdata di Indonesia menganut sistem inkuisitorial dimana hakim diberikan wewenang untuk menerima dan memeriksa alat-alat bukti, sehingga secara prinsip tidak diperlukan adanya sistem pretrial discovery sebagaimana dianut oleh negara-negara common law yang menganut sistem peradilan adversarial.

Oleh karena acara pemeriksaan alat bukti di Indonesia dapat bersifat ekstensif, maka secara prinsip acara pemeriksaan alat bukti dalam sistem peradilan perdata di Indonesia memiliki fungsi dan tujuan yang serupa dengan pretrial discovery dalam sistem peradilan adversarial pada negara-negara common law, karena setiap alat bukti akan diuji berdasarkan kekuatan pembuktiannya. Akan tetapi, masih terdapat

kekurangan dalam sistem pembuktian di dalam sistem peradilan perdata di Indonesia, terutama untuk masalah-masalah sebagai berikut:

- a. Pengumpulan alat bukti (*collection of evidence*).
- b. Pengamanan alat bukti (*preservation of evidence*).
- c. Penerimaan alat bukti (*admissibility of evidence*).

Ad.a Untuk masalah pengumpulan alat bukti:

RUU HAPER sebaiknya mengatur bahwa pihak dalam perkara dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan agar pengadilan memerintahkan pihak yang menguasai alat bukti tertentu untuk meyerahkannya kepada pengadilan.

Ad.b Untuk masalah pengamanan alat bukti:

RUU HAPER sebaiknya memasukkan pengaturan perihal pengamanan alat bukti yang yang pada pokoknya mengatur hal-hal sebagai berikut:

- a. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan terkait untuk menerbitkan penetapan yang mewajibkan pihak tertentu yang menguasai suatu alat bukti untuk mengamankan alat bukti tersebut dan membawanya nanti ketika dibutuhkan oleh pengadilan.
- b. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan ke pengadilan terkait agar pengadilan terkait mengeluarkan penetapan untuk memeriksa terlebih dahulu saksi-saksi tertentu sebelum persidangan dimulai.
- c. Permohonan-permohonan sebagaimana tersebut di atas dapat dikabulkan apabila pihak yang mengajukan permohonan dapat membuktikan secara sederhana bahwa terdapat risiko yang jelas bahwa alat-alat bukti yang akan diamankan tersebut tidak dapat dihadirkan dalam acara pemeriksaan bukti di persidangan.

Ad.c Untuk masalah penerimaan alat bukti:

RUU HAPER sebaiknya mengatur bahwa para pihak dapat memberikan tanggapan atas alat-alat bukti pihak lawan dalam satu memori tersendiri yang wajib untuk dipertimbangkan oleh pengadilan. Dengan demikian, diharapkan pengadilan akan dapat secara berimbang mempertimbangkan apakah suatu alat bukti dapat diterima atau tidak.

Dengan mempertimbangkan perkembangan hukum global dimana jarak antara sistem *common law* dan *civil law* tidak lagi jauh seperti sebelumnya, maka sangat dimungkinkan bagi negara-negara dengan sistem peradilan inkuisitorial untuk mengadopsi ketentuan-ketentuan tertentu dalam sistem peradilan adversarial. Dalam hal ini, Jepang sebagai negara yang menganut sistem *civil law* telah berhasil mengadopsi beberapa ketentuan sistem peradilan perdata adversarial, terutama dalam proses pengumpulan dan pengamanan alat bukti.

Diharapkan Indonesia dapat menjadikan pengalaman Jepang tersebut di atas sebagai bahan untuk memperkuat sistem peradilan perdatanya.

### **3. Penyangkalan Pemberi Kuasa**

Penyangkalan Pemberi Kuasa terhadap kuasa yang diberikan oleh Pemberi Kuasa kepada Penerima Kuasa diatur di dalam Pasal 26 sampai dengan Pasal 32 RUU HAPER.

Pada intinya pengaturan penyangkalan Pemberi Kuasa ini memberikan hak kepada Pemberi Kuasa untuk menyangkal tindakan yang dilakukan oleh Penerima Kuasa jika Penerima Kuasa telah menawarkan janji atau mengutarakan pernyataan kebenaran atau persetujuan yang diterima oleh pihak lawan tanpa mendapat izin secara tertulis dari pemberi Kuasa.

Dalam hal terdapatnya penyangkalan, maka hakim yang memeriksa pokok perkara dapat menghentikan proses pemeriksaan pokok perkara dan segera memulai memeriksa penyangkalan tersebut. Dalam hal penyangkalan yang diajukan oleh Pemberi Kuasa terbukti, maka tindakan yang dilakukan oleh Penerima Kuasa dinyatakan batal oleh Hakim dalam suatu putusan.

Terhadap ketentuan mengenai penyangkalan ini, kami berpendapat sebagai berikut:

- a. Frase "*mengutarakan pernyataan kebenaran*" dalam Pasal 26 ayat (2) RUU HAPER berpotensi untuk membahayakan profesi advokat. Pada prakteknya, tidak semua "pernyataan kebenaran" yang dibuat oleh kuasa hukum (advokat) dalam proses jawab-menjawab mendapatkan konfirmasi tertulis dari Klien. Masih terdapat kondisi dimana Klien hanya memberikan konfirmasi secara lisan saja.

- b. Pengaturan penyangkalan justru dapat membuka pintu terhadap praktek-praktek yang tidak terpuji. Dalam hal ini si Pemberi Kuasa (atau advokatnya) bisa saja menjadikan lembaga penyangkalan untuk merubah posisi hukum pada saat sidang berjalan ketika bukti-bukti pihak lawan telah diketahui. Selain itu, lembaga penyangkalan juga dapat membuat proses penanganan perkara menjadi tidak efisien.
- c. Apabila yang dijadikan objek pengaturan penyangkalan ini adalah tanggung jawab advokat agar menangani perkara sesuai dengan instruksi kliennya, maka cara yang seharusnya ditempuh oleh seorang Klien terhadap seorang advokat yang menangani perkara tidak sesuai dengan instruksi adalah dengan menggunakan lembaga malpraktek sesuai dengan Undang-undang Advokat, yang dapat diikuti dengan gugatan perdata untuk memberikan ganti kerugian.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka kami berpendapat bahwa pengaturan penyangkalan dalam RUU HAPER sebaiknya dihapuskan.

#### **4. Lembaga Penyanderaan / *Gijzeling*.**

##### Pengantar:

RUU HAPER mengatur penyanderaan dalam Pasal 228 dan Pasal 229, sebagai berikut:

##### *Pasal 228*

- (1) Ketua Pengadilan memerintahkan penyanderaan atas Permohonan pihak kreditor atau Penggugat yang menang.*
- (2) Dalam Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), kreditor atau Penggugat yang menang harus mengemukakan secara lengkap dan rinci dasar Permohonan penyanderaan dan jangka waktu debitor disandera.*
- (3) Ketua Pengadilan dapat mengabulkan Permohonan penyanderaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), jika terdapat alasan yang berdasar bahwa debitor dengan sengaja ingkar untuk membayar utangnya, sedangkan yang bersangkutan mampu dan sengaja tidak membayar utangnya kepada kreditor.*

##### *Pasal 229*

- (1) Permohonan penyanderaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 228 ayat (3) dapat dikabulkan oleh Ketua Pengadilan jika kreditor atau Penggugat yang menang dapat*

- membuktikan bahwa debitor atau Tergugat yang kalah wajib membayar uang kepadanya paling sedikit Rp1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).*
- (2) Debitor atau Tergugat yang kalah yang sudah berumur 65 (enam puluh lima) tahun, yang belum dewasa, yang berada di bawah pengampuan, atau wanita yang sedang hamil atau menyusui anaknya dilarang untuk disandera.*
  - (3) Penyanderaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan menitipkan tersandera di Rumah Tahanan Negara dengan meminta bantuan alat negara.*
  - (4) Biaya penyanderaan ditanggung oleh kreditor atau Penggugat yang menang dan harus dibayar lebih dahulu tiap kali untuk waktu 3 (tiga) bulan.*
  - (5) Penyanderaan dilakukan untuk jangka waktu paling lama 3 (tiga) bulan dan dapat diperpanjang untuk waktu paling lama 3 (tiga) bulan.*
  - (6) Penyanderaan dan perpanjangan penyanderaan sebagaimana dimaksud pada ayat (5) tidak boleh lebih dari 6 (enam) bulan.*

Pengaturan tentang penyanderaan atau dalam sejumlah istilah lainnya adalah “paksa badan” atau “*gijzeling*” menjadi pengaturan yang sering diperdebatkan utamanya dari perspektif hak asasi manusia (HAM). Isu lain yang penting adanya bagaimana menempatkan ketentuan penyanderaan atau “lembaga paksa badan” ini dalam hukum acara perdata kedepan ditengah telah ada pengaturan tentang “*gijzeling*” dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang saat ini berlaku.

#### Penyanderaan Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia (HAM)

Pasal 11 Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik (“**KIHSP**”) melindungi kebebasan seseorang (*liberty of person*) yang menyatakan bahwa tidak seorangpun dapat dipenjara semata-mata berdasarkan pada ketidakmampuan untuk memenuhi suatu kewajiban kontraktual (*No one shall be imprisoned merely on the ground of inability to fulfil a contractual obligation*). Ketentuan Pasal 11 KIHSP, dengan merujuk pada Pasal 4 ayat (2) KIHSP merupakan hak setiap orang yang tidak boleh dilakukan derogasi (*no derogation*) atau tindakan pengurangan, penundaan atau pemenuhan hak tersebut dalam kondisi dan situasi apapun.

Ketentuan KIHSP tersebut juga diatur dalam Pasal 19 ayat (2) UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menyatakan “*Tidak seorangpun atas putusan pengadilan boleh dipidana penjara atau kurungan berdasarkan atas alasan ketidakmampuan untuk memenuhi suatu kewajiban dalam perjanjian utang piutang.*”

Isu pokok dalam ketentuan Pasal 11 KIHSP dan Pasal 19 ayat (2) UU No. 39 Tahun 1999 dan masalah pemenuhan terkait dengan kewajiban atas kontrak adalah sejauh mana cakupan perlindungannya dan dalam situasi bagaimana dapat diterapkan pada pemegang hak (*right holder*). Pasal 11 dan Pasal 4 ayat (2) KIHSP jelas menekankan standar yang ketat bahwa “pemenuhan” (atau tindak perampasan kemerdekaan lainnya) tidak diperbolehkan dengan dasar ketidakmampuan untuk memenuhi suatu kewajiban yang muncul atas adanya kontrak. Hal ini mengindikasikan bahwa penerapan hak ini mensyaratkan adanya kondisi yang ideal yakni adanya niat baik (*good faith*) dari subjek pemegang hak. Artinya perlindungan hak yang diatur dalam Pasal 11 KIHSP dan Pasal 19 ayat (2) UU No. 39 Tahun 1999 hanya dapat diterapkan (*applicable*) pada kondisi adanya niat baik dari pemegang hak tersebut.

Bahwa maksud dari kata “*contractual*” sebagaimana diatur dalam Pasal 11 KIHSP terkait atau mencakupi semua kontrak dalam hukum perdata, termasuk antara para pihak swasta (*private parties*) dan pihak swasta dengan organ-organ negara.<sup>22</sup> Sementara kata “*obligation*” merujuk bukan saja semata-mata terkait dengan utang berupa uang (*monetary debt*), sehingga maksud dari “*contractual obligation*” mencakupi semua kewajiban untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu termasuk melakukan layanan-layanan dan pemenuhan barang-barang tertentu yang muncul dari suatu kontrak.<sup>23</sup>

Bahwa larangan “pemenuhan” haruslah semata-mata didasarkan pada ketidakmampuan dari debitor, yang berarti bahwa orang-orang yang sengaja menolak untuk menghormati atau mematuhi kewajiban yang timbul berdasarkan kontrak tidak dilindungi berdasarkan Pasal 11 KIHSP. Dengan demikian, suatu bentuk “memenuhkan” (*imprison*) diperbolehkan untuk menegakkan suatu putusan (pengadilan).<sup>24</sup> Namun demikian, akan cukup sulit untuk menarik garis batas antara ketidakmampuan membayar karena terpaksa dengan semata-mata tidak mau membayar, karena dalam banyak ketentuan ketidakmampuan membayar dengan sengaja dengan berbagai cara misalnya mengalihkan aset atau melarikan aset keluar negeri atau tindakan curang lainnya telah banyak diatur sebagai tindak kejahatan. Oleh karenanya, suatu dasar atau alasan yang sederhana bahwa debitor tidak mau atau menolak (*to refuse*) untuk membayar kewajibannya tidak boleh diartikan secara luas,

---

<sup>22</sup> Manfred Nowak, *U.N. Covenant of Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, N.P. Engel, Edisi Kedua, hlm. 256.

<sup>23</sup> *Ibid*, hlm. 256-257.

<sup>24</sup> *Ibid*, 257.

untuk tetap memastikan adanya perlindungan hak atas kebebasan seseorang yang dijamin berdasarkan Pasal 11 KIHSP.

### Catatan atas konsep Penyanderaan dalam RUU HAPER

Standar dan norma HAM internasional memberikan pengaturan bahwa segala bentuk pengurangan atau pembatasan hak asasi haruslah diatur dalam undang-undang (*prescribed by law*) sehingga kedudukan pengaturan penyanderaan ini sudah tepat dalam suatu legislasi dalam bentuk undang-undang. Kedua, hak atas kemerdekaan pribadi merupakan salah satu bentuk hak dasar (*fundamental right*). Oleh karenanya, segala bentuk pengaturan pembatasan kemerdekaan ini harus dirumuskan secara ketat dan jelas supaya tidak akan diberlakukan secara eksekutif yang akan melanggar kebebasan tersebut.

Secara umum ketentuan tentang penyanderaan sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 228 dan Pasal 229 RUU Hukum Acara Perdata masih memerlukan pengaturan yang lebih komprehensif. Kedua Pasal tersebut dalam bagian penjelasan dirumuskan “cukup jelas” yang sebetulnya masih perlu adanya penjelasan yang lebih memadai. Hal ini mengingatkan pentingnya mendudukan kembali ketentuan tentang “*gijzeling*” apakah akan menjadi ruang dan upaya untuk memaksa terjadinya pemenuhan kewajiban atas kontrak atau perjanjian hutang piutang yang dilakukan dengan kesengajaan atau membatasi hanya sebagai mekanisme “pemaksa” untuk agar pihak yang kalah dalam gugatan melaksanakan putusan pengadilan.

Pasal 228 RUU HAPER secara tegas mengatur bahwa “Penyanderaan” dapat diajukan oleh pihak Kreditur atau pihak yang menang. Terkait hal ini kami beranggapan bahwa pencantuman frase “pihak kreditur” merupakan perluasan dari tujuan dari lembaga penyanderaan yang saat ini diatur dalam HIR dalam Pasal 209 sampai dengan Pasal 224 HIR. Dalam ketentuan HIR, lembaga penyanderaan hanya dapat dikenakan kepada pihak tereksekusi dalam hal barang yang akan dieksekusi diperkirakan tidak cukup untuk memenuhi amar putusan pengadilan. Jadi dalam HIR, penyanderaan hanya dapat dikenakan dalam rangka kepastian pemenuhan eksekusi suatu putusan pengadilan<sup>25</sup>.

---

<sup>25</sup> Hal ini jelas ternyata dalam bunyi Pasal 209 ayat (1) HIR yang pada pokoknya berbunyi sebagai berikut:

“*Jika tidak ada atau tidak cukup barang untuk memastikan penjalanan keputusan, maka ketua pengadilan negeri atas permintaan pihak yang menang dengan lisan atau dengan surat, memberi perintah dengan surat pada orang yang berkuasa untuk menjalankan surat sita, supaya orang yang berhutang itu disenderakan (digijzel)*”

Sementara itu dalam RUU HAPER, lembaga penyanderaan secara konseptual telah diperluas dengan mencantumkan frase “pihak kreditur”. Pencantuman frase “pihak kreditur” ini dapat membuka penafsiran bahwa lembaga penyanderaan dalam RUU HAPER tidak hanya bertujuan untuk pemenuhan eksekusi suatu putusan, akan tetapi juga dapat digunakan untuk tujuan pemenuhan kontrak privat. Dengan kata lain, apabila terdapat seorang debitur yang tidak melakukan pembayaran utang sejumlah minimal 1 miliar rupiah (sebagaimana disyaratkan oleh Pasal 229 ayat (1) RUU HAPER), maka krediturnya dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan agar si debitur tersebut disandera.

Kami berkesimpulan bahwa penambahan frase “pihak kreditur” akan menimbulkan potensi terjadinya eksploitasi terhadap ketentuan penyanderaan setelah RUU HAPER diundangkan. Pihak kreditur dapat saja menggunakan ketentuan ini sebagai jalan pintas (*by pass*) atau sebagai ancaman agar hutangnya segera dibayarkan. Padahal terjadinya gagal bayar belum tentu disebabkan semata-mata niat buruk dari pihak kreditur, dan hal ini seharusnya dibuktikan terlebih dahulu dalam proses peradilan perdata.

Jikapun secara filosofis pencantuman lembaga penyanderaan adalah dimaksudkan agar kreditur dapat memperoleh kepastian agar hutangnya segera dibayarkan oleh pihak debitur, sistem hukum di Indonesia sebenarnya telah pula mengakomodir hal ini melalui Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang (“**UU Kepailitan**”).

UU Kepailitan dalam hal ini bertujuan untuk melakukan pengaturan perihal keseimbangan antara kewajiban debitur dan hak dari seluruh krediturnya secara berimbang<sup>26</sup> (bukan hanya hak dari salah satu kreditur sebagaimana diatur dalam Pasal 228 RUU HAPER). Selain itu, UU Kepailitan juga didasarkan pada asas keseimbangan dan asas keadilan, dimana pengaturan UU Kepailitan ditujukan untuk mencegah penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan dari debitur dan kreditur yang tidak jujur dan juga untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan dari salah satu kreditur dengan tidak memperdulikan kreditur lainnya<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> Alinea 10 dari bagian penjelasan umum Undang-Undang No. 37 Tahun 2004.

<sup>27</sup> Asas-asas ini terdapat di dalam alinea 17 bagian penjelasan umum Undang-Undang No. 37 Tahun 2004.

Berdasarkan alasan-alasan sebagaimana tersebut di atas, apabila pengaturan lembaga penyanderaan dalam RUU HAPER ditujukan untuk kepastian terdapatnya pemenuhan kewajiban dari pihak debitur kepada pihak kreditur, sebaiknya lembaga penyanderaan ditiadakan saja mengingat lembaga kepailitan yang diatur dalam UU Kepailitan jauh lebih lengkap mengatur hal tersebut, dan juga memperhatikan keseimbangan antara kewajiban debitur serta hak seluruh kreditur (bukan hanya salah satu kreditur).

Terkait dengan penggunaan lembaga penyanderaan sebagai pemenuhan eksekusi suatu putusan, kami juga berpendapat bahwa hal tersebut sebaiknya ditiadakan saja. Hal tersebut mengingat pesan yang dianut oleh Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2 Tahun 1964 yang diterbitkan pada tanggal 22 Januari 1964 dimana Mahkamah Agung berpendapat bahwa lembaga penyanderaan (*gijzeling*) adalah bertentangan dengan peri kemanusiaan<sup>28</sup>. Selain itu, dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 4 Tahun 1975 Mahkamah Agung juga mempertegas kembali bahwa pelaksanaan putusan pengadilan haruslah memperhatikan peri kemanusiaan.<sup>29</sup>

Bahwa kecenderungan saat ini, segala bentuk pemenjaraan (*imprisonment*), penahanan (*detention*) atau sanksi “kurungan” dalam ranah hukum pidana mulai untuk ditinggalkan dan diganti dengan alternatif sanksi/tindakan non pemenjaraan (*alternatives measures to imprisonment*), mengingat sifat dan dampak buruk bagi orang-orang yang mengalami pemenjaraan. Merujuk kecenderungan tersebut, penyanderaan pada seseorang dalam ranah hukum perdata juga perlu ditinggalkan dan lebih menekankan untuk menggunakan mekanisme-mekanisme yang lebih manusiawi.

Selain itu, rumusan RUU HAPER mengatur bahwa dapat dikabulkannya penyanderaan karena “debitur dengan sengaja ingkar untuk membayar utangnya, sedangkan yang bersangkutan mampu dan sengaja tidak membayar utangnya”, memberikan wewenang besar kepada hakim untuk menilai unsur sengaja (*mens rea*) dan mampu karena ketiadaan penjelasan atau indikator yang cukup jelas tentang maksud dari frasa “sengaja tidak membayar” dan “kemampuan membayar” tersebut. Hal ini akan berpotensi digunakan oleh para pemberi utang yang predatorik (*predatory lender*)

---

<sup>28</sup> Dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2 Tahun 1964 Mahkamah Agung menginstruksikan kepada seluruh pengadilan di bawahnya untuk tidak menggunakan *gijzeling* karena bertentangan dengan peri kemanusiaan.

<sup>29</sup> Dalam SEMA No. 4 Tahun 1975 Mahkamah Agung berpendapat bahwa *gijzeling* tidak ditujukan untuk pihak yang membangkang (*onwilige partij*), melainkan ditujukan untuk orang yang tidak mampu. Hal ini berasal dari hukum adat yang dikenal dengan lembaga “peruluran” yang memberikan kemungkinan seorang debitur untuk melakukan kerja paksa pada pihak kreditur. Lembaga “peruluran” sendiri sudah dihapus oleh pemerintah kolonial Belanda karena dianggap bertentangan dengan peri kemanusiaan.

untuk menjerat para debitur dengan adanya mekanisme penyanderaan ini. Selain itu, ada potensi adanya kesalahan putusan hakim tentang “kesengajaan” dan “kemampuan membayar”, yang padahal debitur dalam posisi mempunyai “niat baik” untuk membayar atau sebetulnya benar-benar “tidak mampu” yang kemudian mengalami penyanderaan.

### Kesimpulan

- a. Penambahan frase “pihak kreditur” akan menimbulkan potensi terjadinya eksploitasi terhadap ketentuan penyanderaan setelah RUU HAPER diundangkan. Pihak kreditur dapat saja menggunakan ketentuan ini sebagai jalan pintas (*by pass*) atau sebagai ancaman agar hutangnya segera dibayarkan.
- b. Jikapun secara filosofis pencantuman lembaga penyanderaan adalah dimaksudkan agar kreditur dapat memperoleh kepastian agar hutangnya segera dibayarkan oleh pihak debitur, sistem hukum di Indonesia sebenarnya telah pula mengakomodir hal ini melalui Undang-Undang Kepailitan.
- c. Terkait dengan penggunaan lembaga penyanderaan sebagai pemenuhan eksekusi suatu putusan, hal tersebut sebenarnya bertentangan dengan pesan yang disampaikan oleh Mahkamah Agung dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2 Tahun 1964 dan Surat Edaran Mahkamah Agung No. 4 Tahun 1975, dimana Mahkamah Agung berpendapat bahwa lembaga penyanderaan (*gijzeling*) adalah bertentangan dengan peri kemanusiaan.
- d. Sehubungan dengan hal-hal tersebut di atas, dengan ini kami mengusulkan agar lembaga *gijzeling* dihapuskan dalam RUU HAPER.

### **5. Hal-Hal Lain**

Selain hal-hal tersebut di atas, di bawah ini juga terdapat komentar tambahan terhadap beberapa ketentuan-ketentuan dalam RUU HAPER sebagai berikut:

- a. Komentar terkait Pasal 50 RUU HAPER:

Dalam HIR dan RBg dikenal 2 jenis penyitaan, yaitu Sita Jaminan/Conservatoir Beslag (227 HIR/261 RBg) dan Sita Hak Milik/Revindicatoir Beslag (226 HIR/260 RBg). Kedua jenis sita ini pada hakikatnya berbeda, Sita Jaminan (*Conservatoir Beslag*) adalah untuk menjamin pelunasan utang sehingga dalam pengajuannya diperlukan alasan adanya persangkaan yang beralasan bahwa debitur (Tergugat) akan mengalihkan harta benda miliknya baik yang tidak bergerak maupun yang

bergerak untuk menghindari membayar utang. Sedangkan Sita Hak Milik (*Revindicatoir Beslag*) didasarkan pada gugatan sengketa hak milik karena Tergugat telah menguasai harta benda bergerak milik Penggugat secara melawan hukum sehingga tujuan pengajuan sita adalah untuk memperoleh kembali hak kebendaan Penggugat dan untuk itu tidak diperlukan syarat adanya sangka yang beralasan debitor (Tergugat) akan mengalihkan harta benda miliknya.

Dalam RUU HAPER, kedua jenis penyitaan ini disatukan dengan menggunakan satu penamaan, yaitu "Sita Jaminan". Hal ini menurut pendapat kami kurang tepat karena kedua jenis penyitaan tersebut hakikat dan tujuannya berbeda.

b. Komentar terkait Pasal 69, Pasal 70, dan Pasal 71 RUU HAPER:

Sebagaimana ketentuan dalam Pasal 140 HIR/154 RBg, dalam RUU HAPER ada diatur kewajiban Hakim untuk mendamaikan pihak yang berperkara, namun belum mengatur secara rinci tentang proses perdamaian dengan mekanisme mediasi di Pengadilan. Padahal praktik pengadilan selama ini telah menerapkan proses perdamaian dengan cara mediasi di pengadilan dan untuk itu Mahkamah Agung juga sudah menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung. Untuk itu, diusulkan agar mediasi juga diatur secara rinci di dalam RUU HAPER.

c. Komentar terkait Pasal 127 RUU HAPER:

Selama ini, sesuai dengan HIR dan RBg, yang dapat menjadi saksi adalah pihak lain di luar pihak-pihak yang berperkara. Bahkan untuk obyektifitas keterangan saksi, HIR dan RBg membatasi orang-orang yang masih mempunyai hubungan dekat dengan pihak-pihak berperkara, misalnya keluarga sedarah dan semenda dari pihak berperkara, istri atau suami pihak berperkara.

Sedangkan dalam RUU HAPER dimungkinkan pihak berperkara dapat didengar sebagai saksi. Hal ini menjadi pertanyaan, apa dasar alasannya atau apa urgensinya sehingga pihak berperkara ikut juga menjadi saksi?

d. Pelaksanaan Putusan (Eksekusi)

Salah satu bagian terpenting dalam hukum perdata adalah bagaimana mengimplementasikan pelaksanaan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht*). Dengan demikian pelaksanaan atas putusan yang menjadi wewenang

dari Ketua Pengadilan Negeri sebagai pihak yang mengeksekusi mendapatkan pengaturan yang lebih komprehensif dalam RUU HAPER ini.

## **F. Penutup**

Demikian berbagai isu-isu pokok, analisis, komentar dan saran perbaikan atas perumusan sejumlah pasal di RUU HAPER. Berbagai masukan dan saran dalam dokumen ini dimaksudkan sebagai kontribusi PERADI dalam penyempurnaan naskah RUU HAPER dengan harapan bahwa hukum acara perdata Indonesia kedepan akan mampu memastikan peningkatan akses pada keadilan pada semua pihak dengan sistem peradilan perdata yang lebih efektif dan efisien, memastikan proses yang lebih adil (*fairness*) dan sesuai dengan prinsip-prinsip hak asasi manusia. Selain itu, PERADI juga berharap hukum acara perdata kedepan mampu menyesuaikan dengan kebutuhan dan mengantisipasi perkembangan teknologi yang sangat cepat serta mampu beradaptasi di era digital.

PERADI berharap masukan ini dapat diterima dengan baik dan menjadi pertimbangan penting dalam perbaikan naskah RUU HAPER, dan PERADI juga akan sangat terbuka untuk berdiskusi lebih lanjut untuk membahas lebih mendalam isu-isu krusial lainnya dalam RUU Hukum Acara Perdata.

## LAMPIRAN 1

### TABEL KOMENTAR DAN USULAN

No.	Permasalahan	Komentar dan Usulan
1.	Gugatan Perwakilan dan Gugatan Organisasi Kemasyarakatan	<p>a. RUU HAPER perlu mengatur juga mengenai gugatan warga negara.</p> <p>b. Rumusan “Gugatan Perwakilan” yang diatur dalam RUU HAPER sebaiknya diubah menjadi “Gugatan Perwakilan Kelompok dan mengikuti Perma No 1 Tahun 2002 sebagai berikut:</p> <p><i>“Gugatan Perwakilan Kelompok adalah suatu tata cara pengajuan gugatan, dalam mana satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk diri atau diri-diri sendiri dan sekaligus mewakili sekelompok orang yang jumlahnya banyak, yang memiliki kesamaan fakta atau dasar hukum antara wakil kelompok dan anggota kelompok dimaksud”</i></p> <p>c. Tata cara dan prosedur gugatan perwakilan perlu diatur juga dalam RUU HAPER.</p> <p>d. Pasal 6 ayat (4) huruf b dihapus.</p> <p>e. 6 ayat (4) huruf b diubah menjadi sebagai berikut:</p> <p><i>“anggaran dasarnya menyebutkan bahwa salah satu tujuan didirikannya organisasi tersebut berkaitan dengan kepentingan hukum yang diajukan dalam gugatan”</i></p>
2.	Penemuan Bukti ( <i>Discovery of Evidence</i> )	Masih terdapat kekurangan dalam sistem pembuktian dalam hukum acara perdata di Indonesia, terutama untuk permasalahan

	<p>sebagai berikut:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Pengumpulan alat bukti (<i>collection of evidence</i>).</li> <li>b. Pengamanan alat bukti (<i>preservation of evidence</i>).</li> <li>c. Penerimaan alat bukti (<i>admissibility of evidence</i>).</li> </ol> <p><u>Pengumpulan alat bukti:</u></p> <p>RUU HAPER sebaiknya mengatur bahwa pihak dalam perkara dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan agar pengadilan memerintahkan pihak yang menguasai alat bukti tertentu untuk meyerahkannya kepada pengadilan.</p> <p><u>Pengamanan alat bukti:</u></p> <p>RUU HAPER sebaiknya memasukkan pengaturan perihal pengamanan alat bukti yang yang pada intinya mengatur hal-hal sebagai berikut:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan ke pengadilan terkait agar pengadilan terkait mengeluarkan penetapan untuk mewajibkan pihak tertentu yang menguasai suatu alat bukti, untuk mengamankan alat bukti tersebut dan membawanya nanti ketika dibutuhkan oleh pengadilan.</li> <li>b. Pihak dalam suatu perkara dapat mengajukan permohonan ke pengadilan terkait agar pengadilan terkait mengeluarkan penetapan untuk memeriksa terlebih dahulu saksi-saksi tertentu sebelum persidangan dimulai.</li> <li>c. Permohonan-permohonan sebagaimana tersebut di atas dapat dikabulkan apabila pihak yang mengajukan</li> </ol>
--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

		<p>permohonan dapat membuktikan secara sederhana bahwa terdapat risiko yang jelas bahwa alat-alat bukti yang akan diamankan tersebut tidak dapat dihadirkan dalam acara pemeriksaan bukti di persidangan.</p> <p><u>Penerimaan alat bukti:</u></p> <p>RUU HAPER sebaiknya mengatur bahwa para pihak dapat memberikan tanggapan atas alat-alat bukti pihak lawan dalam satu memori tersendiri yang wajib untuk dipertimbangkan oleh pengadilan, sehingga tanggapan atas alat bukti tidak lagi dimasukkan ke dalam memori kesimpulan.</p>
3.	Penyangkalan Pemberi Kuasa	Menghapus ketentuan perihal penyangkalan pemberi kuasa dan karenanya menghapus ketentuan Pasal 29 sampai dengan Pasal 32 RUU HAPER.
4.	Lembaga Penyanderaan ( <i>Gijzeling</i> )	Menghapus seluruh ketentuan yang mengatur perihal penyanderaan dan karenanya menghapus seluruh ketentuan dalam Pasal 228 dan Pasal 229 RUU HAPER.
5.	Hal-hal Lain	<p>a. Pasal 50 RUU HAPER (Conservatoir Beslag) dan (Revindicatoir Beslag) disatukan penamaannya menjadi sita jaminan. Sebaiknya kedua jenis penyitaan tersebut dipisah karena hakikat dan tujuannya berbeda.</p> <p>b. Perlu diatur secara detail perihal mediasi dalam RUU HAPER, terutama dalam bagian yang mengatur perihal usaha perdamaian dalam Pasal 69, Pasal 70, dan Pasal 71.</p> <p>c. Dalam Pasal 127 RUU HAPER, pihak yang berperkara dapat didengar keterangannya sebagai saksi. Kami mempertanyakan urgensi dari pengaturan ini karena kesaksian yang dihasilkan dapat menjadi tidak objektif.</p>

		d. Pelaksanaan Putusan yang berkekuatan hukum tetap (inkraht). Hal ini penting mendapatkan pengaturan yang komprehensif dalam RUU HAPER sehingga kendala yang dialami selama ini dalam melakukan eksekusi dapat dirumuskan solusinya melalui RUU HAPER.
--	--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------