

# HUKUM PERDATA INDONESIA



ROSWITA SITOMPUL SH. M. Hum

 PUSTAKA BANGSA PRESS

ISBN : 979 - 1180 - 00 - 8

Untuk : **Papa, Mama tersayang**

**Suamiku Ir. Polin Pasaribu dan Anak-anakku tercinta**  
**Maju H. Pasaribu, SH, Ir. Marulam Pasaribu,**  
**Manumpak Immanuel Pasaribu, Merry Roselyn**  
**Pasaribu**

Perpustakaan Nasional : Katalog Dalam Terbitan (KDT).

Pada sisi depan: Teks judul, Pengaruh dan Penulis yang ada di depan dan belakang buku.

**SITOMPUL, Roswita**

**Hukum Perdata Indonesia / Roswita Sitompul**

**Medan : Pustaka Bangsa Press, 2006**

iii, 92 hlm : 28,5 cm

Bibliografi,

ISBN 979-1180-00-8

**1. Hukum Perdata Indonesia**

**1 Judul**

Hak Cipta pada penulis.

Dilarang memperbanyak atau mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apapun termasuk dengan cara penggunaan mesin fotocopy.

**Edisi Pertama**

**Cetakan pertama : September 2006**

**Desain kulit : Roswita Sitompul**

**Penerbit : Pustaka Bangsa Press,**

**Jl. Salemba Raya No. 28,**

**Jakarta Pusat**

## DAFTAR ISI

	Halaman
<b>KATA PENGANTAR.....</b>	i
<b>DAFTAR ISI .....</b>	ii
<b>BAB I : HUKUM PERDATA .....</b>	1
A. Pengertian Hukum Perdata .....	1
B. Sistem Hukum Perdata Di Indonesia.....	6
<b>BAB II : SUBJEK HUKUM .....</b>	16
A. Manusia.....	16
B. Badan Hukum .....	22
C. Perseroan Terbatas.....	27
D. Domisili .....	39
<b>BAB III : PERKAWINAN .....</b>	40
A. Syarat Perkawinan .....	41
B. Tata Cara Perkawinan.....	47
C. Pencegahan Perkawinan .....	49
D. Pembatalan Perkawinan.....	51
E. Akibat Perkawinan.....	53
F. Harta.....	55
G. Anak.....	57
H. Perwalian .....	58
I. Perceraian.....	60
<b>BAB IV : HUKUM BENDA.....</b>	63
A. Bezit .....	67
B. Hak Milik .....	69
C. Hak Kebendaan.....	72
D. Hak Atas Benda Jaminan.....	76

<b>BAB V : PERIKATAN</b> .....	<b>78</b>
A. Pengertian Perikatan .....	78
B. Sistim Terbuka.....	80
C. Perjanjian .....	82
D. Hapusnya Perikatan .....	85
E. Jual-Beli .....	87
F. Sewa-Menyewa.....	87
G. Last Geving.....	88
 <b>BAB VI : BISNIS ELECTRONIC COMMERCE</b> .....	 <b>89</b>
A. Pilihan Hukum Pelaksanaan Transaksi Bisnis E-Commerce .....	96
B. Perlindungan Konsumen Atas Jaminan Kerahasiaan Informasi Konsumen Pemakai Jasa Internet.....	99
 <b>BAB VII : WARALABA</b> .....	 <b>102</b>
 <b>BAB VIII : ALAT BUKTI</b> .....	 <b>109</b>
 <b>DAFTAR PUSTAKA</b> .....	 <b>112</b>

## **BAB I**

### **HUKUM PERDATA**

#### **A. Pengertian Hukum Perdata**

Hukum perdata adalah segala peraturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang yang lain, yang menimbulkan hak dan kewajiban. Di samping hukum perdata terdapat hukum publik, hingga ada perbedaan antara hukum perdata dengan hukum publik.

- a. Peraturan hukum publik sifatnya memaksa, sedangkan peraturan Hukum Perdata pada umumnya bersifat melengkapi rneskipun ada juga yang bersifat memaksa..
- b. Tujuan hukum publik ialah melindungi kepentingan umum, sedangkan Hukum Perdata bertujuan melindungi individui/perorangan. Akan tetapi hal ini sudah mengalami perubahan Hukum. Perdata bertujuan untuk melindungi kepentingan umum.
- c. Hukum publik mengatur hubungan antara negara dengan individu, sedangkan Hukum Perdata mengatur hubungan antar individu.

Perkataan Hukum Perdata dipakai dalam arti kata luas dan Hukum Perdata dalam arti kata sempit.

Hukum Perdata dalam arti luas keseluruhan peraturan hukum yang ada di dalam kitab Undang-Undang Hukum Perdata (B.W), Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (WVK) dan Undang-Undang lainnya yaitu Undang-Undang Koperasi, Undang-Undang Perniagaan.

Hukum Perdata dalam arti kata sempit ialah Hukum Perdata terdapat dalam kitab Undang-Undang Hukum Perdata (B.W).

Atau dengan kata lain Hukum Perdata dalam arti kata luas adalah semua peraturan-peraturan Hukum Perdata baik yang tercantum dalam KUH Perdata/BW maupun dalam KUHD dan Undang-Undang lainnya, Hukum Perdata mempunyai hubungan yang erat dengan Hukum Dagang (KUHD). Hal itu tampak jelas dari isi ketentuan pasal 1 KUHD mengenai hubungan kedua hukum tersebut dikenal "*Lex specialis derogat lex generalis*" (hukum khusus yang mengesampingkan hukum yang umum).

Dalam pengantar hukum Indonesia dijelaskan bahwa sistem hukum dapat dibagi menjadi beberapa golongan yaitu :

- a. Dilihat dari segi berlakunya, hukum dibagi menjadi *ius constitutum* dan *ius constituendum*.
- b. Dilihat dari segi wujud maka dikenal ada hukum tertulis dan hukum tidak tertulis.
- c. Dilihat dari segi wilayah berlakunya dikenal ada hukum nasional dan hukum internasional.
- d. Dari segi isinya dikenal *lex generalis* dan *lex specialis*.
- e. Dilihat dari segi pembagian klasik maka ada hukum dibagi menjadi hukum publik dan hukum privat atau perdata.

Sedangkan Hukum Perdata dilihat dari fungsinya dibedakan menjadi dua :

- Hukum Perdata material ialah aturan-aturan hukum yang mengatur hak-hak dan kewajiban-kewajiban perdata itu sendiri atau yang mengatur kepentingan-kepentingan perdata setiap subyek hukum.
- Hukum Perdata formal menentukan bagaimana pemenuhan hak-hak material tersebut dapat dijamin atau bagaimana tata cara seseorang menuntut haknya apabila dirugikan oleh orang lain.

Jadi jelasnya, Hukum Perdata formal mempertahankan Hukum Perdata karena Hukum Perdata formal berfungsi menerapkan Hukum Perdata material.

Hukum Perdata mempunyai hubungan yang erat dengan bidang hukum lainnya misalnya hukum tata negara, hukum administrasi negara, hukum pidana, hukum adat, hukum Islam, hukum agraria.

Kusumadi Pudjisewojo berpendapat :

Hukum Tata Negara adalah hukum yang mengatur bentuk negara., bentuk pemerintahan, menunjukkan masyarakat hukum atas dan masyarakat hukum bawahan menurut tingkatannya, menegaskan wilayah lingkungan dan rakyat masing-masing masyarakat hukum, menunjukkan alat-alat perlengkapan negara yang berkuasa dalam masing-masing hukum dan susunannya, wewenang serta imbalan dan alat-alat perlengkapan tersebut.

Jadi jelaslah bahwa isi dari hukum Tata Negara :

- Mengatur tentang bentuk negara. : Negara Kesatuan atau Negara Federal
- Mengatur tentang bentuk pemerintahan Republik atau Kerajaan

- Mengatur masyarakat hukum mana yang atasan dan yang mana bawahan.
- Mengatur/menentukan alat perlengkapan negara mana yang memegang kekuasaan.
- Mengatur tentang luas lingkup kekuasaannya.
- Mengatur siapa yang menjadi rakyat serta apa tugas/kewajibannya.
- Mengatur tentang tugas-tugas alat perlengkapan negara tersebut, serta mengenai susunannya.

Kesimpulan bahwa hukum tata negara berisi kaidah-kaidah hukum yang menetapkan struktur organisasi negara, harus kita ingat bahwa hukum tata negara tidak mengatur bagaimana cara bekerja alat-alat perlengkapan negara dalam menjalankan tugasnya. Bahkan dikatakan bahwa hukum tata negara mengatur negara dalam keadaan diam/tidak bergerak/statis.

- Hukum Administrasi Negara

Hukum administrasi negara mengatur bagaimana cara alat-alat perlengkapan negara harus berbuat sesuatu dalam melaksanakan tugasnya atau hukum administrasi negara mengatur negara dalam keadaan bergerak.

- Hukum Pidana

Hukum yang mengatur tentang pelanggaran dan kejahatan-kejahatan terhadap kepentingan umum, perbuatan pelanggaran dan kejahatan tersebut diancam dengan hukuman yang merupakan penderitaan atau siksaan bagi yang bersangkutan.

Hukum Pidana dibagi atas :

- Hukum pidana material memuat perbuatan - perbuatan melanggar hukum yang disebut delik dan diancam dengan sanksi.
- Hukum pidana formal (hukum acara pidana) mengatur bagaimana caranya negara yang menerapkan sanksi pidana pada peristiwa konkret atau mengatur bagaimana melaksanakan atau menegakkan hukum pidana material misalnya jika terjadi pencurian bagaimana mengusutnya, mengajukannya ke pengadilan, mengadili, memutuskan serta melaksanakan putusan.

- Hukum Adat :

Adalah hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, hukum yang tidak tertulis yang bersifat memaksa dan mempunyai sanksi. Hukum adat mempunyai sifat dinamis yang bergerak terus sesuai dengan perkembangan perkembangan yang terjadi di dalam masyarakat

- Hukum Islam :

Hukum yang bersumber dari wahyu Tuhan, Sunnah Rasul dan Ijtihad. Jika dilihat dari sumbernya maka hukum Islam berkedudukan lebih tinggi daripada hukum positif sebab hukum positif bersumber pada akal budi manusia, misalnya Hukum Perdata, hukum pidana, hukum agraria dan sebagainya.

- Hukum Agraria :

Keseluruhan peraturan hukum tertulis maupun tidak tertulis yang mengatur agraria. Sedangkan pengertian agraria menurut pasal 1 Undang-Undang Pokok

Agraria ialah meliputi bumi, air, ruang angkasa, dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya, merupakan kesatuan wilayah Republik Indonesia yang berasal dari karunia Tuhan Yang Maha Esa.

## **B. Sistem Hukum Perdata Di Indonesia**

Hukum Perdata Indonesia hingga saat ini masih bersifat pluralisme, dimana masing-masing golongan, penduduk mewarisi Hukum Perdata sendiri-sendiri kecuali dalam hal tertentu sudah ada unifikasi di bidang perkawinan, agraria dan lain sebagainya.

Di Indonesia terdapat berbagai golongan penduduk dan dasar hukum dari pembahagian golongan penduduk itu adalah :

Pasal 131 I.S (Indische staatsregeling)

1. Golongan Eropa, yang termasuk golongan ini adalah
  - a. Semua orang Belanda
  - b. Semua orang Eropa lainnya
  - c. Semua orang Jepang
  - d. Semua orang yang berasal dari tempat lain yang dinegaranya tunduk kepada hukum keluarga yang pada pokoknya berdasarkan asas yang sama seperti hukum Belanda.
2. Golongan Bumi Putera : ialah semua orang yang termasuk rakyat Indonesia asli, yang tidak beralih masuk golongan dan mereka yang semula termasuk golongan lain yang telah membaurkan dirinya dengan rakyat Indonesia lain, mereka tunduk pada hukum adat dan BW secara sukarela tunduk seluruhnya, sebagian secara diam dan perbuatan tertentu.

3. Golongan Timur Asing ialah semua orang yang bukan golongan Eropa dan bukan golongan Bumi Putera. Golongan ini dibagi menjadi dua :
  - a. Golongan Timur Asing Tionghoa, berlakulah semua Hukum Perdata (KUH Perdata) dengan beberapa pengecualian dan tambahan.
  - b. Golongan Timur Asing bukan Tionghoa, berlakulah sebagian Hukum Perdata (KUH Perdata) dan hukum adat yang berlaku di negerinya. Termasuk dalam golongan ini yaitu orang Arab, India dan Pakistan.

Perlu kita ingat bahwa dasar hukum berlakunya Hukum Perdata Eropa adalah pasal aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 yang isinya : "Segala badan negara dan peraturan yang ada masih tetap berlaku sebelum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini".

Jadi apakah pasal 131 IS dan 163 IS masih dipertahankan, apakah tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dgar 1945? Sebenarnya sesudah Indonesia merdeka IS yang mengatur pokok ketatanegaraan sebagai suatu kodifikasi tidak berlaku lagi, jadi aturan peralihan bukan mempertahankan IS, tetapi aturan-aturannya sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945,

Dalam pasal 26 ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan "Bahwa yang menjadi warga negara ialah orang-orang Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan Undang-Undang sebagai warga negara". Dan pasal 27 yang isinya "Segala kewarganegaraan bersamaan kedudukan dalam hukum dan pernerrintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan Itu dengan tidak ada pengeeualiannya". Jadi Indonesia tidak mengenal adanya golongan warga negara Indonesia seperti pasal 163 IS dan 131 IS.

Dalam praktek sekarang ini kita masih tetap memakai BW walaupun kita sudah merdeka tetapi kita harus memandang bahwa BW ini tidak lagi sebagai suatu Undang-Undang tetapi sudah merupakan dokumen yang menggambarkan sekelompok hukum tidak tertulis atau BW tidak lagi sebagai wetboek tetapi sebagai rechtsboek yang hanya dipakai sebagai pedoman.

Dengan harapan bahwa hakim jangan ragu-ragu untuk menggantikan pasal-pasal dalam BW jika hakim berpendapat tidak sesuai lagi dengan masyarakat Indonesia yang sudah merdeka. Jadi jelaslah secara yuridis formal BW tetap sebagai Undang-Undang karena BW tidak pernah dicabut tetapi untuk sekarang ini BW itu tidak utuh karena sudah banyak yang diganti karena tidak sesuai ataupun karena adanya suatu keputusan hakim yang merupakan yurispruden.

Hukum Perdata yang mengatur hubungan antara sesama manusia ada azas-azas yang terdapat dalam Hukum Perdata yaitu :

1. Azas individualis (privat) terhadap hak eigondon (hak milik) pasal 570 KUH Perdata. Jika dibandingkan dengan hak-hak kebendaan lainnya, hal ini mengandung pengertian bahwa yang berhak itu dapat menikmati dengan sepenuhnya dan menguasainya dengan sebebas-bebasnya. Menguasai benda sebebas-bebasnya mengandung pengertian subyek dapat melakukan perbuatan hukum maupun apapun juga terhadap sesuatu benda misalnya mengalihkan kepada orang lain, memakainya sebagai jaminan hutang, menyewakan kepada orang lain dan lain-lain .Selain daripada itu si subyek

juga dapat melakukan perbuatan-perbuatan yang material misalnya memiliki hasilnya, memakainya, merusaknya, memeliharanya.

Jadi hak milik ini merupakan "*droit inviolable et saere*" yaitu hak yang tidak dapat diganggu gugat.

Pandangan tersebut diatas tidak dapat dipertahankan pada saat sekarang ini. Karena banyaknya tindakan-tindakan peraturan-peraturan yang bersifat membatasi misalnya :

- a. Hukum tata usaha / hukum administrasi negara ternyata semakin banyak campur tangan dari penguasa terhadap hak milik.
- b. Pembatasan oleh ketentuan-ketentuan dalam hukum tetangga.
- c. Penggunaan hak milik tidak boleh menimbulkan gangguan (*hider*) bagi orang lain.
- d. Penggunaannya tidak boleh menyalahgunakan hak (*misbniik van reeht*).

Bagaimana hak milik itu dengan keluarnya Undang-Undang No.5 Tahun 1960 U.II.PA? Dengan berlakunya UUPA mempunyai pengaruh terhadap asas individualistik khususnya dalam kaitannya dengan obyek hak milik yang berupa tanah. Menurut pasal 6 UUPA ditentukan bahwa semua hak atas tanah itu mempunyai fungsi sosial, berarti adanya pertibahan fungsi dari sebagai hak yang mutlak (artinya dapat menikmati dengan sepenuhnya dan dapat menenguasai dengan sebebas-bebasnya) menjadi hak milik yang mempunyai fungsi sosial.

## 2. Azas kebebasan berkontrak

Azas ini mengandung pengertian bahwa setiap orang dapat mengadakan perjanjian apapun, baik yang diatur dalam Undang-Undang, maupun yang belum diatur dalam Undang-Undang (1338 KUH Perdata) asal tidak bertentangan dengan Undang-Undang kesusaiaan dan ketertiban umum.

## 3. Azas materional dan ketidakcakapan berbuat dari seorang isteri (pasal 105, 108, 110, 300 ayat 1 BW)

Azas ini sudah mengalami perubahan (pergeseran) disebabkan oleh kemajuan masyarakat. Berlakunya SEMA 3/1963 membawa pengaruh yang besar terhadap berlakunya azas tersebut, seorang isteri tidak lagi dinyatakan tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum.

## 4. Azas monogami yang berarti dalam waktu yang sama seorang laki-laki hanya diperbolehkan mempunyai seorang perempuan sebagai isteri (pasal 27 BW).

Akan tetapi azas monogami juga diatur dalam pasal 3 ayat 1 UU/1974 dan pasal 3 ayat 2 UU/1974 membuka peluang untuk berpoligami asalkan dipenuhi ketentuan-ketentuan dari UU/1974 (pasal 3 ayat 2, pasal 4 dan pasal 5).

Jadi jelaslah azas monogami yang terdapat dalam BW bersifat absolut. Misalnya seorang pria mempunyai 2 orang isteri dalam waktu yang bersamaan, maka perkawinan kedua dianggap batal menurut hukum, Sedangkan monogami yang terdapat dalam Undang-Undang No.1 Tahun 1974 adalah bersifat relatif. Yang artinya mengingat bahwa sejarah terbentuknya Hukum Perdata tidak lepas dari sejarah terbentuknya Hukum Perdata/BW) Belanda dan Coda Civil

Perancis. Karena Indonesia pernah dijajah Belanda, sehingga tidak mustahil di bidang hukumpun banyak produk-produk hukum dari pemerintah penjajah yang berlaku di Indonesia tapi Belanda sendiri pernah diduduki Perancis tentu sudah pasti ada pengaruh dari Coda Civil Perancis

Di Perancis sendiri berlaku dua hukum yaitu hukum kebiasaan Perancis kuno (ini merupakan pays de droit coutumieri (hukum yang tidak tertulis) yang berlaku di daerah Perancis Utara, sedangkan Perancis Selatan berlaku hukum Romawi yang tertuang Corpus lutis merupakan hukum tertulis (pays de droit cerit). Corpus lutis Civilis terdiri atas :

1. Codex Yustisiani merupakan kumpulan Undang-Undang (leges lex) yang telah dibukukan oleh paxa ahli hukum atas perintah Kaisar Romawi yang misalnya Craius, Paulus, Ulpianus.
2. Instutiones berisi pengertian lembaga-lembaga hukum Romawi.
3. Novelles merupakan kumpulan Undang-Undang yang dikeluarkan sesudah Codex selesai.

Hal ini menimbulkan ketidaksatuan. Tahun 1840 barulah berhasil dibentuk kodifikasi perdata Perancis yang disebut Code Civil des Francis mulai berlaku 21 Maret 1804. Kodifikasi tersebut kemudian dirubah, ditambah disana sini dan akhirnya diundangkan kembali dengan sebutan Code Civii Napoleon, tetapi periggunaan istilah tersebut hanya sebentar karena akhirnya kembali lagi disebut Code Civil des Francis.

Tahun 1830-1839 terjadi pemberontakan dan berakibat Belanda terpisah dari Belgia. Kodifikasi yang telah dibentuk kemudian ditinjau kembali, diadakan

perubahan disesuaikan dengan keadaan di Belanda. Terakhinya dengan Koninklijk Besluit 10 April 1838 (S.I838-12) kodifikasi Hukum Perdata ( Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda) dinyatakan berlaku sejak 1 Oktober 1838.

Sehingga melalui pengumuman Gubemur Jenderal Hindia Belanda 3 Desember 1847 dinyatakan bahwa sejak 1 Mei 1848 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (B.W KUH Perdata) dinyatakan berlaku di Indonesia dengan meneladani Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berlaku di Belanda (menggunakan asas konkordansi/koneordantie Beginsel).

Jelas yang menjadi dasar hukum berlakunya BW di Indonesia adalah pasal II aturan peralihan Undang-Undang Dasar 1945 yang isinya adalah segala peraturan-peraturan dan badan dianggap tetap berlaku sebelum ada dibuat yang baru dari ketentuan Undang-Undang ini.

Berdasarkan ketentuan inilah KUH Perdata/BW sebagai warisan petnerintahan Belanda di Indonesia berlaku hingga saat ini. Dengan demikian dapat dicegah kekosongan hukum (rechts vacuum) khususnya yang mengatur lapangan keperdataan.

Penulis berpendapat bahwa di Indonesia terdapat 4 macam Hukum Perdata yaitu :

1. Hukum Perdata Islam yang mengatur tentang hubungan keperdataan bagi orang-orang yang beragama Islam

2. Hukum Perdata Adat, hukum tidak tertulis dan berlaku dalam kehidupan masyarakat adat secara turun temurun serta ditaati, yang mengatur hubungan antar individu dalam masyarakat adat
3. Hukum Perdata Eropa, berbentuk tertulis dan berlakunya didasarkan pada pasal dan Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 yang mengatur tentang hubungan hukum yang menyangkut mengenai kepentingan orang-orang Eropa dan bukan Eropa yang tunduk/menundukkan diri.
4. Hukum Perdata yang bersifat nasional dan merupakan produk nasional yaitu merupakan ketentuan hukum yang mengatur tentang kepentingan perorangan yang dibuat berlaku untuk seluruh warga negara Indonesia, misalnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960, Undang-Undang Pokok Agaria (UUPA), Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.

Tiap peraturan hukum mempunyai sistematik, demikian juga Hukum Perdata di Indonesia mempunyai 2 sistematik Hukum Perdata.

- a. Menurut ilmu pengetahuan hukum, sistematika Perdata material terdiri :
  1. Hukum tentang orang/hukum perorangan/badan pribadi (personal recht).
  2. Hukum tentang keluarga/hukum keluarga (famili recht).
  3. Hukum tentang harta kekayaan/hukum harta benda (vermogerp recht).
  4. Hukum waris (erfrecht).

b. Sistematika Hukum Perdata menurut Undang-Undang yaitu Hukum Perdata sebagaimana termuat dalam Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata/BW) yang terdiri dari :

Buku I : Tentang orang (van personen)

Buku II : Tentang benda (van zaken)

Buku III : Tentang perikatan (van verbitenissen)

Buku IV : Tentang pembuktian dan daluwarsa (van bewijs en verjaring)

Ditinjau dari segi kekuatan berlalamya Hukum Perdata dapat dibedakan atas hukum yang bersifat pelengkap (aanvillend recht) dan hukum yang bersifat memaksa.

Dikatakan pelengkap karena peraturan-peraturan itu dapat dikesampingkan oleh orang-orang yang berkepentingan. Peraturan ini berlaku kalau ada orang-orang yang berkepentingan tidak mengaturnya pasal 1477 dalam jual beli, barang harus diserahkan pada saat pembayaran akan tetapi kedua belah pihak berjanji bahwa barang diserahkan di lain tempat Penjualan tersebut jadi boleh menyimpang dari apa yang sudah ditetapkan Undang-Undang.

Sedangkan hukum memaksa adalah para pihak tidak boleh mengkesampingkan apa yang sudah diatur oleh Undang-Undang. Contoh, pasal 39 Undang-Undang No.1 Tahun 1974, perceraian hanya dapat dilakukan dalam sidang pengadilan dengan alasan yang sah. Jadi suami istri tidak boleh melakukan perceraian diluar sidang pengadilan tanpa alasan-alasan yang sah menurut ketentuan Undang-Undang.

Hukum Perdata meskipun mengatur kepentingan perorangan (individu) tetapi juga membatasi kehendak individu itu dengan hukum memaksanya. Hukum Perdata yang bersifat memaksa itu mengandung ketertiban umum dan kesusilaan dalam masyarakat.

## **BAB II**

### **SUBJEK HUKUM**

#### **A. Manusia**

Subjek hukum ialah segala sesuatu yang dapat menjadi pendukung hak dan kewajiban. Segala sesuatu menunjukkan pada manusia dan badan hukum.

Dalam lalu lintas hukum wujud dari subjek hukum itu adalah :

1. Manusia, dalam hukum positif, manusia merupakan persoon (natuurlijk persoon).
2. Badan Hukum (rechtpersoon).

Baik manusia maupun badan hukum adalah pendukung hak dan kewajiban karena itu disebut mempunyai kewenangan hukum.

Akan tetapi ada kewenangan yang tidak dimiliki oleh badan hukum itu. Adalah kewenangan dalam kaitan dengan hak-hak yang lahir dari hukum orang dan hukum keluarga hanya dapat disandang "oleh subjek hukum orang dan tidak badan hukum. Bahkan ada hal-hal tertentu yang juga membatasi kewenangan, hukum dari orang hal-hal itu dapat berupa keadaan, tempat tinggal, umur, status, perbuatan seseorang (lihat pasal 10 (2) dan 21 (1) UUPA, pasal 7 UU.No.1/1974, UU.No.15/1969, Pasal 9 UU. No. 4/1975, pasal 49 dan 53 UU. No. 1/1974.

Seseorang itu dianggap sebagai pendukung hak dan kewajiban apabila manusia itu mengandung status/diakui sebagai subjek hukum, semenjak ia lahir sampai saat ia meninggal dunia. Pengecualian atas hak tersebut terdapat dalam pasal 2 (KUH Perdata/BW) yang dikenal dengan "*recht fictie*".

Bahkan anak dalam kandunganpun dianggap sebagai pendukung hak dan kewajiban jika kepentingan hukum dari anak itu menghendaki.

Misalnya, apabila orang tuanya meninggal dunia maka porsi dari anak dalam kandungan itu sudah dianggap lahir kecuali anak itu mati setelah dilahirkan maka anak tersebut dianggap tidak pernah ada.

Manusia, sejak lahir sampai dengan meninggal dunia mempunyai kewenangan berhak akan tetapi ada yang membatasi kewenangan kita

1. Kewarganegaraan pasal 21 ayat 1 UUPA hanya WNI sajalah yang dapat mempunyai hak milik.
2. Tempat tinggal pasal 10 ayat 2 UUPA hanya orang yang bertempat tinggal dikecamatan yang sama dengan letak tanah pertanian itulah yang dapat menjadi pemiliknya.
3. Kedudukan atau jabatan bagi seorang hakim dan pejabat hukum lainnya tidak boleh memperoleh barang-barang yang masih dalam perkara.
4. Tingkah laku atau perbuatan lihat isi pasal 49 dan 53 UU. No. 1/1974. Kekuasaan orang tua dan wali dapat dicabut dengan keputusan pengadilan dalam hal ia sangat melalaikan kewajiban sebagai orang tua/wali atau berkelakuan buruk sekali.

Jadi berakhimya kewenangan berhak itu bagi seseorang dalam dunia ini adalah hanya kematianlah yang dapat mengakibatkan berhentinya kewenangan berhak seseorang. dapat dilihat dalam ketentuan pasal 3 KUHPerdata/BW. Sedangkan kewenangan berhak pada badan hukum berhenti dengan dibubarkannya badan hukum tersebut.

Tiap manusia berhak melakukan perbuatan hukum. Tetapi menurut Undang-Undang ada orang yang tidak mampu untuk melakukan perbuatan hukum sendiri, dengan akibat hukum yang lengkap, seperti orang yang belum cukup umur, curandus (orang yang ditaruh dalam pengampunan).

Oleh sebab itu pengertian kecakapan/kewenangan berbuat adalah kewenangan untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum sendiri. Sedangkan orang yang tidak cakap berbuat adalah orang yang tidak dapat melakukan perbuatan-perbuatan hukum sendiri, untuk dapat melakukan itu maka diperlukan bantuan orang lain. Orang-orang yang menurut Undang-Undang dinyatakan tidak cakap (tidak berwenang melakukan perbuatan hukum).

Ada beberapa kriteria orang-orang yang tidak cakap melakukan perbuatan hukum :

1. Orang-orang yang belum dewasa, yaitu anak dibawah umur 18 tahun atau yang belum pernah melangsungkan perkawinan (pasal 1330 KUH/BW jo pasal 47 UU. No. 1/1974).
2. Orang-orang yang ditaruh dalam pengampunan, yaitu orang-orang yang dewasa tetapi dalam keadaan dungu, gila, mata gelap, dan pemboros (pasal 1330 KUH /BW jo pa.sal 433 KUHPerdata/BW).
3. Orang-orang yang dilarang Undang-Undang untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum tertentu misalnya orang yang dinyatakan pailit.

Menurut pasal 1330 BW perempuan termasuk dalam golongan orang yang tidak cakap. Dengan adanya perkembangan masyarakat ketentuan tersebut

telah dikesampingkan oleh SEMA (Surat Edaran Mahkamah Agung) No.3/1963 yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung (MA) pada 5 September 1963.

Dalam KUH Perdata ada dikenal beberapa macam ketidakwenangan itu, yakni ketidakwenangan :

1. Berdasarkan kenyataan (feiteli jke handeling onbekwaan heid).
2. Karena ditentukan oleh hukum (juridische hendelingsonbekwaa heid).

Bila seseorang dikatakan di Indonesia ketentuan ini bersifat pluralisme. Menurut BW dewasa, jika seseorang itu telah mencapai umur 21 tahun dan sudah kawin. Sedangkan menurut hukum adat seseorang itu dikatakan dewasa apabila ia sudah kawin. Dan kuat gawe untuk memenuhi kebutuhan hidupnya dan ia pergi meninggalkan orang tuanya, membentuk rumah tangga sendiri dan diundang dalam upacara adat atas namanya sendiri.

Pendewasaan itu ada dua macam :

1. Pendewasaan penuh (sempurna)
2. Pendewasaan terbatas

Akibat hukumnya :

Dengan pendewasaan penuh maka anak dibawah umur (yang belum dewasa) memperoleh kedudukan dalam semua hal sama seperti orang dewasa. Pendewasaan yang terbatas maka anak dibawah umur (yang belum dewasa) hanya dalam hal-hal tertentu atau perbuatan tertentu sama saja dengan orang dewasa, sedang ia tetap dibawah umur.

Berbeda halnya dengan pengertian dan akibat hukum yang timbul dari pengampunan itu. Pengampunan ialah dimana seseorang (disebut "*curandus*") karena sifat-sifat pribadinya dianggap tidak cakap atau tidak tahu dalam segala hal cakap untuk bertindak sendiri di dalam lalulintas hukum. Atas dasar itu orang tersebut dengan putusan hakim lantas dimasukkan ke dalam golongan orang yang tidak cakap bertindak. Karenanya orang tersebut diberi seorang wali menurut Undang-Undang yang disebut pengampu (*curatoricuratrice*).

Jadi jelaslah bahwa orang yang ditaruh dibawah pengampunan disebut *curandus*, sedangkan pengampunya *curatoricuratrice* sedangkan pengampuannya disebut *curatele*.

Orang yang dapat mengajukan permohonan agar seseorang itu diletakkan dibawah pengampuan adalah :

1. Keluarga sedarah terhadap keluarga sedarahnya, (pasal 434, (1) KUH Perdata/BW).
2. Keluarga sedarah dalam garis lurus dan oleh keluarga semenda dalam garis menyimpang sampai dengan derajat ke empat (pasal 434 ayat (2) KUH Perdata/BW).
3. Suami terhadap isteri atau sebaliknya (pasal 434 ayat (3) KUH Perdata/BW).
4. Diri sendiri (pasal 434 ayat (4) KUH Perdata/BW).
5. Kejaksaan (pasal 435 KUH Perdata/BW).

Jadi jelaslah yang dapat mengajukan permohonan pengampuan : keluarga, diri sendiri, jaksa dari kejaksaan. setiap hubungan hukum menimbulkan akibat hukum, jadi akibat hukum yang timbul dari pengampuan adalah :

1. Orang yang ditaruh di bawah pengampuan (*cumndus*) kedudukannya sama dengan anak di bawah umur (pasal 452 ayat (1) KUH Perdata/BW). Dengan demikian dalam melakukan perbuatan hukum ia diwakili curatornya. Bagi curandus lalu diangkat seorang eurator sebagai wakilnya dalam melakukan perbuatan hukum dan diataisnya diangkat curator Pengawas (pasal 449 KUHPerdata/BW).
2. Perbuatan-perbuatan hukum yang dilakukan curandus adalah dapat dibatalkan dalam pengertian dapat dimintakan pembatalarmya ialah melalui curatomya.
3. Pengampuan berlangsung terus sampai keputusan hakim mencabutnya.

Menurut pasal 460 KUH Perdata/BW, curatele berakhir apabila sebab-sebab yang mengakibatkannya telah hilang. Tentu saja dengan meninggalnya si curandus maka curatele juga berakhir.

Dalam BW ada lernbaga yang mirip dengan pengampuan yakni lembaga perwalian. Perwalian adalah pengawasan atas orang (anak-anak yang belum dewasa yang tidak ada di bawah kekuasaan orang tua) sebagaimana diatur oleh Undang-Undang dan pengeiolaan barang-barang dari anak yang belum dewasa (Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 pasal 50 s/d 54).

Lembaga perwalian itu ada 2 macam perwalian yakni :

1. Perwalian yang ditunjuk oleh. Bapak/ibu dengan surat wasiat atau akta notaris (testamantair voogdij).
2. Perwalian yang diangkat oleh hakim (datieve voogdij).

Hanya ada satu wali, hal ini menunjukkan pada asasnya perwalian itu tidak dapat dibagi-bagi yang berarti hanya ada satu wali dalam perwalian.

Penting diingat bahwa putusnya perkawinan karena perceraian tidaklah membawa akibat anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan itu menjadi rapuh dalam perwalian, melainkan tetap berada dibawah kekuasaan orang tuanya. Kecuali kekuasaan tersebut dicabut Baik itu cerai hidup maupun cerai mati.

Jika dibandingkan dengan apa yang diatur dalam BW pasal 230 bahwa jika terjadi perceraian antara suatni istri, maka anak diletakkan dalam perwalian sedangkan dalam Undang-Undang perkawinan anak tersebut tetap di bawah kekuasaan orang tua. Orang tua tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anaknya semata-mata untuk kepentingan anak (pasal 41 UU No. 1/1974),

## **B. Badan Hukum**

Apakah badan hukum itu?

Badan hukum adalah suatu badan disamping manusia perorangan juga dapat bertindak dan mempunyai hak-hak, kewajiban-kewajiban, dan kepentingan-kepentingan hukum terhadap orang lain atau badan lain. Oleh sebab itu badan hukum dapat melakukan perjanjian apa saja di dalam lapangan harta kekayaan.

Jelaslah badan hukum adalah pendukung hak dan kewajiban yang tidak berjiwa, sedangkan manusia adalah pendukung hak dan kewajiban yang berjiwa. Oleh sebab itu badan hukum tidak dapat melakukan sesuatu hal dalam lapangan keluarga misalnya melakukan perkawinan dan melahirkan anak.

Karena manusia mempunyai kepentingan individual juga mempunyai kepentingan bersama dan tujuan bersama yang harus diperjuangkan bersama

mereka berkumpul membentuk suatu organisasi dan memiliki pengurusnya. Dan mereka memasukkan harta kekayaannya menjadi milik bersama, dan sama-sama bekerja untuk kepentingan bersama dan tiap anggota mempunyai hak dan kewajiban.

Ada beberapa teori untuk mengetahui hakekat dari badan hukum.

1. Teori Fiksi/Fictie. Dipelopori oleh Freidrich Carl Von Savigny.

Menurut teori ini hanya manusia yang menjadi subjek hukum sedangkan badan hukum dikatakan sebagai subjek hukum itu hanyalah fiksi yakni suatu yang sebenarnya tidak ada tetapi orang menghidupkannya dalam bayangannya untuk menerangkan suatu hal. Badan hukum itu semata-mata buatan negara/pemerintah. Jadi ada subjek lain tetapi wujudnya tidak nyata/riil namun dapat melakukan perbuatan-perbuatan hukum melalui wakilnya.

2. Teori Organ dari Otto Von Gierke

Teori ini mengatakan bahwa badan hukum adalah organ seperti halnya manusia, yang menjelma dalam pergaulan hukum, yang dapat menyatakan kehendak melalui alat-alat yang ada padanya (pengurus anggota-anggota) seperti halnya manusia biasa yang berpanca indera. Jadi badan hukum bukan suatu badan hukum yang abstrak atau ada dalam anggapan/alam fikiran tetapi suatu realita (benar-benar ada).

3. Teori Harta Kekayaan Bertujuan (Doelvermogens Theorie) atau Leer van het ambtelijk vermogen. Dipelopori oleh Holder dan Binden, dianut oleh Fj. Oud, Brinz.

Badan hukum merupakan kekayaan yang bukan merupakan kekayaan perseorangan tetapi terikat tujuan tertentu, Badan hukum mempunyai pengurus, yang berhak dapat berkehendak, maka disebut ambtelijk vermogen.

4. Teori Kekayaan Bersama (Proprieti Collective) dari Planiol dan Molengraaf  
Apa yang merupakan, hak dan kewajiban badan hukum pada hakekatnya juga merupakan hak dan kewajiban para anggota bersama-sama. Maka dari itu kekayaan badan hukum pun juga merupakan kekayaan bersama (milik bersama seluruh anggota).
5. Teori Kenyataan Yuridis (Juridische Realiteitsieer) dikemukakan Meijers dianut oleh Paul Scholten.

Bahwa badan hukum itu merupakan kenyataan/realita/konkrit/riil yuridis. Hendaknya dalam mempersamakan badan hukum dengan manusia terbatas sampai pada bidang hukum saja.

Suatu badan itu baru berstatus badan hukum jika memenuhi syarat formal dan syarat material.

- a. Badan hulann ketatanegaraan badan yang dikuasai oleh peraturan-peraturan yang diatas dasar itu badan tersebut dan berhenti karena dihapuskan oleh penguasa yang berwenang.
- b. Badan hukum keperdataan ialah badan yang didirikan atas dasar perjanjian-perjanjian yang dibuat sendiri, berhentinya diatur pula oleh perjanjian itu juga atau karena tujuannya telah tercapai.

Pasal 1654 KUH Perdata/BW menunjukkan kepada kita bahwa badan hukum yang mempunyai kewenangan bertindak/berbuat. Sedangkan pasal 1665

KUH Perdata/BW menunjukkan siapa yang dapat mewakili badan hukum untuk bertindak, ialah pengurusnya (*de bestuurders*) atau direksinya dan sebutan lainnya, yang semuanya itu dikenal dengan, istilah, "organ" badan hukum. Batas kewenangan berbuat dari organ tersebut diatur di dalam Undang-Undang, anggaran dasar, anggaran rumah tangga badan hukumnya. Jadi "organ" melalui pengurus, direksi berwenang bertindak atas nama (in naam) badan itu.

Akan tetapi apabila organ badan hukum didalam melakukan perbuatan ternyata melanggar batas kewenangannya yang bertanggung jawab bukanlah badan hukumnya, tetapi pribadi orang tersebut. Kecuali jika perbuatan tersebut menguntungkan badan hukum, atau organ yang lebih tinggi kemudian menyetujuinya aihat pasal 1656 KUH Perdata/BW). Jadi atas kerugian yang diderita pihak ke III yang disebabkan oleh perbuatan organ badan hukum yang melanggar batas kewenangannya, tidak dapat dipertanggung jawabkan terhadap badan hukumnya, keeuali bermanfaat bagi badan hukum atau disetujuinya.

Dari segi wujudnya badan hukum ada 2 macam yaitu :

1. Koperasi, adalah gabungan orang-orang yang bertindak bersama-sama sebagai suatu subyek hukum tersendiri. Koperasi mempunyai hak-hak dan kewajiban-kewajiban sendiri yang terpisah dari hak-hak dan kewajiban-kewajiban para anggotanya.
2. Yayasan, adalah suatu badan hukum yang mempunyai harta kekayaan yang tersendiri dan tujuan tertentu. Pada yayasan tidak ada anggota, yang ada hanyalah pengurusnya.

Ditinjau dari segi jenisnya badan hukum ada yaitu :

1. Badan Hukum Publik
2. Badan Hukum Privat

Untuk menentukan sesuatu badan hukum, badan hukum publik atau badan hukum privat adalah :

1. Jika badan hukum itu didirikan oleh perseorangan maka disebutkan badan hukum privat, sedangkan badan hukum didirikan oleh pemerintah/negara disebut badan hukum publik.
2. Berdasarkan lapangan kerjanya, jika lapangan pekerjaannya untuk kepentingan umum maka badan hukum tersebut merupakan badan hukum publik. Jika lapangan pekerjaannya untuk kepentingan perseorangan maka badan hukum itu termasuk badan hukum privat.

Bahwa untuk menentukan hukum apa yang berlaku bagi suatu badan hukum ada 2 ketentuan yaitu :

- a. Tempat dimana badan hukum itu didirikan
- b. Tempat dimana badan hukum itu beroperasional

Untuk Indonesia memilih tempat dimana badan hukum itu beroperasional, jadi jika terjadi pasal 1365 yang dilakukan oleh badan hukum asing Indonesia tidak mempersoalkan dimana badan hukum itu didirikan, maka tetap berlaku hukum Indonesia karena badan hukum itu beroperasional di Indonesia.

### **C. Perseroan Terbatas**

Menurut Undang-Undang No.1 Tahun 1995 yang menyatakan : Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian. Melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang diterapkan dalam Undang-Undang serta peraturan pelaksanaannya.

Perseroan Terbatas adalah adanya keterbatasan hak dan kewajiban para pemegang saham (Persero) terhadap perseroan tersebut, ini ditunjukkan dari statusnya yakni badan hukum. Keterbatasan pemegang saham mempunyai kaitan dengan besar kecilnya saham yang dimiliki oleh para pemegang saham perseroan bersangkutan.

Perseroan Terbatas sebagai sebuah badan hukum dapat dikatakan mempunyai kedudukan mandiri, oleh Undang-Undang diberi "standi persona". Menurut pasal 1 ayat 1 dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 menyatakan bahwa Perseroan Terbatas berdiri berdasarkan suatu perjanjian atau berdasarkan kesepakatan para pendiri.

Setelah Perseroan Terbatas yang memuat anggaran dasar dari perseroan, yang telah diperjanjikan oleh para pendiri tentunya harus pula berisikan keterangan-keterangan lainnya seperti :

- Identitas nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal serta kewarganegaraan para pendiri.

- Identitas susunan nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal serta kewarganegaraan anggota direksi dan komisaris yang pertama kali diangkat,
- Saham yang ditempatkan dan disetor pada saat pendirian (pasal 8 ayat 1 UU. No.1/1995).

Dalam suatu perseroan ada yang dicantumkan di dalam akte pendirian ada pula yang tidak boleh dirnut atau tidak boleh dicantumkan dalam akte pendirian, larangan ini dapat dianat di dalam pasal 8 ayat 2 UU. No.1/1995 yang sebagai berikut :

- Tentang penerimaan bunga tetap atas saham yang dimiliki
- Tentang pemberian keuntungan pribadi dari perseroan kepada pendiri atau pihak lain (Undang-Undang Negara Republik Indonesia No.1/1995 pasal 8 ayat 2).

Dalam pasal 7 ayat 6 dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 mengatakan secara tegas bahwa perseroan memperoleh status badan hukum setelah akte pendiriannya sesuai dalam ayat (1) No.1 / 19 95 disahkan oleh Menteri". Sebaliknya dalam hal tertentu seperti perubahan anggaran dasar pada bagian-bagiannya yang tertentu haruslah mendapat persetujuan menteri. Adapun menteri yang dimaksud adalah menteri kehakiman pasal 15 ayat 1 UU. No.1/1995

## **Modal Perseroan**

Dalam pendirian perseroan tentunya para pendiri wajib memberikan modal bagi berdirinya perseroan tersebut, yang menjadi modal perseroan itu sendiri.

R. Suryatin mengemukakan bahwa : "Modal terdiri dari beberapa saham atau saham yang dikeluarkan atas nama atau dalam blanko. Para pemegang saham hanya bertanggung jawab atas jumlah penuh itu".

Jadi modal Perseroan Terbatas itu harus ditentukan jumlahnya dan dibuat dalam bentuk saham, baik itu saham atas nama maupun saham blanko/saham atas bawa. Harus diingat bahwa modal Perseroan Terbatas berbeda dengan harta kekayaan Perseroan Terbatas. Modal Perseroan Terbatas termasuk dalam harta kekayaan perseroan akan tetapi modal perseroan selalu dicantumkan dalam akte pendirian, sedangkan harta kekayaan tidak dicantumkan dalam akte pendirian atau anggaran dasar. Jadi jelaslah bahwa modal perseroan dikatakan bersifat relative tetap. Sedangkan harta kekayaan sifatnya selalu berubah. Modal perseroan itu dikatakan bersifat relatif karena dalam pasal 24 Undang-Undang Perseroan Terbatas dinyatakan bahwa saham dapat dikeluarkan "atas nama" dan "atas tunjuk".

Dalam memori penjelasan ini dinyatakan :

- Saham atas nama adalah saham yang dicantumkan nama pemegang atau pemiliknya
- Saham atas tunjuk adalah saham yang tidak mencantumkan nama pemegang saham.

Menurut Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 pasal 54 ayat 1 bahwa saham adalah merupakan benda bergerak dan memberikan hak kepemilikan kepada pemegangnya.

Pasal 42 ayat 1 menegaskan bahwa : Nilai nominal saham harus dicantumkan dalam mata uang Republik Indonesia. Selanjutnya pasal 42 ayat 2 menegaskan : "Saham tanpa nilai nominal tidak dapat dikeluarkan". Sedangkan pasal 42 ayat 3 menegaskan "Saham atas tunjuk hanya dapat dikeluarkan apabila nilai nominal sahara atau nilai yang diperjanjikan disetor penuh".

### **Asas dan Fungsi Saham.**

Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas memperkenalkan beberapa asas terhadap saham dari suatu perseroan yakni :

a. Asas Hak Kebendaan

Saham merupakan benda bergerak dan memberikan hak kepemilikan kepada pemegangnya. Kepemilikan atas saham sebagai benda bergerak memberikan hak kebenaan kepada pemegangnya yang dapat dipertahankan terhadap setiap orang. Karena saham merupakan hak kebendaan maka saham dapat juga digadaikan.

b. Asas Keharusan Nominal

Asas ini mengharuskan setiap saham harus mempunyai nilai nominal. Pemodal perusahaan juga dihitung berdasarkan nilai nominal tersebut. Misalnya ketentuan yang terdapat dalam pasal 54, 55, 66 ayat (2), 67, 85 ayat (3), 98 ayat (2), 110 ayat (1), dan lain-lain

c. Asas Pembelian Saham Kembali Oleh Perseroan

Bahagian kedua dan Bab III dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas mengatur perlindungan modal dan karyawan perseroan. Yaitu mengenai pembelian kembali saham oleh perseroan, dengan

dana yang diambil dari laba bersih sepanjang tidak menyebabkan kekayaan bersih perseroan tidak menjadi lebih kecil dari modal ditempatkan ditambah dengan reserve yang diwajibkan. Dengan demikian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas memang membuka kemungkinan pembelian kembali, saham-saham Perseroan Terbatas yang telah diusulkan oleh Perseroan Terbatas yang bersangkutan dan telah disetor, dengan syarat harus ada Rapat Umum Pemegang Saham dengan Quorum dua per tiga (mutlak) dari seluruh saham dan voting juga dua per tiga (mutlak) dari yang hadir.

- d. Asas Perlekatan Kepemilikan Saham Dengan Hak Suara, dan Hak-hak lainnya.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas menganut asas bahwa hak suara melekat pada pernilik sahamnya. Karena itu saham tidak dapat dialihkan tanpa mengalihkan hak suara, dan juga tidak dapat dialihkan hak suara siapa saja tanpa mengalihkan sahamnya. Prinsip perlekatan ini berlaku dalam arti yang seluas-luasnya. Anggaran dasar tidak boleh mengesampingkannya. berdasarkan asas perlekatan inilah maka muncul ketentuan dalam pasal 52 ayat (4) yang menentukan bahwa hak suara atas saham yang digadaikan sesungguhnya saham telah dikuasai fisiknya oleh kreditur, namun hak suara tetap pada pemberi gadai (debitur), karena secara yuridis, kepemilikan dalam gadai tetap berada pada debitur. Prinsip yang sama juga berlaku terhadap hak-hak lainnya dari pemilik saham. Misalnya hak atas deviden saham bonus, bukti right, warrant dan sebagainya dalam arti hak tersebut tetap dimiliki oleh pemilik sahamnya.

Saham ini dapat digunakan untuk membuktikan berapa jumlah modal yang dimiliki oleh pernegangnya atau pemilik sahara yang bersangkutan pada suatu Perseroan Terbatas.

Fungsi lain dari surat saham, sebagai surat berharga adalah sebagai surat Disini surat berharga tidak hanya berfungsi sebagai alat bukti tertulis tetapi juga untuk mempermudah penagih hutang menuntut haknya kepada orang yang berhutang atau debiturnya.

Sifat legitimasi ini juga menjadi unsur dari saham, karena setiap pemegang saham berhak untuk mendapat bagian dan keuntungan dari suatu Perseroan Terbatas. Pernegang saham tidak perlu membuktikan dimuka hakim bahwa ia menjadi salah satu seorang pemilik sebagian modal perusahaan. Namun seorang pemegang saham, cukup menunjukkan kepada direksi Perseroan Terbatas saham yang dirilikinya untuk menuntut pembagian keuntungan perseroan pada setiap akhir tahun setelah disusunnya neraca laba.

### **Jenis-jenis saham.**

#### 1. Saham Atas Nama

Menurut pasal 40 ayat (1) KUHD, tiap-tiap pendirian suatu Perseroan Terbatas harus dicantumkan jumlah modal yang terbagi dalam beberapa jumlah sahamnya. Saham-saham tersebut dapat dikeluarkan atas nama dan kepada pembawa atau saham blanko.

Ciri khas saham atas nama, pada lembar saham dituliskan nama pemiliknya. Saham atas nama tersebut dapat diterbitkan meskipun harga nominal yang tercantum dalam teksnya belum dilunasi. Bahkan saham atas nama harus

diberitahukan kepada direksi Perseroan Terbatas yang bersangkutan, ini sangat penting agar nama pembelinya dicatat dalam daftar saham.

## 2. Saham Prioritas

Saham prioritas ini adalah saham yang pemiliknya mempunyai hak berbicara khusus. Ini adalah kewenangan yang tidak diberikan oleh Undang-Undang kepada Rapat Umum Pemegang Saham, inilah yang termasuk dalam klausul oligarchie. Kepada para pemegang saham prioritas ini diberi kekuasaan berbicara yang sangat penting. Titik berat dari kekuasaan itu terletak pada keputusan Rapat Umum Pemegang Saham, prioritas ini mempunyai kekuatan mutlak.

## 3. Saham Pendiri

Ini adalah saham yang diberikan sebagai balas jasa terhadap jasa-jasa pendiri dalam usahanya mendirikan dan dalam mengembangkan perseroan. Penyetoran saham ini tidak berwujud uang atau benda, tetapi berwujud fisik dan pikiran yang diberikan oleh para pendiri pada waktu mendirikan dan mengembangkan perseroan. Saham pendiri hampir tidak ada bedanya dengan saham biasa, terutama mengenai bagian keuntungan dan kewenangan dalam Rapat Umum Pemegang Saham. Saham pendiri ini biasanya disebutkan secara tegas pemiliknya dalam akte pendirian Perseroan Terbatas. Oleh sebab itu juga kewenangan dari para pemegang saham pendiri juga diperinci dalam anggaran dasar perseroan itu.

## 4. Saham Bonus

Saham bonus itu serupa halnya dengan saham biasa dan mempunyai hak-hak seperti saham biasa. Saham bonus itu diberikan kepada mereka yang telah

menjadi pemegang saham, tanpa adanya setoran uang tunai atau benda-benda lain kepada perseroan. Pemberian saham borms sebagai ganti hak menagih atas dana .cadangan atau dana kelebihan (surplus) dari modal yang ditempatkan.

Dari ketentuan pasal 1 angka 4 pasal 79 ayat 1 UUPT diketahui, bahwa direksi adalah merupakan pengurus Perseroan Terbatas sekaligus organ Perseroan Terbatas. Selanjutnya Pasal 82 UUPT menyebutkan bahwa direksi bertanggung jawab penuh atas kepengurusan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan.

Dari definisi dan batasan tentang direksi yang diberikan UUPT maka unsur-unsur direksi adalah sebagai berikut :

- (i) Organ perseroan
- (ii) Yang bertanggung jawab atas .penuh pengurusan perseroan
- (iii) Untuk kepentingan dan tujuan perseroan, serta
- (iv) Mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan, sesuai dengan ketentuan Undang-Undang.

Dalam suatu perseroan, direksi merupakan dewan direktur (board of directors) yang terdiri dari satu orang direktur serta beberapa orang anggota direktur. Dalam hal ini maka satu orang bertindak sebagai presiden direktur atau direktur utama dan satu atau beberapa orang bertindak sebagai wakil presiden direktur sedangkan yang lain merupakan anggota direktur.

Dalam hubungan hukum dengan pemilik perusahaan yang biasanya merupakan mayoritas pemegang saham terdapat tarik menarik yang cukup intensif

antara direktur dengan the owner. Tetapi semakin berkembang dan complicate pengelolaan bisniS dewasa ini trend sekarang adalah memperkerjakan direktur profesional yang dapat mengambil keputusan yang indipenden.

Dalam prakteknya tugas direksi tidak terbatas pada kegiatan rutin melainkan juga bemenang dan wajib mengambil inisiatif membuat rencana dan perkiraan mengenai perkembangan perseroan untuk masa mendatang dalam rangka mewujudkan maksud dan tujuan perseroan. Hal ini berarti bahwa direksi bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan. Artinya sebaik "fiduciary" harus dilaksanakan "standard of care". Oleh karena itu direksi rnelakukan tugas dan kewajiban berdasarkan kemarapuan serta kehati-hatian (duty of skill and care). Dan kewenangan yang oleh Undang-Undang diberikan kepada direksi harus dilakukan.

Pasal 85 UUPT menyebutkan bahwa :

1. Setiap anggota direksi wajib dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan dan usaha perseroan.
2. Setiap anggota direksi bertanggung jawab secara penuh secara pribadi. Apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan sebagaimana disebutkan pada ayat (1) tersebut diatas.

Dari ketentuan pasal 85 di atas berarti bahwa anggota direksi wajib melaksanakan tugasnya dengan itikad baik (in good faith) dan penuh dengan tanggung jawab (and with full sense of responsibility).

Direksi sebagai pengurus perseroan pada umumnya bertugas :

- a. Mengurus segala urusan

- b. Menguasai kekayaan
- c. Melakukan perbuatan-perbuatan seperti dimaksud dalam pasal 1796

KUH Perdata yaitu :

- 1) Memindah tanggalkan barang.
- 2) Melaksanakan dading.
- 3) Membebankan hipotek pada barang-barang tetap.
- 4) Melakukan perbuatan-perbuatan lain mengenai hak milik.
- 5) Melakukan perwakilan dimuka dan diluar pengadilan.

Namun berdasarkan ketentuan hukum perseroan yang berkembang saat ini terutama dalam UUPT, maka tugas direksi dapat dikelompokkan menjadi tiga Yaitu :

- 1) Tugas yang berdasarkan kepercayaan (fiduciary duties trust and confidence).
- 2) Tugas yang berdasarkan keakapan dan kehati-hatian dan ketekunan (duties of skill care and diligence) dan
- 3) Tugas yang berdasarkan ketentuan Undang-Undang (statutory duties).

Di dalam UUPT tentang pertanggungjawaban direksi dikategorikan atas :

- 1) Tanggung jawab sebelum pendaftaran dan pengumuman.
- 2) Tanggung jawab sehubungan dengan pembelian kembali saham oleh perseroan.

Tanggung jawab pribadi secara renteng ini sesungguhnya merupakan konsekuensi yang sangat berat yang harus dipikul oleh direksi dalam menjalankan aktivitas perseroan. Untuk menghindarkan resiko yang sangat berat tersebut, direksi wajib berhati-hati dalam melakukan perjanjian bisnis dengan kreditor khususnya yang bersifat beschiking.

Dalam hal ini Munir Fuady berpendapat :

bahwa adalah wajar jika semakin profesional direktur, maka akan semakin dituntut untuk memikul tanggung jawab yang lebih besar pula. Bahkan degree of care dari perusahaan jenis tertentu lebih besar, seperti direktur bank. Biasanya kriteria untuk mengukur tanggung jawab setiap direktur adalah *the business judgement rule*. Artinya seorang direktur tidak bertanggung jawab jika dia melaksanakan tugasnya dengan memperhatikan prinsip "*due care*", "*good faith*" dan mempunyai "*rational business*" terhadap keputusan-keputusan bisnis.

Ketentuan pasal 90 UUPT ini merupakan *piercing of the corporate veil* terhadap direktur.

Beberapa pengecualian terhadap prinsip kemandirian tanggung jawab badan hukum dalam hal perusahaan yaitu :

- 1) jika direktur bertindak di luar batas kemampuannya yang diberikan oleh anggatan dasar.
- 2) Jika dilakukan perbuatan melawan hukum (perdata maupun pidana).
- 3) Jika direktur bersikap sangat tidak layak atau bertentangan dengan prinsip *business judgement* atau *fiduciary duty*.

- 4) Jika terdapat apa yang disebut *ultra vires*.
- 5) Jika terjadi fenomena yang dapat dilingkupi oleh doktrin *piercing the corporated veil*.

Kelima macam pelanggaran tersebut kiranya dapat dicakup dalam rumusan istilah kesalahan atau kelalaian versi UUPT (pasal 90 ayat (2)).

Dalam praktek, anggota direksi dari suatu badan sering digugat bersama-sama perseroan dimuka pengadilan.

### **Tanggung Jawab Pemegang Saham.**

Tanggung jawab persero di dalam Perseroan Terbatas sudah diatur di dalam ketentuan peraturan Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 bahwa Perseroan Terbatas bertanggung jawab hanya sebesar modal yang ditanamkan di dalam suatu Perseroan Terbatas. Jadi tidak bertanggung jawab secara pribadi, ketentuan ini juga bila perseroan itu telah sah menjadi sebuah badan hukum yakni dengan disahkan oleh menteri kehakiman yang diikuti dengan daftar perusahaan serta pengumuman dalam tambahan berita negara.

Hak-hak pemegang saham yang tersebut dalam anggaran dasar tentunya merupakan hak pemegang saham, seperti hak derivati yakni :

1. Pemegang saham dapat mengajukan gugatan terhadap anggota direksi apabila mewakili 10% (sepuluh persen) dari jumlah seluruh saham (pasal 85 ayat 3)

2. Pemegang saham dapat mengajukan gugatan terhadap komisaris apabila mewakili 10% (sepuluh persen) dari jumlah seluruh saham (pasal 98 ayat 2).
3. Pemegang saham berhak menerima daftar pemegang saham, risalah, pembukuan (pasal 86).

#### **D. Domisili**

Domisili terjemahan dari domocille/woonplaats tempat tinggal. Tempat kediaman mempunyai arti tempat dimana seseorang dianggap selalu hadir mengenai hal melakukan hak-haknya dan memenuhi kewajibannya. Tempat tinggal dapat dibedakan atas 2 macam yaitu :

1. Tempat kediaman/tempat tinggal yang sesungguhnya (de eigenlijke of lagemene woonplaats) ialah tempat yang bertalian dengan hak-hak dilakukan wewenang perdata umumnya, Tempat kediaman/tempat tinggal yang sesungguhnya dibedakan dua yaitu :
  - a. Tempat kediaman/tempat tinggal yang sukarela/bebas/berdiri sendiri yang tidak terikat/tergantung pada hubungannya dengan orang lain (vrijwillige woonplaats anafhankelijke woonplaats).
  - b. Tempat kediaman yang wajib/tempat tinggal yang tidak (afhankelijke woonplaats of noodzakeijke woonplaats) ditentukan oleh hubungan yang ada antar seseorang dengan orang lain atau tergantung/terikat pada hubungannya dengan pihak lain. Misalnya tempat tinggal suami-isteri, tempat tinggal anak yang belum dewasa di rumah orang tua/walinya, antara orang yang dibawah *curatele* dengan *curatornya*.

2. Tempat tinggal/tempat tinggal yang dipilih (gekozen woonplaats) ini bertalian dengan hal-hal melakukan perbuatan hukum yang tertentu saja. Maka dipilihlah tempat kediaman tertentu. Hal itu dimaksudkan untuk memudahkan pribadi maupun untuk kepentingan pihak yang tempat tinggal tersebut. Tempat kediaman, tempat tinggal yang dipilih dibedakan ;
  - a. Verplichte domiciliekeuze yaitu terapat kediaman yang dipilih atas dasar ketetapan Undang-Undang dan ini biasanya terdapat dalam hukum acara, waktu melakukan eksekusi dari vonis, dorniniciiceuze oleh orang-orang mengajukan tangkisan dan lainnya,
  - b. Vrywillge domiciliekeuze, tempat kediaman yang dipilih secara bebas misalnya dalam raelakukan pembayaran memilih kantor notaris.

Domisili terakhir adalah rumah kematian, hal ini juga penting untuk menentukan pengadilan mana yang berwenang mengadili tentang warisan, dan memberikan kesempatan kepada para kreditur untuk menggugat seluruh ahli waris untuk membayar utang pewaris. Beda halnya dengan dengan badan hukum tidak disebut badan hukum tetapi kedudukan badan hukum tempat dimana pengurusnya menetap.

## **BAB III**

### **PERKAWINAN**

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

Perkawinan itu tidak hanya merupakan ikatan lahir saja atau ikatan batin saja, akan tetapi ikatan kedua-duanya.

Ikatan lahir berarti merupakan hubungan hukum antara seorang pria dengan seorang wanita untuk hidup bersama sebagai suami isteri. Ikatan lahir ini sifatnya nyata, baik untuk diri sendiri maupun pihak ketiga. Ikatan lahir ini terjadi dengan adanya upacara perkawinan yakni upacara akad nikah bagi yang beragama Islam. Dan upacara pemberkatan di gereja bagi yang beragama Kristen.

Sedangkan ikatan batin adalah merupakan pertalian jiwa yang terjalin karena adanya kemauan yang sama dan ikhlas antara seorang pria dengan seorang wanita untuk hidup bersama sebagai suami isteri.

Dari tujuan perkawinan itu je1as disebutkan untuk membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal, jadi bukan untuk sementara tetapi untuk seumur hidup dan tidak boleh diputus begitu saja, karena dengan terjadinya perkawinan sudah terdapat hubungan hukum yang pasti antara suami dan istri, anak dan harta, dan jika perceraian terjadi akan memberikan akibat hukum. Oleh sebab itu tidak dikenal adanya kawin kontrak yang terdapat dalam hukum adat.

Tujuan perkawinan itu berdasarkan ke Tuhan Yang Maha Esa jadi perkawinan itu didasarkan pada agama dan kepercayaan masing-masing. Pasal 2

ayat (1) Undang-Undang No.1 Tahun 1974 dinyatakan : "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya". Artinya jika ia seorang Muslim, dilakukan dengan akad nikah. Jika ia Kristen, dengan pemberkatan Gereja, dan jika ia seorang Budha pergi ke wihara paisin dan kepercayaan termasuk di dalamnya adat.

Akan tetapi dalam BW tidak satu pasal pun yang memberikan pengertian perkawinan itu, jadi perkawinan itu adalah hubungan hukum antara seorang pria dan seorang wanita untuk hidup bersama dengan kekal, yang diakui oleh negara. KUH Perdata/BW memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata (pasal 26). Hal ini berarti bahwa Undang-Undang mengakui perkawinan perdata ialah perkawinan yang sah yaitu perkawinan yang memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam KUH Perdata/BW, sedang syarat-syarat serta peraturan agama tidaklah diperhatikan/dikesampingkan.

#### **A. Syarat Perkawinan.**

Menurut BW sahnya perkawinan adalah :

- a. Kedua pihak harus telah mencapai umur yang ditetapkan, untuk laki-laki adalah 18 tahun dan untuk seorang perempuan 15 tahun.
- b. Harus ada persetujuan bebas antara kedua pihak.
- c. Untuk seorang perempuan yang sudah pernah kawin harus lewat 300 hari dahulu sesudahnya putusan perkawinan pertama,
- d. Tidak ada larangan dalam Undang-Undang bagi kedua pihak.
- e. Untuk pihak yang masih di bawah umur, harus ada izin dari orang tua atau walinya.

Sedang menunrutt Undang-Undang No.1 Tahun 1974 dalam pasal 6 s/d pasal 12 syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam melangsungkan perkawinan yaitu :

1. Adanya persetujuan kedua calon mempelai.
2. Adanya izin kedua orang tua/wali bagi calon mempelai yang belum berusia 21 tahun.
3. Usia calon mempelai pria sudah mencapai 19 tahun dan usia calon mempelai wanita sudah meneapal 16 tahun.
4. Antara, calon, mempelai pria dan calon mempelai wanita tidak dalam habungan darah/keluarga yang tidak boleh kawin,
5. Tidak berada clalarn. ikatan perkawinan dengan pihak lain.
6. Bagi suarni isteri yang telah bercerai, kawin lagi satu sama lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, aganta dan kepereayaan mereka tidak rnelarang mereka untuk kawin ketiga kalinya.
7. Tidak berada dalam waktu tunggu bagi calon mempelai.wanita yang janda.

Dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 pasal 8 ada diatur larangan kawin yaitu:

- a. Berhubungan darah dalam garis ketuninan lurus ke bawah dan ke atas.
- b. Berhubungan darah dralarn garis ketunman menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara nenek.
- c. Berhubungan semenda yaitu mertua, anak menantu dan lbufbapak tiri.
- d. Berhubungan susuan yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan, dan bibilpamam susuan.

- e. Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal sorang suami beristeri lebih dari seorang.
- f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin,

Harus kita ingat masih ada larangan-larangan kawin yang terdapat dalam hukum agarna dan hukum adat. Ini sudah pasti terbuka kemungkinan larangan kawin yang terdapat dalam pasal 8 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 akan bertambah.

Dalam syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam melangsungkan perkawinan yakni tidak berada dalam ikatan perkawinan dengan pihak lain pasal 9 mengatakan bahwa :

"Seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali dalam hal yang tersebut pada pasal 3 ayat (2) dan pasal 4 Undang-Undang ini".

Pasal 3 menyatakan :

- 1) Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang isteri
- 2) Pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristeri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Jadi poligami diperuntukkan bagi mereka yang hukum dan agamanya mengizinkan seorang suami beristeri lebih dari seorang.

Dalam pasal mengatakan bahwa Undang-Undang ini menganut azas monogami, dan pengadilan dalam memberikan keputusan harus melihat apakah keturunan perkawinan dari suami mengizinkan untuk berpoligami.

Jadi poligami tidak dapat dilakukan oleh setiap orang dengan sekehendak hati. Harus mengajukan permohonan kepada pengadilan di tempat tinggal pemohon. Dalam peraturan pemerintah No. 9 Tahun 1975 ada diatur alasan-alasan suami untuk berpoligami :

- a. Isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri;
- b. Isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan
- c. Isteri tidak dapat melahirkan keturunan

Syarat-syarat yang harus dipenuhi bagi suami yang berpoligami disebutkan dalam pasal 5 ayat (1) yaitu :

- a. Adanya persetujuan dari isteri-isteri.
- b. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka.
- c. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka.

Timbul pertanyaan, dimana letak beda azas monogami yang terdapat dalam Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 dengan azas monogami yang terdapat di BW?

Pasal 27 BW menganut asas monogarni. Bahwa dalam waktu yang sama seorang laki-laki hanya diperbolehkan mempunyai satu orang perempuan sebagai isterinya. Sedangkan menurut Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 bahwa seorang suami boleh melakukan poligami apabila memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh Undang-Undang.

Dalam BW menganut azas monogami yang absoluti Artinya seorang pria jika mempunyai 2 orang istrinya dalam waktu yang bersamaan maka perkawinan kedua dianggap batal akan tetapi selama pembatalan itu belum perkawinan tersebut berlaku sebagai perkawinan yang sah.

Tetapi harus kita ingat pembatalan artinya mengembalikan kepada keadaan semula, tetapi ini sulit diterima dalam hal perkawinan karena tidak bisa kita beranggapan tidak pernah ada perkawinan karena banyak pihak yang harus. Oleh sebab itu Undang-Undang mengambil suatu sikap bahwa :

1. Jika sudah ada anak yang lahir dari perkawinan maka anak-anak ini tetap berkedudukan sebagai anak yang sah.
2. Pihak yang jujur tetap memperoleh hak-hak yang didapagnya sebagai suami atau istrinya dalam perkawinan yang dibatalkan
3. Juga pihak ketiga yang bertaku jujur tidak boleh dirugikan karena pembatalan perkawinan itu.

Sedangkan monogarni dalam Undang-Undang Perkawinan adalah bersifat relatif. Artinya suami boleh beristri lebih dari satu orang jika agama dan kepercayaan memungkinkan dan harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh Undang-Undang yakni syarat kwardatif dan syarat alternatif.

Juga terdapat perbedaan hakekat perkawinan itu menurut Undang-Undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 dengan BW. Dalam Undang-Undang Perkawinan hakekat perkawinan itu adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri. Jelaslah bahwa ikatan lahir batin harus ada dalam setiap perkawinan. Terjalinnya ikatan lahir dan batin, merupakan pondasi datam membentuk dan membina keluarga yang bahagia dan kekal (sebagai tujuan perkawinan).

Sedangkan menurut BW hakekat perkawinan' adalah merupakan hubungan hukum Etntara subjek-subjek yang mengikatkan diri dalam, suatu perkawinan.

Lihat pasal 11 Undang-Undang No.1 Tahun 1974, wanita yang putus perkavirinannya, tidak boleh begitu saja kawin dengan la harus menunggu sampai waktu tunggunya berakhir. Waktu tunggu diatur dalam pasal 39 Peraturan Pemerintah No.9 tahun 1975 yaitu :

- a. Waktu tunggu bagi seorang janda.
  1. Jika perkawinan putus karena kematian, waktu ttmggu 130 (seratus tiga puluh) hari.
  2. Jika perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu .yang masih berdatang bulan ditetapkan 3 (tiga) Stlei dengan sekurang-kurangnya 90 (sembilan puluh) hari dan bagi yang tidak berdatang bulan ditetapkan 90 (sembilan puldi) hari.
  3. Jika perkawinan putus, janda dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan.

- b. Tidak ada waktu tunggu bagi janda jika antara janda dengan bekas suaminya belum pernah terjadi hubungan kelamin.
- c. Perkawinan yang putus karena perceraian, waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan pengadilan, sedangkan putusnya perkawinan karena kematian tenggang waktu tunggu dihitung sejak kematian suami.

Semua ini dilakukan untuk menentukan dengan pasti siapa ayah dari anak yang lahir selama tenggang waktu tunggu bagi si janda,

## **B. Tata Cara Perkawinan**

Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan harus memberitahukan kehendaknya itu kepada pegawai pencatat perkawinan. Bagi yang beragama Islam P3NTR, sedangkan bagi yang bukan beragama Islam ialah kantor catatan sipil.

Pemberitahuan dilakukan secara lisan oleh salah satu atau kedua calon mempelai atau orang tuanya. Akan tetapi jika tidak mungkin maka pemberitahuan dilakukan secara tertulis. Jika pemberitahuan itu diwakilkan harus ada surat kuasa khusus

Dalam pemberitahuan memuat nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai dan apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin, disebut juga nama isteri atau nama suami terdahulu, wali nikah (bagi mereka yang beragama dan lain-lain).

Ini sudah disampaikan selambat-lambatnya 10 (sepuluh) hari kerja sesudah perkawinan itu dilangsungkan, kecuali ada alasan yang mendesak.

Pegawai pencatatan sipil berhak menotak untuk meiangsungkan pernikahan, apabila ia menganggap surat-surat kurang cukup. Dalam hal yang drnikian, pihak-pihak yang berkepentingan dapat memajukan permohonan kepada hakim untuk menyatakan bahwa surat-surat itu sudah mencukupi.

Jika ternyata semua syarat-syarat perkawinan telah terpenuhi maka pegawai pencatatan sipil kemudian melakukan pengumuman tentang pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan tersebut, dengan menempelkan surat pengumuman kantor catatan perkawinan yang daerah hukumnya masing-masing calon mempelai pada suatu ternpat yang mudah dibaca.

Maksudnya adalah untuk memberikan kesempatan bagi para pihak-pihak yang berkeberatan dengan adanya perkawinan ini. Setelah hari kesepuluhnya baru diadakan pernikahan, kedua belah pihak menanda tangani akte nikah. Dan dua orang saksi dari P3NTR dan wali nikah, Berarti perkawinan sudah tercatat secara resmi.

Jadi sebenarnya pencatatan perkawinan adalah merupakan tindakan administratif serta bukan menentukan sah atau tidaknya perkawinan itu.

Jadi dasar perkawinan dapat disimpulkan dari bab I, Undang-Undang No.1/1974 pasal 1 s.d yang rneliputi

1.) Pengertian dan tujuan perkawinan (pasal 1)

2.) Tentang sahnya perkawinan (pasal 2 ayat 1)

3.) Tentang asas perkawinan

#### 4.) Tentang pencatatan perkawinan (pasal 2 ayat 2)

Sebagai dasar untuk mencapai tujuan perkawinan ialah harus berdasarkan ke Tuhan Yang Maha Esa, dengan demikian maka perkawinan pun juga didasarkan pada ke Tuhan Yang Maha Esa, yang berarti perkawinan merupakan sesuatu yang suci. Dalam Undang-Undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 bahvgra perkavAnan yang bertujuan mernbentuk keluarga yang bahagia dan kekal dapat diardkan bahwa perkawinan itu haruslah berlangsung seumur hidup dan tidak boleh diputuskan begitu saja.

Sedang dalam KUH Perdata/BW tidak ada satu pasalpun yang secara jelas-jelas mencantumkan mengenai tujuan perkawinan. Mengenai tujuan perkawinan dapat disimpulkan dari ketentuan-ketentuan yang ada dalam KUH Perdata/BW yaitu bukanlah semata-mata untuk mendapatkan keturunan. Suatu perkawinan in extrimis, perkawinan dengan tujuan untuk mendapatkan status kewarganegaraan, perkawinan dengan tujuan untuk mendapatkan warisan dan sebagainya dapat pula dilangsungkan.

### **C. Pencegahan Perkawinan.**

Apa itu pencegah perkawinan? Yang dimaksud dengan pencegah perkawinan (menghalang-halangi perkawinan atau stuiten de huwelijks) atau stuiting ialah suatu usaha untuk menghindari adanya sebuah perkawinan yang bertentangan dengan ketentuan-ketentuan Undang-Undang yang ada.

Pencegahan perkawinan adalah suatu upaya hukum yang digunakan oleh penuntut hukum (kejaksaan) dan selanjutnya oleh orang-orang tertentu yang

berdasarkan alasan-alasan tertentu, mempunyai sesuatu dengan calon suami-isteri.

Upaya hukum itu dapat menjadikan perkawinan tersebut dicegah.

Pasal 13 jo 20 Undang-Undang No.1/1974 menentukan bahwa perkawinan dapat dicegah, apabila ada pihak yang tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan. Orang yang berhak untuk mengajukan pencegahan perkawinan selain salah satu pihak yang melangsungkan perkawinan itu sendiri, pencegahan dapat dilakukan oleh bapak/ibu atau keluarga sedarah, wali, pengampu pejabat yang ditunjuk. Tentu saja untuk dapat mengajukan pencegahan haruslah dipenuhi syarat-syarat tertentu, dan pengadilan negerilah yang berwenang memutuskan permohonannya. Dalam KUH Perdata pejabat yang ditunjuk jaksa. Orang-orang yang dapat mencegah perkawinan.

- 1) Para keluarga dan keturunan lurus ke atas dan ke bawah dari salah seorang calon mempelai
- 2) Saudara dad salah seorang calon mempelai
- 3) Wali nikah dari salah seorang calon mempelai
- 4) Wali dari salah seorang calon mempelai
- 5) Pengampu dari salah seorang calon mempelai
- 6) Pihak-pihak yang berkepentingan
- 7) Suami atau isteri dari salah seorang calon mempelai
- 8) Pejabat yang ditunjuk untuk melakukan pencegahan.

Pencegahan perkawinan diajukan ke pengadilan di daerah hukum dimana perkawinan dilangsungkan dengan memberitahukan kepada pegawai pencatatan perkawinan dan memberitahukan adanya pencegahan perkawinan.

Pegawai pencatat perkawinan tidak boleh melangsungkan atau membantu melangsungkan perkawinan. Bahkan meskipun tidak ada peraturan yang melarang perkawinan akan tetapi ia tahu bahwa :

- a. Calon mempelai pria belum mencapai umur 19 tahun dan calon mempelai wanita belum mencapai usia 16 tahun
- b. Antara calon mempelai pria dan wanita berhubungan darah/keluarga yang tidak boleh kawin
- c. Calon mempelai pria masih terikat perkawinan dengan pihak lain
- d. Calon mempelai pria dan wanita satu sama lain telah bercerai untuk kedua kalinya sedangkan agamanya dan kepercayaannya melarang kawin untuk ketiga kalinya
- e. Perkawinan tidak memenuhi ketentuan perundang-undangan

Maka pegawai peneatat perkawinan menolak melangsungkan perkawinan dengan membuat surat keterangan beserta alasan-alasannya. Pihak yang berhak dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan di daerah hukum di mana perkawinan itu mau dilaksanakan. Pengadilan akan memberikan ketetapan, apakah menguatkan atau mencabut penolakan. jika pengadilan mencabut penolakan itu pegawai pencatat perkawinan harus melangsungkan perkawinan. Akan tetapi jika ketetapan pengadilan menguatkan penolakan maka perkawinan itu tidak dapat dilakukan.

#### **D. Pembatalan Perkawinan**

Apakah suatu perkawinan dapat dibatalkan?

Pasal 22 Undang-Undang No. 1/1974 bahwa perkawinan dapat dibatalkan, apabila pam pihak tidak memenuhi syarat-syamt perkawinan yang diatur dalam pasal 6 s/d 12. Jika kita bandingkan dengan syarat-syarat pembatalan perkawinan, dalam hal ada perkawinan rangkap, ada perkawinan dengan keadaan berzinah : tidak rnemenuhi syarat-syarat formal, semuanya tidak diatur oleh Undang-Undang No. 1/1974. Pengatur demikian itu melengkapi Undang-Undang No. 1/1974 dan masih dimungkinkan diberlakukan (ihat ketentuan pasal 66 Undang-Undang No. 1/1974).

Dalam Undang-Undang Perkawinan No. 1/1974 tidak ada diatur pihak- pihak yang berhak mengajukan permohonan pembatalan perkawinan yaitu pasal 23 s/d 27 Undang-Undang No. 1/1974.

1. Para kelnarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami atau isteri
2. Suami atau isteri
3. Pejabat yang berwenang
4. Pejabat yang ditunjuk
5. Jaksa
6. Orang yang mempunyai kepentingan hukum secara langsung terhadap perkawinan tersebut, tetapi hanya setelah perkawinan itu putus.

Pembatalan perkawinan hanya dapat diputuskan hakim oleh pengadilan dan permohonan pembatalan perkawinan itu diajukan oleh pihak yang berhak mengajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat berlangsungnya perkawinan atau ditempat tinggal kedua suami isteri.

Tata cara mengajukan permohonan pembatalan perkawinan dilakukan sesuai dengan tata cara mengajukan gugatan perceraian. Jadi batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak saat berlangsungnya perkawinan. Selanjutnya pasal 28 ayat 2 Undang-Undang No. 1/1974 menyebutkan bahwa keputusan tidak berlaku surut terhadap :

- a. Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tetap berstatus sebagai anak sah, walaupun perkawinan orang tuanya dibatalkan.
- b. Suami isteri bertindak dengan itikad baik kecuali terhadap harta bersama, bila pembatalan perkawinan didasarkan atas adanya perkawinan lain yang lebih dahulu.
- c. Orang-orang ketiga lainnya tidak termasuk dalam a dan b sepanjang mereka memperoleh hak-hak dengan itikad baik sebelum keputusan tentang permbatalan mempunyai kekuatan hukum.

#### **E. Akibat Perkawinan.**

Perkawinan menimbulkan hak dan kewajiban suarai isteri. Menurut BW suami ditetapkan mengurus kekayaan mereka bersama di samping berhak juga mengurus kekayaan si isteri. Dan memberikan bantuan (bijstand) kepada si isteri dalam hal melakukan perbuatan hukum. Karena seorang perempuan yang telah kawin tidak eakap untuk melakukan perbuatan hukum. Kekuasaan seorang suami itu disebut "maritale rnaeht". Akan tetapi ketidak ealupan seorang wanita yang sudah kawin sudah dicabut berdasarkan surat edaran MA No.3 Tabun 1963. Dalam pasal 30 sid 34 Undang-Undang No. 1/1974 ada diatur akibat hukum dari perkawinan yang menyangkut suami isteri :

1. Suami isteri memikul kewajiban hukum untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.
2. Suami isteri wajib saling meneiritai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain
3. Hak dan kedudukan isteri seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama rnasyarakat.
4. Suami dan isteri sama-sama berhak untuk melakukan perbuatan hukum
5. Suami adalah kepala rumah tangga dan isteri adalah ibu rumah tangga. Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya dan isteri wajib mengurus rumah tangga dengan sebaik-baiknya.
6. Suami isteri harus mernpunyai tempat kediaman yang tetap, yang ditentukan secara bersama.

Sedang dalam pasal 207, 209 dan 233 KUHPerdata/BW ada diatur :

1. Suami isteri wajib tinggal bersama dalam satu rumah. Isteri harus tunduk patuh kepada suaminya, ia wajib mengikuti suami kema suami, baik untuk bertempat tinggal,
2. Suami wajib menerima isterinya dalam satu rumah tangga yang ia diami. Suami juga wajib melindungi isterinya dan memberi padanya segala apa yang perlu dan berpanutan dengan kekuatan dan kemampuannya (pasal 107 KUH Perdata(BW)).
3. Suami isteri saling mengikatkan diri secara timbal balik untuk memehhara dan mendidik anak-anak (pasal 104 KUH Perdata/BW).

Jika dibandingkan dengan yang diatur BW tampak ada perbedaan yang jeks ialah bahwa menurut Undang-Undang No.1/1974, suami isteri mempunyai kedudukan yang sama baik di dalam melakukan perbuatan-perbuatan hukum. Misal di depan sidang pengadilan, sedangkan di dalam KUH Perdata/BW hal itu dibedakan,

Jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya, maka masing-masing dapat menuntutnya terhadap pihak lain dengan cara mengajukan gugatan kepada pengadilan.

Akibat-akibat lain dari perkawinan :

1. Anak-anak yang dari perkawinan, adaih anak yang sah (wettig)
2. Suami menjadi waris dari si isteri dan begitu sebaliknya, apabila salah satu rneninggal di dalam perkawinan
3. Oleh Undang-Undang dilarang jual beli antara suami dan isteri
4. Perjanjian perburuhan antara suatu isteri diperbolehkan
5. Pemberian benda-benda atas nama tak diperbolehkan antara suami-isteri
6. Suami tak diperbolehkan menjadi saksi di dalam suatu perkara isterinya dan sebaliknya
7. Suami tak dapat dituntut tentang bebempa kejahatan isterinya dan begitu sabaliknya (Misalnya pencurian).

## **F. Harta**

Terhadap harta dari perkawinan menurut Undang-Undang No.1/1974 dan BW pasal 35 Undang-Undang No.1/1974 menyebutkan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Harta bawaan dari masing-

masing suarni dan isteri sebagai hadiah atas warisan adalah bawah panguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan.

Sedangkan dalam BW sejak mulai perkawinan terjadi, suatu percampuran antara kekayaan suami dan kekayagn isteri (algehele gemeenschap van goederen ) diadakan perjanjian apa-apa. Keadaan yang demikian itu berlangsung seterusnya dan tak dapat diubah lagi selama perk.awinan.

Jika para pihak (stuuni dan isteri) menghendaki mengatur mengenai harta kekayaan, suami isteri dapat mengadakan perjanjian kawin, yang dibtmt secara tertulis dan disahkan oleh pegawai pencatatan perkawinan pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, pasal 29 Undang-Undang No. 1/1974 pasal 149 BW.

Perjanjian perkawinan harus diadakan sebelumnya pernikahan dilangsungkan dan harus diletakkan dalam suatu akte notaris. Perjanjian rnulai berlaku antara sumni dan isteri, pada saat pemikahan ditutup depan pegawai pencatatan sipil dan mulal berlaku terhadap orang-orang pihak ketiga sejak hari pendaftgrannya di kepaniteraan pengadilan. Tiap perjanjian perkawinan harus langsung oleh perkawinan antara kedua belah pihak yang membuatnya.

Dalam perjanjian perkawinan dilarang untuk menglapuskan kekuasaan suami sebagai kepala rumah tangga (rnaritale macht) atau merebut kekuasaan sebagai ayah. Ada 2 hal yang ditentukan oleh Undang-Undang dalam perjanjian kawin yang biasa dipak.ai dalam praktek yaitu

- 1) Perjanjian percampuran laba
- 2) Perjanjian percampuran penghasilan.

## **G. Anak.**

Jadi anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan sah, sedangkan anak yang lahir di luar perkawinan adalah anak yang tidak sah, mernbawa akihat terhaciap warisan. Jadi anak yang lahir diluar perkawinan yang sah hanya punya hubtmgart keperdataan pada ibu dan keluarga ibu, tidak kepada ayah.

Terhadap keabsahan dari anak suami dapat menyangkalnya. Hal itu diatur dan beberapa pasal dari PerdataBW antara lain pasal 253, 254 namun dalam tertentu suarni tidak dirnungkinkan menggunakan hak tersebut.

- 1) Suami sebelum perkawinan telah mengetahui bahwa isterinya mengandung.
- 2) Pada waktu anak dilahirkan ia ikut hadir waktu akte kelahiran dibuat dan ia ikut rnenandatangani akte itu.
- 3) Anak tidak hidup waktu dilahirkan (pasal 251 KUH Perdata/BW).

Cara membuktikan asal-usul anak itu ada diatur dalam pasal 55 Undang-Undang Perkawinan Dapat dilakukan dengan :

1. Akte kelahiran autentik yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang
2. Jika hal itu tidak ada, maka pengadilan dapat mengeluarkan penetapan tentang asal usul seorang anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat.
3. Atas dasar ketentuan pengadilan tersebut maka instansi pencatat kelahiran yang ada dalam daerah hukum pengadilan yang bersangkutan mengeluarkan akte kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Jika suatu perkawinan memperoleh anak, maka perkawinan menimbulkan hak dan kewajiban antara suami dan isteri, akan tetapi juga menimbulkan hak dan kewajiban antara orang tua dan anak-anak. Lihat pasal 45 si/d 49. Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak mereka dengan sebaik-baiknya, sampai anak itu kawin atau dapat bertindak sendiri. Kewajiban ini berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua itu putus (pasal 45).

Memelihara dan mendidik juga merupakan kewajiban anaknya yang belum berumur 18 tahun dan belum pernah kawin. Kekuasaan orang tua untuk mewakili anak yang belum dewasa itu dalam melakukan perbuatan hukum di dalam dan luar pengadilan (pasal 47). .

Kekuasaan orang tua dapat dicabut untuk waktu tertentu, apabila ia melalaikan kewajibannya dan berkelakuan buruk sekali. dilakukan dengan keputusan pengadilan atas permintaan orang tua yang lain atau pejabat lain yang berwenang. Akan tetapi pencabutan kekuasaan orang tua tidak ikut mencabut kekuasaan sebagai wali nikah. Dan tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan anaknya. Akan tetapi anak juga mempunyai kewajiban untuk menghormati dan mentaati kehendak yang baik dan memelihara orang tua kalau sangat dibutuhkan.

## **H. Perwalian.**

Perwalian hanyalah ada bilamana terhadap seorang atau beberapa orang anak tidak berada di bawah kekuasaan orang tuanya sama sekali. Dengan terjadinya perceraian tersebut maka anak-anak diletakkan dibawah perwalian. Perwalian dapat terbagi atas 2 bahagian yaitu

1. Dengan testamen yang dibuat oleh orang tuanya.
2. Dengan Undang-Undang yang menjadi wali iangsung salah satu dari kedua orang tuanya.

Sedangkan menurut Undang-Undang Perkawinan dengan adanya perceraian, anak-anak tetap di bawah kekuasaan orang tua,

Jika seorang wali dicabut kekuasaannya sebagai wali maka terhapuslah seluruh kewajibannya. Sedangkan apabila kekuasaan orang tua dicabut maka orang tua masih tetap punya kewajiban untuk memberikan biaya pemeliharaan anak-anaknya. Perwalian berakhir dengan adanya keputusan pengadilan negeri dan anak yang dibawah peraralian sudah berumur 18 tahun atau sudah kawin.

Apa perbedaan anak luar kawin menurut BW dan Undang-Undang Perkawinan No, 1/1974?

Anak luar kawin (tidak sah) menurut Undang-Undang No. 1/1974 tetap mempunyai hubungan hukum dengan ibunya dan keluarga ibunya, sedangkan dalam KUH Perdata/BW hubungan hukum itu ada hanya dengan orang yang mengakuinya saja. Dan anak luar kawin dapat berkedudukan sebagai anak sah melanjutkan keturunan dan ahli waris jika bapaknya telah mengakui anak tersebut.

Pengakuan itu tidak dapat dilakukan begitu saja.. Harus dinyatakan secara tegas di catatan sipil. Jika kedua orang tuanya melangsungkan perkawinan maka dicatat dalam akte perkawinan. Tetapi kalau orang tuanya tidak melangsungkan perkawinan maka dibuat akte notaris.

## **I. Perceraian.**

Perkawinan bubar karena :

1. Kematian,
2. Keadaan tak hadir si suami atau si isteri, selama sepuluh tahun diikuti dengan perkawinan bubar isteri/suaminya sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam bagian kelima bab kedelapan belas.
3. Putusan hakim setelah adanya perpisahan meja dan ranjang dan pembukuan pernyataan.bubarnya-perkawinan di dalam putusan itu dalam register catatan sipil
4. Perceraian.

Dalam pasal 38 Undang-Undang No. 1/1974 faktor penyebab putusnya perkawinan adalah kematian serta perceraian atau gugatan cerai yang diputus pengadilan sedangkan menurut KUH Perdata/BW selain karena dua penyebab tersebut, bubarnya perkawinan dapat terjadi karena keadaan tidak hadir atau pisah meja dan ranjang.

Bagi Muslim putusnya perkawinan karena perceraian ada 2 yaitu :

1. Putusnya perkawinan karena dinyatakan talak oleh seorang Perceraian yang dernikian disebut "cerai talak".
2. Cerai gugat ialah perceraian yang disebabkan oleh adanya gugatan lebih dahulu dari salah satu pihak kepada pengadilan dan dengan suatu putusan pengadilan.

Alasan-alasan dijadikan dasar dari perceraian :

1. Salah satu dari pihak berbuat zinah dan menjadi pemabuk, pemadat, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.
2. Salah satu pihak meninggalkan yang lain selama dua tahun berturut-turut tanpa pihak yang lain tanpa alasan yang sah atau karena hal yang lain diluar kemauannya.
3. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
4. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain.
5. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit yang mengakibatkan tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami isteri.
6. Antara suatni dan isteri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkarandan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Dalam pasal 38 Undang-Undang Perkawinan No. 1/1974 perkawinan putus karena :

1. Kematian
2. Perceraian
3. Putusan pengadilan

Putusnya perkawinan karena perceraian adalah karena dinyatakannya talak oleh seorang suami terhadap isterinya. Putusnya perkawinan karena perceraian ini dapat juga disebut cerai talak.

Perceraian hanya dapat diakukan pengadilan setelah pengadilan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Perceraian hanya dimungkinkan apabila aclanya alasan-alasan yang ditentukan Undang-Undang,

## **BAB IV**

### **HUKUM BENDA.**

Hukum benda adalah bagian dari hukum harta kekayaan (Vermogensrecht). Dalam sistematika ilmu pengetahuan hukum, harta kekayaan diatur dalam buku ke III yang meliputi benda dan perikatan.

Pernbahasan hukum benda meliputi pokok-pokok bahasan mengenai benda dan hukum benda, hak kebendaan, hak milik, hak penguasaan (bezit), hak atas benda jaminan yang meliputi gadai, retensi, hipotik, privilage, dan hak memungut hasil.

Dalam pembahasan hukum benda diperhatikan juga berlakunya juga Undang-Undang Pokok Agraria No 5 tahun 1960, yang mencabut sebahagian ketentuan-ketentuan bulan benda dalam buku II KUH Perdata. Dengan demikian, pembahasan hanya difokuskan pada ketentuan-ketentuan yang masih berlaku saja, Sedangkan mengenai hal-hal yang telah dicabut berlakunya oleh Undang-Undang Pokok Agraria No 5 tahun 1960 hanya dibearakan sepanjang masih relevan dengan pembinaan dan pengembangan hukum perdata nasional.

#### **1. Pengertian Benda**

Dalam bahasa aslinya bahasa Belanda, benda itu adalah "Zaak". Dalam pasal 499 KUH Perdata yang diartikan dengan zaak adalah semua barang dan hak. Hak disebut juga dengan "bagian dari harta kekayaan (Vermogensbestanddeel). Harta kekayaan meliputi barang, hak, dan hubungan hukum mengenai barang dan hak, diatur dalam buku II dan buku III KUH Perdata.

Menurut Prof. Subekti, S.H, pengertian yang paling luas dari perkataan "benda" (Zaak) ialah segala sesuatu yang dapat dihaki oleh orang. Disini bendaberarti objek sebagai lawan dari subjek atau "orang" dalam hukum. Ada juga perkataan benda itu dipakai dalam arti sempit yaitu sebagai barang yang terlihat saja. Ada lagi dipakai, jika yang dimaksudkan kekayaan seseorang.

Jika perkataan benda dipakai dalam arti kekayaan seseorang, maka perkataan itu meliputi juga barang-barang yang tak dapat terkhat yaitu: hak-hak, misalnya hak piutang atau penagihan.

Oleh karena itu judul buku ke II KUH Perdata "Van Zaken" lebih cepat diterjemahkan "tentang benda" bukan "tentang barang". Buku II KUH Perdata memuat ketentuan-ketentuan tentang benda, yang terdiri dari barang dan hak.

Barang adalah objek hak. Hak juga dapat jadi objek hak milik. Dalam arti hukum, yang dimaksud dengan benda adalah segala sesuatu yang menjadi objek hak milik. Semua benda dalam arti hukum dapat diperjualbelikan, dapat diwariskan, dapat diperalihkan kepada pihak lain.

## 2. Pengaturan Hukum Benda

Hukum benda diatur dalam buku II KUH Perdata, hukum benda adalah keseluruhan aturan hukum yang mengatur tentang benda. Pengaturan tersebut pada umumnya meliputi pengertian tentang benda, perbedaan macam-macam benda dan hak-hak kebendaan. Selain di buku II KUH Perdata, hukum benda juga ditur dalam Undang-Undang lain, antara lain:

UUPA No 5 Tahun 1960 dan serrina peraturan pelaksanaan Undang-Undang ini mengatur tentang hak-hak kebendaan yang berkenaan dengan bural, air, dan segala kekayaan alam yang terdapat di daiamnya. Undang-undang ini mencabut berlalamya ketentuan mengenaiburni, air, dan segala kekayaan alam yang terdapat didalamnya, kecuall mengenai hipotk dalam bttku II KUH Perdata,

Undang-undang merek No. 21 Tahun 1961.Undang-undang ini mengatur tentang hak atas merk perusahaan dan perniagaan.Hak atas merk adalahbenda yang tidak bermujud yang dapat dijadikan objek hak milik.

Undang-undang hak cipta. No. Tahun 1982 dan perubahannya Undang-undang-undang ini mengatur tentang hak cipta sebagai benda tidak berwujud yang dapat dijadikan objek hak milik, Peralihan hak cipta harus dilakukan secara tertulis.

### 3. Pembedaan Macam-Macam Benda

Ada bermacam cara pembedaan benda menurut arti pentinma sehubungan denga perbuatan terhadap benda tersebut.

#### 1. Benda Berwujud Dan Benda Tidak Berwujud.

Arti pentingnya pembedaan ini ialah terletak pada cara penyerahannya apabila benda itu dipindah tangankan kepada pihak lain, rnisalnya jual beli, perwarian, pernberian. Penyerahan benda berwujud bergerak dilakukan seara nyata dari tangan ke

tangan. Penyerahan benda berwujud berupa benda tetap dilakukan dengan balik nama. Penyerahan benda tidak berwujud berupa piutang dilakukan sebagai (pasal 613 KUH Perdata):

Piutang atas nama (Op Naara) dengan cara cessie.

Piutang atas tunjuk (Aan Toonder) dengan cara penyerahan suratnya dari tangan ke tangan.

Piutang atas pengganti (Aan Order) dengan cara endosemen dan penyerahan suratnya dari tangan ke tangan.

## 2. Benda Bergerak Dan Benda Tidak Bergerak.

Arti pentingnya pembedaan ini terletak pada penguasaan (Bezit), penyerahan (Levering), daluarsa (Verjaring), pembebanan (Berz Waring). Mengenai penguasaan (Bezit), pada benda bergerak berlangsung asas dalam pasal 1977 KUH Perdata yaitu orang yang menguasai benda bergerak dianggap sebagai perniliknya. Pada benda tidak bergerak asas ini tidak berlaku.

Mengenai penyerahan (Levering), pada benda bergerak dapat dilakukan, penyerahan nyata. Sedangkan pada benda tidak bergerak dilakukan dengan balik narna. Mengenai daluarsa (Verjaring), pada benda tidak bergerak tidak dikenal daluarsa, sebab orang yang menguasai benda bergerak dianggap sebagai perniliknya. Sedangkan pada benda tidak bergerak dikenal daluarsa:

a. Dalam hal ada alas hak, daluarsa 20 tahun.

b. Dalam hal tidak ada alas hak, daluarsanya 30 tahun (pasal 1963 KUH Perdata). Mengenai pambebanan (Berz pada benda

bergerak dilakukan dengan pand (gadai), sedangkan pada benda tidak bergerak dilakukan dengan hypotik

### 3. Benda Dalam Perdagangan Dan Luar Perdagangan

Arti penting pembedaan terletak pada pemindah tangangan karena jual atau karena pewarisan. Benda dalam perdagangan dapat diperjualbelikan dengan bebas, dapat diwariskan kepada ahli waris. Benda luar perdagangan tidak dapat diperjualbelikan dan tidak dapat diwariskan kepada ahli waris.

Tidak dapat diperjualbelikan atau tidak dapat diwariskan itu mungkin katena tujuan peruntukannya, misalnya benda wakaf : mungkin karena tujuan yang dilarang undang-undang misalnya: mungkin juga bertentangan dengan ketertiban urnur, misalnya dengan memperdagangkan manusia untuk pentantu rumah tangga, atau karena bertentangan dengan kesusilaan,

## A. BEZIT

Pengertian Dan Unsur-Unsur Bezit. Bezit ini diatur dalam pasal 529 KUH Perdata s/d pasal 568 KUH Perdata. Bezit adalah suatu keadaan yang senyatanya, Seseorang menguasai suatu benda, baik benda bergerak maupun benda tidak bergerak, namun secara yuridis formal benda itu belum tentu miliknya. Ini berarti bahwa bezitter hanya menguasai benda secara materil saja, sedangkan secara yuridis formal benda itu milik orang lain. Unsur-unsur yang tercantum dalam bezit adalah seperti berikut:

- a. Adanya bezitter,
- b. Adanya obyek hukum,

- c. Pengusaan secara materi.
- d. Bezitter mendapat perlindungan.
- e. Tidak dipersoalkan obyek milik siapa,
- f. Corpus (Adanya hubungan langsung antara benda dengan orang yang menguasai).
- g. Animus (Adanya tujuan tertentu).

Menurut Hj. Djanius Jamin, bezit adalah suatu keadaan lahir dimana seseorang menguasai suatu benda seolah-orah kepunyaan sendiri, yang oleh hukum diperlindungi, dengan tidak mempersoalkan hak milik atas benda itu sebenarnya ada pada siapa,

Bezit dapat berada di tangan pemilik benda itu sendiri dan orangnya dinamakan "Bezitter Eigenaar", tetapi sering juga berada di tangan orang lain. Dalam hal yang belakangan ini, orang itu dapat bersungguh-sungguh mengira bahwa benda yang dikuasai itu adalah sendiri, misalnya karena ia mendapatkanya dari warisan orang tuanya atau karena ia membelinya secara sah di suatu lelang umum, Bezitter yang demikian ita dinamakan "To Goeder Trouw" atau "jujur". Sebaliknya orang tersebut tadi, dapat juga dari semula sudah mengetahui bahwa benda yang dikuasainya itu bukan miliknya sendiri, misalnya karena benda itu dia tahu benda itu berasal dari pencurian. Dalam hal yang demikian, ia seorang beezitter "Te Kwader Trouw" atau tidak jujur. Perlindungan yang diberikan oleh undang-undang adalah sama apakah bezitter itu jujur atau tidak jujur. Dalam hukum berlaku suatu azas bahwa "kejujuran itu dianggap ada pada tiap orang sedangkan ketidakjujuran harus dibuktikan".

4. Pembedaan Hak-Hak dan Kebendaan,

Seperti yang telah diuraikan sebelumnya buku II KUH Perdata telah dicabut berlakunya sepanjang mengenai bumi, air, dan segala kekayaan alam yang ada didalamnya, kecuali hypotik. Dengan demikian, hak-hak yang berkenaan dengan tanah yang sah dicabut dalam buku KUH Perdata itu ialah:

1. Hak Milik (Eigendom)
2. Hak Guna Usaha (Erfpacht)
3. Hak Guna Bangunan (Opstal)
4. Hak Pakai Pekarangan
5. Hak Memungut Hasil.
6. Hak Sewa Bangunan,
7. Dan semua hak yang berkenaan dengan tanah lainnya kecuali hypotik.

Disini kami hanya memaparkan satu penjelasan dari hak milik saja.

**B. HAK MILIK (EIGENDOM)**

1. Pengertian Hak Milik

Hak milik diatur dalam buku II KUH Perdata No. 5 tahun 1960. Didalam KUH Perdata hak milik diatur dalam pasal 570-A524 KUH Perdata didalam UU No. 5 Tahun 1960, diatur dalam pasal 20 27 UU No. 5 Tahun 1960.

Hak milik adalah hak untuk menikmati kegunaan suatu kebendaan dengan leluasa, dan untuk membuat bebas terhadap kebendaan itu dengan kedaulatan sepenuhnya asal tidak bertentangan dengan UU, ketertiban umum dan tidak mengganggu hak orang lain (570 KUH Perdata).

Hak milik dalam pasal 570 KU1-1 Perdata, yaitu benda yang dapat menjadi hak milik, tidak hanya benda bergerak tetapi juga benda tidak bergerak. Pengertian hak milik pada pasal 20 UUPA No. 4 Tahun 1960,yaitu hak turun temurun, terkuat dan terpenuhyang dapat dipunyai orarig atas tanah, dengan mengimpat ketentuan yang tercantura dalam pasal 6 UUPA. Pembatasan dalam pasal 20 UUPA No. 5 Tahun 1960 hanya pada fungsi sosial, sedangkan pasal 570 KUll Perdata dibatasi penggtaannya, pada tiga hal :

1. Tidak bertentangan dengan UU.

2. Ketertiban Umum

3. Hak-hak orang lain,

2. Ciri-Ciri Hak Milik.

a. Hak milik inerupakan hak pokok terhadap hak kebendaan lainnya.

b. Hak milik merupakan hak yang paling sempurna.

c. Hak milik bersifat tetap.

d. Hak merupakan intidari hak-hak kehendaan lainnya.

3. Cara-Cara Memperoleh Hak

Diatur dalam pasal 548 KUH Perdata. Didalam pasal 584 ditentukan 5 cara memperoleh hak milik :

a. Pengakuan, yaitu memperoleh hak milik atas benda yang tidak ada pemiliknya (Res Nullius)

- b. Perlekatan, yaitu dimana benda bertambah besar atau berlipat ganda karena alam.
- c. Daluarsa, yaitu suatu cara memperoleh hak atau membebaskan dari suatu perikatan dengan lewatnya suatu waktu tertentu dan atas syarat-syarat yang ditentukan dalam UU.
- d. Pewarisan, yaitu proses beralihnya hak milik atau harta warisan dari pewaris kepada ahli warisnya.
- e. Penyerahan, yaitu pembuatan hukum yang bertujuan untuk memindahkan hak milik kepada pihak lainnya.

#### 4. Penyerahan (Levering)

Penyerahan (Levering) diatur dalam pasal 612-6210 KUH Perdata. Didalam NBW, levering diatur dalam buku II tentang Van Zaken, yang dimulai dari artikel 639 — 671 NBW: Ada dua arti kata penyerahan (Levering), yaitu :

- a. Feitelife Levering dan,
- b. juridische Levering

Macam-macam jenis penyerahan. Jenis penyerahan tergantung pada benda yang diserahkan yaitu benda bergerak berwujud, benda bergerak tidak berwujud dan benda tidak bergerak. Syarat-syarat Penyerahan. Dalam pasal 584 KUH Perdata antara lain oara memperoleh hak railik itu adalah kamna penyerahan berdasarkan suatu peristiwa perdata untuk memindahkan hak milik. Dari ketentuan ini dapat ditentukan syarat-syarat untuk melakukan penyerahan, yaitu :

- 1. Harus ada alas hak (Title).
- 2. Harus ada perjanjian Zakelijk (kebendaan).

3. Harus dilakukan oleh orang yang berhak.
4. Harus dengan penyerahan yang nyata.

### **C. HAK KEBENDAAN.**

1. Pengertian Hak Kebendaan.

Untuk memahami hak kebendaan menurut sistem KUH Perdata, lebih dahulu dikaji tentang hak perdata. Hak perdata adalah hak seseorang diberikan hukum perdata. Hak tersebut ada yang bersifat absolut dan relative.

Hak yang bersifat absolut memberikan kekuasaan langsung dan dapat dipertahankan kepada siapapun. Sedangkan hak yang bersifat relatif memberikan kekuasaan terbatas dan hanya dapat dipertahankan terhadap lawan.

Hak perdata yang bersifat absolut meliputi :

- a. Hak kebendaan (Zaakelijkrecht) diatur dalam buku II KUH Perdata.
- b. Hak milik keprabadian (Personlijicrecht) yang terdiri :
  1. Hak milik atau diri sendiri misalnya hak atas nama, hak untuk memiliki,
  2. Hak atas diri orang misalnya yang timbul dalam hubungan hukum keluarga antara suami dan istri.
2. Hak Kebendaan.

Hak yang melekat pada suatu benda disebut "hak atas benda". Hak kebendaan adalah hak yang memberikan keciasaan langsung atas suatu benda dan dapat dipertahankan terhadap siapapun juga. Hak kebendaan mernpunyai ciri :

- a. Mutlak.
- b. Mengikuti benda (Droit De Suit),
- c. Yang terjadi lebih dulu tingkatannya lebih tinggi,
- d. Lebih diutamakan (Accesoir)
- e. Hak gugat dapat dilakukan terhadap siapapun yang mengganggu benda itu.
- f. Pemindahan hak kebendaan dapat dilakukan kepada siapapun.

Dengan berlakunya UUPA No 5 Tahun 1960 maka penguasaan secara bebas atas hak kebendaan.

### **Azas-Azas Hak Kebendaan**

Dalam hukum benda diatur mengenai beberapa azas yang berlaku bagi hak-hak kebendaan. Azas-azas seperti yang diuraikan berikut ini :

#### 1. Azas hukurn pemaksa (Dwingendrecht)

Azas ini mempunyai arti bahwa orang tidak boleh mengadakan hak kebendaan yang sudah diatur dalam UU. Apa yang sudah ditentukan oleh UU harus dipatuhi, tidak boleh dikesampingkan

#### 2. Azas dapat dipindah tangankan

Semua hak kebendaan dapat dipindah tangankan, kecuali hak pakai dan mendiarni. Yang berhak tidak boleh menentukan bahwa "Hak itu tidak dapat dipindah tangankan". Lain halnya dengan piutang, para pihak dapat menentukan bahwa "Piutang tidak dapat dipindah tangankan" ini adalah ketentuan khusus dalam KUH Dagang.

3. Azas Individualitas.

Obyek hak kebendaan selalu benda tertentu atau dapat ditentukan secara individual, yang merupakan kesatuan.

4. Azas Totalitas.

Hak kebendaan selalu terletak diatas seluruh obyek sebagai satu kesatuan.

5. Azas tidak dapat dipisahkan.

Orang yang berhak tidak boleh memindah tangankan sebahagian dari kekuasaan yang termasuk suatu hak kebendaan, yang ada padanya.

6. Azas Prioritas.

Semuas hak kebendaan memberi kekuasaan sejenis dengan kekuasaan atas hak milik (Eigendom), sekalipun luasnya berbeda-beda. Karena itu perlu diatur urutannya menurut kejadiannya.

7. Azas Percampuran.

Apabila hak yang membebani dan yang dibebani itu terkumpul dalam satu tangan, maka hak yang membebani itu lenyap (Pasal 706 KUH Perdata).

8. Azas Publisitas.

Hak kehendaan atas benda tidak bergerak diumumkan dan didaftarkan dalam register umum.

### **Cara Memperoleh Hak Kebendaan**

Ada beberapa macam cara memperoleh hak kebendaan seperti yang diuraikan berikut ini :

1. Dengan pengakuan.

Benda yang tidak ada pemiliknya (Res Nullius) kemudian didapatkan dan diakui oleh orang yang mendapatkan benda itu sebagai pemiliknya. Orang yang mengakuinya ini mempunyai hak milik atas benda tersebut,

2. Dengan pertemuan.

Benda milik orang lain yang lepas dari penguasaanya, misalnya karena jatuh di jalan, karena hilang akibat banjir kemudian ditemukan oleh seseorang, sedangkan ia tidak mengetahui siapa pemiliknya. Penemu tersebut dianggap sebagai pemilik karena ia menguasai benda tersebut (Pasal 1977 Ayat 1 KUH Perdata).

3. Dengan Penyerahan.

Hak kebendaan diperoleh dengan cara penyerahan berdasarkan alas hak (Rechtstitel) tertentu misalnya jual beli, sewa menyewa, hibah, warisan.

4. Dengan cara Daluarsa.

Hak kebendaan diperoleh dengan cara daluarsa (lampau waktu), Daluarsa benda bergerak dan tidak bergerak tidak sama. Basi siapa yang menguasai benda bergerak, misalnya dengan cara menemukan di hal ini diperoleh setelah lampau waktu tiga tahun sejak ia menguasai benda bergerak itu (Pasal 1977 Ayat 2 KUH Perdata).

Untuk benda tidak bergerak, daluarsa/lampau waktu adalah sebagai berikut :

- a. Dalam hal alas hak 20 tahun.

Menguasai benda bergerak itu (Pasal 1977 Ayat 2 Perdata), Untuk benda tidak bergerak, daluarsa/lampau waktu adalah sebagai berikut :

- a. Dalam hal ada alas hak 20 tahun
- b. Dalam hal tidak ada alas hak 30 tahun.

5. Dengan Pewarisan.

Hak kebendaan diperoleh berdasarkan pewarisan menurut hukum waris yang berlaku,

**D. HAK ATAS BENDA JAMINAN.**

1. Jaminan Hutang,

Hubungan hutang piutang antara kreditur dengan debitur sering disertai dengan jaminan. Jaminan itu tidak dapat berupa benda dan dapat pula berupa wmg. Dengan adanya benda jaminan ini, kreditur memilih hak atas benda jaminan untuk pelunasan pluitangnya apabila debitur tidak membayar utangnya. Benda jaminan itu tidak dapat berupa benda bergerak dan benda tidak bergerak. Apabila benda jaminan itu berupa benda bergerak maka hak atas benda jaminan itu disebut gadai (Pand).

Selain gadai masih ada lagi hak yang mirip dengan gadai yaitu Retensi. Apabila benda jaminan itu berupa benda tidak bergerak, maka hak atas benda jaminan itu disebut Hypotik

2. Hak Gadai (Pand).

Pengertiannya, Menurut pasal 1150 KUH Perdata gadai adalah hak yang diperoleh kreditur atas benda bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh debitur

atau orang lain atas namanya untuk menjamin suatu butang. Dari ketentuan pasal ini dapat diuraikan unsur-unsur yang terdapat dalam gadai sebagai berikut :

1. Hak yang diperoleh kreditur atas benda bergerak
2. Benda bergerak itu diserahkan oleh debitur kepada kreditur,
3. Penyerahan benda tersebut sebagai jaminan utang.
4. Hak kreditur ialah pelunasan piutang kekuasaan melelang benda jaminan apabila debitur tidak membayar.
5. Pelunasan tersebut didahulukan dari kreditur-kreditur
6. Biaya,biaya lelang dan pemeliharaan benda jaminan dilunasi lebih dahulu dari hasil lelang sebelumnya.

Sifat-Sifat Gadai.

Sebagai hak kebendaan atas benda jaminan, gadai memiliki sifat-sifat khusus sebagai berikut:

1. Gadai bersifat Accesoir.
2. Gadai bersifat jaminan utang.
3. Gadai bersifat tidak dapat dibagi-bagi.

Dengan kemajuan zaman, barang yang digadaikan tidak lagi ditangan kreditur, melainkan ditangan debitur. Hal ini didasarkan pada "Beer Arrest" dangan istilah *Fiducia Eigendom Over Dracht*.

### 3. Hypotik.

Menurut ketentuan pasal 1162 KUH Perdata hypotik adalah hak kebendaan atas suatu benda tak bergerak untuk mengambil pengganti atas benda

tersebut bagi pelunasan suatu hutang. Dari pasal ini dapat diuraikan unsur-unsur hypotik itu sbb:

1. Hak atas benda bergerak.
2. Benda tak bergerak itu sebagai jaminan hutang.
3. Dengan mengambil pergantian tersebut.
4. Bagi pelunasan suatu hutang apabila debitur tidak membayar hutang.

Sifat-Sifat Hypotik.

1. Hypotik bersifat asesor (Acessoir)
2. Hypotik tidak dapat dibagi-bagi.
3. Hypotik bersifat Zaaksgevedg (mengikuti bendanya dltangan siapa benda itu berada.)
4. Hypotik bersifat Droit De Preferenoe (hak mendahulukan pelunasan dari piutang-piutang lain)
5. Hypotik bersifat jaminan untuk pelunasan hutang,

Cara mengadakan hypotik sbb:

1. Harus ada benda bergerak sebagai jaminan pelunasan hutang.
2. Harus ada permohonan hak dalam bentuk akte
3. Harus ada debitur dan kreditur.
4. Harus ada saksi yang biasanya lurah setempat didaerah hukum dimana benda itu berada.
5. Harus didaftarkan ke notaris.

**NB:** Sesuai dengan kemajuan zaman, barang-barang yang dihipotikkan tidak semuanya dalam bentuk yang berwujud, tetapi barang-barang yang belum berwujud pun dapat dijadikan jaminan hypotik. Misalnya bangunan rumah yang belum jadi, dapat dijadikan jaman hypotik,

## **BAB V**

### **PERIKATAN**

#### **A. Pengertian Perikatan**

Perikatan adalah :

Suatu hubungan dalam Iapangan harta kekayaan (benda) antara dua orang, yang memberi hak pada yang satu untuk menuntut barang sesuatu dari yang lainnya, sedangkan orang lainnya diwajibkan memenuhi tuntutan itu.

Perikatan itu ada yang bersumber dari Undang-Undang yaitu perikatan-perikatan yang timbul tanpa persetujuan dari para pihak misal satu Keluarga yang kehilangan figur seorang bapak, herarti anak yang paling besar terpaksa dengan bagaimanapun keadaamiya si anak langsung menggantikan figur ayah untuk mencari makan sekalipun sebenarnya anak boleh dikatakan belum puriaya kemampuan ataupun keahlian. Jadi tidak perlu tunduk pada pasal 1320. Ada juga perikatan yang bersumber dari perjanjian. Di para pihak yang mengadakan perjanjian itu harus tunduk pada pasal 1320.

Jadi perikatan yang bersumber dari Undang-Undang ada 2 yaitu :

- a. Perbuatan yang diperbolehkan. Misalnya ; jual beli
- b. Yang tidak diperbolehkan yakni suatu perbuatan melawan hukum Misalnya seorang seorang pengendara mobil kurang hati-hati melanggar seorang anak berjalan kaki sehingga anak tersebut meninggal.

Oleh sebab itu buku III BW yang mengatakan hubungan hukum antara orang dengan orang meskipun obyeknya juga benda mempunyai sifat tuntut menuntut sehiringga disebut hukum perutangan. Pihak yang berhak menuntut disebut kreditur dan pihak yang wajib memenuhi prestasi disebut debitur.

Menurut Undang-Undang barang sesuatu yang dapat dituntut itu disebut prestasi, jadi prestasi itu adalah :

1. Menyerahkan suatu barang
2. Melakukan suatu perbuatan
3. Tidak melakukan perbuatan

Jadi jika seseorang tidak memenuhi apa yang merupakan kewajibannya disebut wanprestasi yang mengakibatkan seseorang itu dapat digugat di pengadilan.

Oleh sebab itu, sering dalam perjanjian utang piutang debitör sudah memberikan hak kepada kreditor sendiri yang melaksanakan sendiri haknya dengan tidak melewati hakirn. Dinamakan parate excentie. Orang yang berhutang dengan memberikan izin kalau ia lalai, barang tanggungan boleh dijual oleh si berpiutang untuk pelunasan hutang dengan hasil penjualan itu.

Kreditor pernah beli hypothek juga dapat melaksanakan sendiri haknya yang disebut beding van eignmachige verkoop.

Kreditor harus menggugat debitör di pengadilan, jika prestasi ini adalah membayar sejumlah uang, dengan adanya putusan pengadilan kreditor dapat meminta disita suatu barang yang merupakan jaminan. Kesulitan dapat terjadi jika pemenuhan prestasi ia harap bantuan dari debitör misalnya menyerahkan benda tidak bergerali, disini harus ada akte pemberian hypothek yang dibuat di depan notaris. Kalau ini tidak dimungkinkan pasal 1171 ayat 3 BW mengatakan bahwa Undang-Undang mengizinkan pelaksanaan pendaftaran putaran pengadilan dalam daftar-daftar hypothek.

Oleh sebab itu dalam melaksanakan suatu putusan, yang oleh hakim dikusakan pada orang berpiutang untuk mewujudkan sendiri apa yang menjadi haknya disebut REELE EXECUTE.

Reele execute ini diperbolehkan ?

1. Dalam hal perjanjian-perjanjian yang bertujuan bahwa suatu pihak tidak dapat melakukan suatu perbuatan, misalnya tidak akan membuat suatu bangunan (1240BW)
2. Perjanjian-perjanjian untuk membuat suatu barang. Yang mana dapat dibuat oleh orang lain, maka hakim memerintahkan untuk membuat sendiri, atau menyuruh orang lain atas biaya si debitör, kecuali prestasi itu untuk berbuat sesuatu harus yang sifatnya sangat pribadi maka kreditor menerima kerugian. Misalnya prestasi dari seorang pelukis yang terkenal.

Dalam BW ada dikenal Natuurlijke Verbitenis ?

Suatu pernbayaran yang tidak diwajibkan, pembayaran secara sukarela dilakukan, tidaklah diperkenankan untuk mernitita kembali apa yang telah dibayarkan itu. Sebab apa sudah dibayarkani tetap menjadi hak si piutang, karena pembayaran dianggap sah. (lihat pasal 1359 ayat 2). Misalnya :

1. Hutang-hutang yang terjadi karena perjudian

2. Pernbayaran bunga dalam hal pinjaman uang yang tidak semata-mata diperjanjian, kecuali kalau bung itu diberikan debitur dad 6% yang telah ditentukan Undang-Undang.
3. Sisa hutang seorang pailit.

## **B. Sistem Terbuka.**

Buku ke dua BW menganut sistem tertutup sedangkan buku ke III menganut sistem terbuka artinya, buku ke III itu, menganut asas bahwa para pihak bebas melakukan perjanjian apa saja asal tidak bertentangan dengan Undang-Undang, kesesuaian, ketertiban umum.

Sedangkan buku ke II bersifat tertutup, artinya otang tidak diperkenankan untuk membuat atau memperjanjian hak-hak kebendaan lain, selain yang diatur dalam Undang-Undang itu sendiri.

Jadi jelaslah. buku ke III BW hanyalah pelengkap tidak bersifat memaksa, artinya hanya-kalau para pihak tidak menentukan lain dad perjanjiannya. Dalam BW ada beberapa macam perikatan yaitu :

- a. Perikatan bersyarat (voorwaardelijk)  
Perikatan bersyarat adalah suatu perikatan yang digantungkan pada suatu kejadian di kemudian hari, yang masih belum tentu akan atau tidak terjadi.
- b. Perikatan yang digantungkan pada suatu ketetapan (tijdsbepaling)  
Suatu hal yang pasti akan datang, meskipun mungkin belum dapat ditentukan datangnya, misalnya meninggalnya Seseorang,
- c. Perikatan yang diperbolehkan memilih (alternatief)  
Ini adalah suatu perikatan, dimana terdapat dua atau lebih macam prestasi, sedangkan kepada siberhutang diserahkan yang mana ia akan lakukan apakah membayar sejumlah uang, atau menggantikannya pada sejumlah benda.
- d. Perikatan yang dapat dibagi dan yang tidak dapat dibagi  
Apakah suatu perikatan dapat dibagi atau tidak, tergantung pada kemungkinan tidaknya membagi prestasi.
- e. Perikatan dengan penetapan hukuman (sirafbeding)  
Untuk mencegah jangan sampai si berhutang dengan seenaknya saja melalaikan kewajibannya dalam praktek siberhutang dikenakan suatu hukuman, apabila ia tidak menepati kewajibannya. Hukuman ini biasanya merupakan suatu pembayaran kerugian yang sejak semula sudah ditetapkan oleh para pihak.

Suatu perikatan dapat lahir dari Undang-Undang atau persetujuan. Perikatan yang lahir dari Undang-Undang ada 2 yaitu :

1. Perikatan yang lahir dari Undang-Undang saja.
2. Perikatan yang lahir dari Undang-Undang atas perbuatan seseorang perbuatan ini dapat berupa diperbolehkannya atas perbuatan melawan hukum (1365).

Jadi jelas perikatan yang lahir dari Undang-Undang saja ialah perikatan-perikatan yang timbul oleh hubungan kekeluargaan. Misalnya kewajiban seorang anak yang mampu memberikan nafkah pada orang tua.

Sedangkan perikatan yang lahir dari Undang-Undang karena perbuatan manusia yang diperbolehkan misalnya :

- Pasal 1359 BW, seseorang melakukan pembayaran yang tidak diwajibkan, yang menimbulkan hubungan hukum sehingga orang membayar dapat menuntut kembali uangnya kepada orang yang menerima pembayaran itu.
- Pasal 1354 zaakwaarneming sehingga orang tersebut mempunyai kewajiban menyelesaikan seluruh pengurusan sampai orang yang diutusi itu datang dan dapat kompensasi akibat pengurusan yang dilakukan dengan baik.

Perikatan yang lahir dari Undang-Undang akibat perbuatan melanggar hukum (pasal 1365) maka orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kewajiban untuk membayar kerugian apabila karena perbuatannya menimbulkan kerugian.

Dulu onrechtmatig itu banya perbuatan yang bertentangan dengan Undang-Undang saja, tetapi setelah 31 January 1919 onrechtmatig itu tidaklah hanya suatu perbuatan yang melanggar Undang-Undang saja tetapi termasuk melanggar ketertiban umum, kesusilaan, kepatutan yang terdapat dalam masyarakat.

Dalam pasal 1367 BW bahwa seseorang itu bertanggung jawab atas perbuatan orang lain yang berada di bawah pengawasannya yaitu :

- a. Orang tua atau wali untuk anak yang belum dewasa.
- b. Majikan untuk buruhnya, dalam melakukan pekerjaan yang ditugaskan pada mereka.
- c. Guru sekolah dan kepala tukang untuk murid dan tukangnya selama mereka dibawah pengawasan mereka.

### **C. Perjanjian.**

Menurut pasal 1313 perjanjian adalah perbuatan, dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya. Jadi unsur dari perjanjian itu adalah :

- a. Ada pihak-pihak sedikitnya 2 orang
- b. Ada persetujuan antara pihak-pihak
- c. Ada objek berupa benda
- d. Ada tujuan bersifat kebendaan (harta kekayaan)
- e. Ada bentuk tertentu lisan atau tulisan.

Untuk sahnya suatu perjanjian harus dipenuhi 4 syarat yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikat diri
2. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian
3. Suatu hal tertentu yang diperjanjikan
4. Suatu sebab yang halal (1320)

Sepakat mereka yang mengikatkan diri artinya perjanjian dilakukan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak tanpa adanya unsur paksaan, penipuan didalamnya. Jadi benar-benar kemauan sendiri.

Orang yang melakukan perjanjian itu adalah orang yang cakap melakukan perbuatan hukum apabila ia dewasa. Artinya sudah mencapai umur 21 tahun atau sudah kawin walaupun ia belum mencapai umur 21 tahun. Pasal 1320 BW mengatur orang yang tidak cakap bertindak dalam hukum itu adalah

- Orang di bawah umur
- Orang di bawah pengawasan (curatele)
- Dan perempuan yang telah kawin (pasal 1130 BW)

Suatu perjanjian yang dilakukan oleh orang yang tidak cakap dapat dirintangi pembatalarinya oleh hakim, jika tidak diminta oleh para pihak dan tidak dipungkiri maka perjanjian itu dianggap tetap berlaku (sah).

Suatu hal tertentu. Prestasi itu harus tertentu atau ditentukan misalnya : bentuknya, jenisnya, jumlahnya. Contoh : tidak dapat diperjanjikan bahwa seluruh mobil yang ada di suatu tempat menjadi objek perikatan daripada para pihak, tetapi harus ditentukan, berapa jumlahnya, merek apa dan lain sebagainya.

Suatu sebab yang halal (causa). Undang-Undang tidak mempersoalkan apa penyebab orang mengadakan perjanjian yang jadi titik persoalan adalah isi perjanjian yang merupakan tujuan akhir dari para pihak yang mana. Causa dalam perjanjian itu harus tidak bertentangan dengan Undang-Undang.

Misalnya suatu perjanjian yang dilakukan untuk melenyapkan nyawa orang dengan pembayaran sejurniah uang, ini adalah causa yang tidak halal itu.

Jadi suatu perjanjian yang dilakukan dengan causa yang tidak halal adalah batal, tidak dapat dituntut pemenuhan perjanjian tersebut. Jadi jelaslah pasal 1320 syarat 1,2 disebut adalah syarat subjektif, karena melekat pada diri orang yang menjadi subjek perjanjian. Sedangkan syarat 3,4 adalah syarat objektif karena merupakan sesuatu yang menjadi objek perjanjian, apabila syarat ini tidak dipenuhi maka batallah perjanjian itu.

Pasal 1338 mengatakan bahwa perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya. Oleh sebab itu :

- a. perjanjian itu tidak dapat ditarik (dibatalkan) oleh sepihak saja tetapi harus dengan persetujuan kedua belah pihak dengan alasan yang diperbolehkan oleh Undang-Undang.
- b. Perjanjian itu adalah merupakan Undang-Undang bagi kedua belah pihak yang mempunyai kekuatan memaksa dan mengikat dan kepastian hukum. Jelaslah siapa yang melanggar suatu perjanjian serupa halnya dengan melanggar Undang-Undang, ia dapat dituntut dan diberikan sanksi.

Bahwa suatu perjanjian hanya berlaku untuk para pihak yang membuatnya pasal 1315 BW. Akan tetapi ada pengecualian dalam pasal 1317 seseorang dapat meminta pula diperjanjikan sesuatu hak untuk seorang pihak ketiga, yang mana pihak ke 3 itu tidak mempunyai hubungan apa-apa dalam perjanjian kedua belah pihak tadi.

Misalnya kehadiran dari subkontraktor dalam perjanjian pemborongan kerja dan yang bertanggung jawab pekerjaan dari subkontraktor itu adalah dipundak kontraktor.

Dalam suatu perjanjian sering kita dengar resiko. Artinya adalah kewajiban untuk kezufflan, jikalau ada sesuatu kejadian diluar kesalahan salah satu pihak yang menimpa bend.a yang dimaksudkan dalam perjanjian, setiap prestasi selalu berdampingan dengan kelalaian/Wanprestasi.

Mengenai resiko ini dalam perjanjian jual-beli diatur dalam pasal 1460. Pada saat ditutupnya suatu perjanjian jual beli, barang menjadi tanggungan si pembeli walaupun barang diserahkan, jika barang itu musnah diluar kesalahan penjual, ia masih punya hak untuk menagih harga jual dari barang tersebut.

Sedang dalam tukar menukar pasal 1545 jika barang yang ditukar itu belum diserahkan tapi barang itu musnah diluar kesalahan pemilik maka perjanjian itu terhapus dengan sendirinya.

Jadi ke 2 pasal tentang resiko ini terutama dalam pasal 1460 harus kita tafsirkan secara sempit meskipun suatu perjanjian jual beli itu terjadi tapi barang musnah diluar kesalahan penjual maka jual beli itu

Pada saat sekarang ini hal tersebut dalam jual beli oleh para pihak dibuat perjanjian sendiri yang bertujuan menyimpang dari ketentuan Undang-Undang.

Setiap pihak baik itu debitur maupun kreditur yang melakukan wanprestasi dapat digugat ke pengadilan dan hakim memberi keputusan pernbayaran ganti rugi.

Seseorang dikatakan lalai, apabila ia tidak memenuhi kewajibannya atau terlambat memenuhinya tetapi tidak seperti yang telah dipersyaratkan. Kelalaian itu dianggap ada apabila kreditor telah memberi peringatan (sommatie) dilakukan oleh seorang juru sampaikan dari pengadilan. Yang jelas harus ada penagihan atau penegoran terlebih dahulu,

Teguran itu harus dilakukan secara tertulis. Seorang debitur mengadakan wanprestasi apa yang dituntut padanya ?

1. Dapat meminta pelaksanaan perjanjian, meskipun pelaksanaan ini sudah terlambat.
2. Dapat meminta penggantian kerugian saja, yaitu kerugian yang dideritanya, karena perjanjian tidak atau terlambat dilaksanakan, atau dilaksanakan tetapi tidak sebagaimana mestinya.
3. Dapat menuntut pelaksanaan perjanjian disertai dengan penggantian kerugian yang diderita olehnya sebagai akibat terlambatnya pelaksanaan perjanjian.
4. Suatu perjanjian menimbulkan kewajiban balik, kelalaian suatu pihak memberikan hak kepada pihak lain untuk meminta pada hakim supaya perjanjian dibatalkan, disertai dengan permintaan penggantian kerugian.

Dalam suatu perjanjian, setiap kreditor berhak untuk meminta pembatasan atas segala perjanjian yang dilakukan oleh debitur kalau menurutnya hal itu akan merugikan padahal sarnia sekali tidak ada keharusan baginya untuk melakukan perbuatan itu.

Kreditor menurut pasal 1341 itu dinamakan actio pauliana. Di depan hakim harus dibuktikan, bahwa perbuatan debitur sungguh merugikan kreditor.

Kreditor dapat menuntut ganti rugi jika debitur melakukan wanprestasi. Lihat pasal 1234 BW adalah suatu penggantian itu, tidak hanya berupa biaya-biaya yang sungguh-sungguh telah dikeluarkan atau kerugian yang sungguh-

sungguh menimpa harta benda si berpiutang, kehilangan, keuntungan yang didapat seandainya si berhutang tidak lalai.

Seorang debitur yang dapat membela dirinya mengatakan bahwa kelalaian yang dilakukannya karena overnacht di sebabkan suatu keadaan "diluar kekuasaarnya" si berhutang dan memaksa yang timbul secara tiba-tiba dapat diketahui pada waktu perjanjian itu dibuat, setidak-tidaknya tidak dipikul resiko oleh si berhutang untuk membayar ganti rugi. Jika si berhutang berhasil membuktikan adanya keadaan yang sederailcian itu.

- Overmacht terdiri atas 2 bahagian yaitu yang bersifat absolut dan relatif : Overmacht yang bersifat absolut disini tidak mungkin lagi melaksanakan perjanjiannya (misalnya barangnya sudah hapus karena bencana alam), jadi dalam overmacht yang bersifat absolut adalah siapapun orangnya tidak bisa melaksanakan perjanjian (newujudkan prestasi) jadi debitor bebas dari tuntutan.
- Overmacht yang bersifat relatif adalah suatu keadaan yang memaksa yang masih mendebitor masih bisa melakukan prestasi. Misalnya : berhubung hujan deras setelah berhenti debitor dapat menemui kreditornya untuk memenuhi prestasinya.

#### **D. Hapusnya Perikatan.**

Menurut pasal 1381 adalah :

1. Karena pembayaran
2. Penawaran diikuti dengan penyimpanan barang
3. Pembaharuan utang
4. Kompensasi
5. Pencampuran utang
6. Pembebasan hutang
7. Hapusnya barang
8. Pembatalan perjanjian
9. Berlakunya syarat batal
10. Daluarsa

Di samping itu masih ada hapusnya perikatan misalnya pada perjatijian pemberian kuasa, perjanjian curatele jika pemberi kuasa dan curandus tneninggal dunia maka hapuslah perjanjian lannya.

Pembayaran adalah pemenuhan tiap perjanjian secara sukarela jadi tidak harus sejuralah uang, dapat juga berupa sejumlah barang sesuai dengan diperjanjikan. Pembayaran dilakukan di tempat yang dijanjikan oleh para pihak kalau tidak dijanjikan pembayaran dilakukan di tempat dimana perjanjian itu

dilaksanakan tetapi sekarang pembayaran itu dilakukan ds rurri si berhutang berbeda dengan wessel (baca 137 WV) harus dibayar ternpat yang mempunyai kewajiban mernbayarnya.

Dalam BW dibuka kemungkinan untuk menggantikan hak-hak seorang berpiutang (lihat pasal 1400 BW) ada diatur mengenai Subrogatie yakni : seseorang menggantikan hak-hak seorang berpiutang.

Harus kita bedakan antara Subrogatie dengan Cessie. Cessie, suatu perbuatan pemindahan suatu piutang kepada seorang yang telah membeli piutang itu sedang Subrogatie, hutang telah terbayar lunas oleh seorang pihak ketiga hanya perikatan masih ada dari pihak ketiga menggantikan hak-hak si berhutang pada si berhutang.

Subrogatie terjadi karena Undang-Undang, subrogatie dapat terjadi tanpa bantuan si piutang, sedangkan cessie selalu dibutuhkan bantuannya si kreditor karena cessie harus dengan suatu akte, yang diberitahukan secara resmi kepada debitor.

Subrogatie dapat terjadi karena perjanjian dan karena penetapan Undang-Undang. Dalam pasal 1401 BW, Subrogatie yang terjadi dengan perjanjian yakni dimana :

1. Pihak ketiga datang pada kreditor dan menyatakan ia hendak membayar hutang si debitor. Pembayaran itu diterima baik oleh si kreditor dan pihak ketiga itu akan menggantikan hak-hak.
2. Debtor meminjam uang dari seorang pihak ketiga untuk dipakai membayar hutangnya. Di sana ditetapkan, jika orang pihak ketiga itu hendak menggantikan hak-hak si berpiutang.

Sedang Subrogatie yang lahir karena penetapan Undang-Undang adalah : misalnya seorang membeli nimah (benda tidak bergerak) yang dibebani hypothek maka ia membayar pembelian barang tersebut dengan membayar dengan menggantikan hak-hak dari orang yang menghantarkan telah menerima pembayaran pelunasan itu. Sehingga pembeli menjadi pemegang hypothek atas benda itu.

## **E. Jual beli**

Perjanjian jual beli adalah suatu perjanjian dimana pihak yang satu menyanggupi akan menyerahkan membayar sejumlah uang sebagai harganya.

Perjanjian ini timbul apabila kedua belah pihak sudah sepakat mengenai harga barang-barang. Dalam perjanjian jual beli penjual mempunyai kewajiban :

- a. Menyerahkan barangnya serta menjamin si pembeli dapat memiliki barang itu dengan tentera
- b. Bertanggung jawab terhadap cacat yang tersembunyi

Pembeli mempunyai kewajiban untuk membayar harga barang dan pembeli berhak menuntut apabila ada gangguan dari pihak ketiga terhadap kepernilikan benda tersebut. Pembeli berhak menuntut terhadap eacat-caeat barang yang tersembunyi.

Dalam kemajuan dan kebutuhan masyarakat sekarang ini timbul suatu perjanjian jual beli yang disebut Huurkoop yaitu, suatu perjanjian jual beli dengan ketentuan bahwa harga barang dapat dicicil, barangnya seketika diserahkan kepada si pembeli, tetapi hak milik (eigendom) atas barang itu baru akan berpindah pada si pembeli, apabila angsuran yang penghabisan telah dibayar lunas.

Berbeda halnya dengan jual beli angsuran atau disebut dengan koop op afbetaling hak (eigendom) sudah berpindah pada saat penyerahan barang kepada si pembeli, tetapi harganya boleh dicicil. Misalnya : ibu-ibu mengangsur peralatan dapur.

## **F. Sewa Menyewa.**

Perjanjian sewa menyewa adalah Perjanjian dimana pihak yang satu menyanggupi akan menyerahkan suatu benda untuk dipakai selama suatu jangka waktu tertentu, sedangkan pihak lainnya menyanggupi akan membayar harga yang telah ditetapkan untuk pemalmian itu pada waktu-waktu yang ditentukan.

Kewajiban dari penyewa adalah :

1. Membayar uang sewa pada waktunya
2. Memelihara barang yang disewa itu sebagai bapak rumah tangga yang baik.

Yang menyewakan barang tidak perlu haras pernilik asalkan dia punya hak pakai atau hak memungut hasil karena sewa hanya memberikan hak pemakaian bukan hak miliki Dalam sewa menyewa kerusakan kecil ditanggung

penyewa tapi kerusakan besar ditanggung oleh pemilik rumah. Ingat jual beii rumah tidak menghapuskan sewa menyewa (lihat 9576 BW).

Seorang pewaris sering menghibahkan hartanya semasa ia hidup. Hibah adalah suatu perjanjian dimana pihak yang satu menyanggupi dengan cuma-cuma (om niet) dengan secara mutlak (oherroepelijk) memberikan suatu benda kepada pihak lainnya. Pernberian ini bersifat mengikat, tidak dapat dicabut atas kehendak sepihak. Berbeda halnya dengan hibah wasiat dengan testament, ini baru punya kekuatan tetap kalau petnberi hibah meninggal dunia.

Hibah harus benar-benar memberikan hadiah belaka, tanpa oleh suatu kewajiban atau perikatan dengan cuma-cuma tanpa pembayaran.

#### **G. Last Geving.**

Suatu perjanjian dimana yang satu (last gever) memberikan perintah kepada pihak yang lain (last hebber) untuk melakukan suatu perbuatan hukum.

Pada umumnya orang dapat memberikan perintah pada orang lain untuk dirinya kecuali yang sangat pribadi harus dengan testamen. Jika seorang yang disuruh memberitahukan pada pihak ketiga bahwa ia berbuat atas perintah orang lain disebut perwalian secara langsung, akan tetapi jika ia bertindak seolah-olah bertindak untuk dirinya sendiri disebut perwakilan tidak langsung.

## **BAB VI**

### **BISNIS ELECTRONIC COMMERCE**

Commerce adalah sebagai transaksi perdagangan baik barang maupun jasa lewat media elektronik. Dalam operasionalnya E-Commerce dapat berbentuk B to B (business to business) atau B to C (Business to Consumers). Khusus untuk yang terakhir (B to C), karena pada umumnya posisi konsumen tidak sekuat perusahaan yang dapat menimbulkan beberapa persoalan yang menyebabkan para konsumen agak berhati-hati dalam melakukan transaksi lewat internet. Persoalan tersebut antara lain yang terkait masalah mekanisme pembayaran (payment mechanism) dan jaminan keamanan dalam bertransaksi (security risk). Mekanisme pembayaran dalam E-Commerce dapat dilakukan dengan cepat oleh konsumen dengan menggunakan electronic payment.

E-Commerce telah merubah suasana kompetisi menjadi semakin dinamis dan global, namun telah membentuk suatu masyarakat tersendiri yang dinamakan Don Tapscott Komunitas Bisnis Elektronik (Electronic Business Community). Komunitas yang memanfaatkan cyberspace sebagai tempat bertemu, berkomunikasi, dan berkoordinasi ini secara intens memanfaatkan media dan infrastruktur telekomunikasi dan teknologi informasi dalam menjalankan kegiatan (Richardus Eko Indrajit,2000).

Suatu hal yang sangat menarik suatu badan usaha yang bergerak dalam bidang bisnis E-Commerce. Perusahaan E-Commerce yang berstatus PT tidak mengoperasikan kegiatannya secara konvensional melainkan melalui dunia maya atau sering disebut dengan dunia cyber. Bisnis E-Commerce dan penggunaan

internet di Indonesia masih tergolong awam, akan tetapi perkembangan perusahaan E-Commerce di Indonesia sudah sangat banyak. Badan usaha yang masuk ke dalam bisnis E-Commerce tetap mempergunakan ketentuan peraturan yang berlaku yaitu UU No.1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas serta mempergunakan UU No.6 Tahun 1968 untuk Penanaman Modal Dalam Negeri dan No.1 Tahun 1967 untuk hal Penanaman Modal Asing.

Dalam pelaksanaan bisnis Electronic Commerce tidak lagi membutuhkan pertemuan antar pelaku bisnis. Kemajuan teknologi telah memungkinkan untuk dilakukannya hubungan-hubungan bisnis melalui perangkat teknologi yang kita sebut dengan internet.

Pelaku usaha tidak lagi secara face to face harus melakukan usaha melainkan dengan jalan melakukan permintaan dan pemberian melalui perangkat lunak yang ada untuk melakukan kegiatan usaha di cyberspace tersebut.

Pelaksanaan bisnis elektronik commerce dapat terjadi dalam 4 karakter atau jenis yaitu :

1. B2B (Business to Business) atau bisnis ke bisnis
2. B2C (Business to Consumers) atau bisnis ke konsumen
3. C2B (Consumers to Business) atau konsumen ke bisnis
4. C2C (Consumers to Consumers) atau konsumen ke konsumen

Dari ke-4 jenis pelaksanaan bisnis E-Commerce ini yang paling sering dijumpai adalah jenis B2B dan B2C. Sedangkan untuk C2C hanya dijumpai pada situs lelang dan C2B yaitu pada situs pelanggan seperti Priceline.com. Menurut hasil penelitian yang dilakukan oleh Warta Ekonomi pada penelitian melalui

internet, kegiatan pelaksanaan bisnis E-Commerce yang paling sering dilakukan dan jumlahnya terhitung banyak yaitu pelaksanaan jenis B2C dan B2B.

Para pihak yang mengadakan kontrak dalam hal ini adalah Internet Service Provider (ISP) dengan Website Keybase (ruang elektronik). Bahwa ISP ini sendiri merupakan pengusaha yang menawarkan akses pada internet. Internet adalah suatu jalan bagi komputer-komputer untuk mengadakan komunikasi. Internet itu bukan tempat tetapi adalah suatu jalan untuk dilalui.

Keybase website mengadakan perjanjian dengan ISP dalam rangka mengembangkan konsepnya. Website keybase membantu ISP tersebut untuk mengembangkan konsep sitenya agar akses terhadap pernakarnya misalnya akses infrastruktur yang diperlukan untuk pemeliharaan (maintenance) dari perangkat lunak, mengudara site tersebut serta infrastruktur teknis.

Untuk website/keybase adalah penting bahwa ia harus memiliki site yang dapat dibedakan dengan site lainnya, disamping itu site harus online selama 24 jam sehari 7 hari perminggu agar dapat dikunjungi para calon konsumen/pemakai (consumers).

Aktivitas tersebut, ISP mengembangkan intelligent Agent. Agen ini membantu ISP untuk mempermudah tugas-tugasnya.

Ada beberapa jenis perjanjian antara ISP dengan keybase sebagai berikut:

- a. Perjanjian Pengembangan dan Pengaturan Jaringan Elektronik (web site design and development contract)

Kegiatan bisnis berupa cyber shopping misalnya, hal yang paling miudah dilakulcan adalah dengan cara bergabung dengan salah satu dari sekian banyak virtual mall yang ada, Dalam pengaturan dari pengadaan suatu urusan bisnis melalui website (Dotcom business), seorang dapat mendisain clan mengembangkan websitenya sendiri ataupun dengan bantuan seorang profesional web site developer berdasarkm dengan kesepakatan d.engen pedagang tersebut (merchant)

b. Perjanjian dengan Virtual Mall

Merupakan toko atau sejumlah toko yang diuras oleh satu operator hingga pada bentuk cyber shop yang diopersikan oleh beberapa pedagang, Da.lam hal memutuskan untuk mendaftarkan e-business kepada operator, seorang pedagang virtual shop harus memperhatikan hak untuk mengillangkan secara pribadi atas virtual mall, persentise operator dari pendapatan bisnis, target bisnis, pengarnanan atas transaksi, servis atau pelayanan dan bisnis lain yang terdaftar dalam virtual mal sebagai masukan untuk kompetisi.

c. Pembayaran dengan Kartu Kredit

Seorang padagang virtual shop dapat menerima pembayaran dengan menggunakan kartu kredit maka ia harus memiliki suatu perjanjian dengan pengusaha kartu kredit agar pembayaran, dengan kartu kredit dapat diterirnya di dalam perdagangan dalam virtual shopnya,

Sebenamya pelaksanaan bisnis ini yang tertuang dari persetujuan atau perjanjian, maka dapat dilihat komponen dari E-Commerce dari bisnis ke konsumen (Keybase/ Website/ Electronioc Merchant to Electronic Customer) yaitu:

- a. Peserta bisnis dalam hal terdiri dari pihak pelaku usaha yaitu dapat berupa pedagang (E-Commerce Merchant) yang melakukan penawaran atas produk atau jasa, pihak yang membeli atau pengguna dari jasa yang disediakan (E-costumer).
- b. Penyediaan jasa-jasa Keybase merupakan fasilitas-fasilitas tambahan atas penyediaan jasa-jasa jaringan yang umum (jasa-jasa bernilai tambah). Untuk menilai posisi tanggung jawab ISP dapat ditunjuk ketentuan yang berlaku secara umum terhadap tanggung jawab para pakar di bidang otomatasi (software), dimana tanggung jawab bidang (beroperasi dan sprake-lijkheid) harus ditinjau dengan seksama
- c. Hak dan kewajiban para pihak yang menentukan substansi hubungan hukum antar keduanya, seperti pembatasan tanggung jawab atas pemakaiannya.
- d. Pengamanan dan Privacy terutama terhadap penggunaan data-data pribadi yang dibutuhkan dalam komunikasi elektronis.
- e. Cara pembayaran untuk jasa dan barang yang dilakukan dapat melalui Credit Card dan atau Electronic Cash
- f. Proses terjadinya kontrak yang merupakan pelaksanaan bisnis E-Commerce, dikatakan oleh Julian Ding bahwa: A contract is a structure when two or more persons agree to a certain course of product (Julian Ding, 1999)

Ciri khas dari bisnis ke konsumen untuk bisnis E-Commerce adalah kontrak on-line merupakan suatu jenis kontrak baku yang dikenal dengan take it or leave it contract) dan Shrink-Wrap Contract (suatu kontrak dalam mana seorang pedagang menawarkan penggunaan produk-produknya dengan syarat-

syarat yang menyertai produk tersebut serta Clik-Wrap Contract suatu online Shrink/wrap Contract untuk pengadaan barang-barang digital).

Dalam bidang hukum perdata bisnis, kegiatan aiam maya ini terjadi dalam bentuk kontrak dagang elektronik (Electronic Commerce), kontrak dagang tidak lagi menipakan paper based economy, tetapi digital electronik economy. Pemakaian benda tidak berwujud semakin tumbuh dan mungkin secara relatif akan mengalahkan penggunaan benda yang berwujud.

Di Indonesia sendiri peraturan khusus tentang ini tidak diatur oleh sebab itu yang menjadi landasan aspek hukum dari bisnis E-Commerce adalah KUH Perdata, dan perundang-undangan positif lainnya seperti:

1. Undang-undang No.36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi
2. Undang-undang No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen
3. Undang-undang No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Alternatif Penyelesaian Sengketa
4. Undang-undang No.1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas
5. Undang-undang No.5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat
6. Undang-undang tentang Hak Milik Kekayaan Intelektual ( UU No.12 Tahun 1997 tentang Hak Cipta, UU No.13 Tahun 1997 tentang Paten dan UU No.14 Tahun 1997 tentang Merk)

Undang-undang No.36 Tahun 1999 dan PP No. 52 Tahun 2000 tentang Telekomunikasi sudah berlaku khususnya mengatur setiap orang atau instansi yang mempergunakan internet, membuka warung internet, menggunakan local

area network dan sejenisnya harus merninta izin dari pemerintah. Hal ini menjadi dasar hukum dan melatarbelakangi kegiatan Bisnis E-Commerce untuk dapat berdiri dan bergerak walaupun aspek hukurn yang ditimbulkan oleh E-Commerce sendiri belum ada pengaturannya sehingga harus mengacu kepada analogi peraturan positif yang ada.

Berbicara mengenai pemasaran lewat internet maka perlu diketahui sistem WWW (World Wide Web). WWW awalnya dibuat di Swiss, yang merupakan sistem client/server yang dirancang untuk menggunakan dokumen hypertext dan hyperrnedia via internet. WWW menggunakan HTTP (Hypertext Transfer protocol) Untuk bertukar informasi, image, dan data lain. Dokumen di format dalam HTML (Hypertect Markup Language). (Jill. H. Ellsworth &Matthew, 1997).

Lokasi gopher, dirancang untuk memudahkan orang mencari dan melihat tampilan file dalam internet sebelum melakukan download Seperti FTP, lokasi gopher memungkinkan orang menyimpan berbagai macam file daribentuk teks, gambar, video, ataupun audio yang seseorang ingin distribusikan. Akan tetapi lokasi gopher kehilangan popularitasnya karena lokasi World Wide Web dapat melakukan semua yang dilakukan gopher, bahkan dengan jauh lebih baik.

Lokasi WWW adalah lokasi yang paling mudah dikunjungi atau diakses oleh banyak orang. Kalangan bisnis dan individu banyak untuk membuka home page web. Semua home page adalah informasi inisial yang dilihat pengguna saat mereka masuk ke dalam lokasi Web seseorang.

## **A. Pilihan Hukum Pelaksanaan Transaksi Bisnis E-Commerce**

Internet yang merupakan suatu sistem jaringan telekomunikasi mempunyai karakteristik aspek global, artinya setiap orang dapat mengakses internet kapan saja, dimana saja dan sekaligus dapat berkunjung dari satu informasi web ke web lain tanpa ada pembatasan wilayah kekuasaan hukum suatu negara dengan kata lain dapat menembus informasi suatu Negara.

Bisnis E-Commerce sendiri yang mempergunakan jaringan internet memberikan suatu permasalahan dalam bidang choice of law (pilihan hukum) artinya pelaksanaan E-Cornmerce hams mengacu kepada peraturan hukum yang mana, apabila terjadi suatu sengketa di dalam bisnis E-Commerce. Tentu saja yang menjadi para pihak dalam bisnis E-Commerce itu adalah konsumen dan pelaku usaha baik pelaku bisnis E-Commeree, pelaku kartu kredit (finance), pengiriman barang (shipping), sampai kepada pelaku usaha telekomunikasi (jasa intemet) atau sering disebut dengan Internet Sevice Provider (ISP).

Jika terjadi transaksi bisnis Internasional yang dilakukan dengan cara konvensional, maka terjadi permasalahan hukum sendiri yaitu permasalahan hukum Perdata Internasional. Dikatakan demikian karena transaksi bisnis Internasional melibatkan masing-masing negara, Pennasalahannya yaitu karena masing-masing negara berdaulat sehingga dalarn suatu negara pada dasanya hanya berlaku sistem hukum nasional saja. Karena masing-masing mempunyai sistem hukum nasionalnya sendiri-sendiri, maka terjadilah pertentangan antara hukum nasional yang satu dengan hukum nasional yang Timbul persoalan hukum mana yang berlaku dalam suatu transaksi bisnis antar negara tersebut.

Dalam teori-teori hukum Perdata Internasional dan traktat-traktat mengenai transaksi bisnis Internasional maka persoalan tersebut dapat dijawab. Dalam hukum perdata Internasional ada dikenal dengan pilihan hukum, pilihan pengadilan dan pilihan arbitrase.

Jadi dalam transaksi bisnis Internasional terserah kepada mereka sendiri untuk memilih hukum mana yang akan diberlakukan terhadap transaksi bisnis mereka. Misalnya pengusaha Indonesia mengadakan transaksi jual beli dengan pengusaha Malaysia, sehingga memperoleh kepastian tentang hukum yang berlaku apabila timbul perselisihan.

Di samping itu melakukan pilihan hukum (choice of law), para pihak juga dapat memilih pengadilan (choice of court), yaitu pengadilan mana yang berwenang mengadili perkara apabila terjadi sengketa, Demikian juga mengenai kebebasan memilih arbitrase (choice of arbitration), apabila para pihak sepakat untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase tertentu. Jadi harus ditegaskan dalam perjanjian kontrak bisnis Internasional jika para pihak tidak memilih hukum, maka berlakulah atas hukum perdata Internasional "the most characteristic connection", yang menentukan bahwa hukum yang berlaku paling karakteristik.

Pihak yang paling melakukakn karakteristik ini adalah pihak yang mempunyai hubungan terdekat atau kepentingan terbanyak terhadap kontrak tersebut. Misalnya, dalam perjanjian jual beli barang internasional, pihak penjual adalah pihak yang melakukan prestasi yang paling banyak karena ia yang misalnya menyediakan, mengumpul, mengepak, mengangkut dan menyerahkan

barang kepada pembeli. Sementara pembeli hanya membayar sejumlah uang saja, karena itu yang berlaku adalah hukum dari negara pihak penjual.

Bagaimana dengan bisnis E-Commerce. Hal yang menarik dari bisnis ini adalah dokumen perjanjian atau kontrak transaksi adalah standard contract (kontrak baku) yang sifatnya *take it or leave it contract*.

Biasanya Cyber Commercial Crime muncul ketika terjadi Cidera Janji atas Kontrak sehubungan dengan transaksi-transaksi E-Commerce, seperti:

- a. Jual beli Consumer Goods yang banyak ditawarkan melalui tayangan Situs Internet melalui pola B to C (Business to Consumers).
- b. Kontrak dagang pola B to B (Business to Business).

Demikian pula, pada UU No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Bab I, Pasal 1 (11) menyebutkan Badan Penyelestan Sengketa Konsumen adalah badan yang bertugas menangani dan menyelesaikan sengketa antara pelaku usaha dan konsumen sedangkan Pasal 1 (12) menyatakan Badan Perlindungan Konsumen Nasional adalah badan yang dibentuk untuk membantu upaya pengembangan perlindungan konsumen.

Sementara itu UU No. 17 tahun 1997 tentang Badan Penyelesaian Sengketa Pajak juga keberadaannya telah dirasakan oleh masyarakat. Dalam pengertian inilah, seyogianya, sementara Hukum Tata Maya belum dimiliki guna mengantisipasi sengketa Cyber Commercial Crime yang berpotensial banyak dan bervariasi, turunan UU No.36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, berupa Peraturan Pemerintah tentang Lembaga Penyedia Jasa Penyelesaian Sengketa Tata

Maya adalah sangat direkomendasikan, mengacu juga kepada UU No.30 Tahun 1999 dimaksud diatas.

Organisasi-organisasi profesionaln dan assosiasi-assosiasi penyelenggara dan jasa telekomunikasi serta lembaga-lembaga swadaya seharusnya dapat diharapkan sebagai sumber daya terbentukya ADR dibanding Tata Maya.

## **B. Perlindungan Konsunten Atas Jaminan Kerahasiaan Informasi konsumen Pemakai Jasa Internet**

Dalam bisnis terdapat bubungan yang saling membutuhkan antara pelaku usaha dengan konsumen (pemakai barang atau jasa). Kepentingan pelaku usaha adalah memperoleh laba dari transaksi dengan konsumen, sedangkan kepentingan konsumen adalah memperoleh kepuasan melalui pemenuhan kebutuhannya terhadap produk tertentu.

Dalam Undang-Undang Republik Indonesia No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. konsumen dalam penggunaan suatu barang dan jasa, konsumen dirugikan harta bendanya, kesehatan fisik dan keamanannya, maka ia berhak unruk didengar pengaduan laporannya oleh aparat pemerintah atau gugatannya di lembaga peradilan yang berwenang.

Pelaku usaha untuk bisnis E-Commeree yang berbasis internet. Lintas batas informasi antara penjual dan pembeli menimbulkan topik persoalan yang berhubungan dengan kerahasiaan inforrnasi yang diberikan oleh pembeli pada saat ia menyatakan setuju untuk menyerahkan data elektronik finansial, yaitu kartu kredit kepada penjual. Aspek hukum tentang kerahasiaan informasi ini harus dapat

dijamin oleh sistem dan teknologi situs penjual dan tidak semua pihak dapat mengakses data-data yang sedang berlangsung.

Dalam aspek ini pula perkembangan tentang kerahasiaan data akan menentukan sejauh mana tingkat kepercayaan konsumen dalam memanfaatkan jaringan E-Commerce untuk kepentingan transaksi mereka. Tingkat kepercayaan tersebut akan memberikan rasa aman yang diberikan oleh situs-situs finansial.

Dalam kerangka kerahasiaan elektronik ini pula maka diperlukan hukum yang memberikan perlindungan kepada konsumen. Bila memperhatikan Pasal 3 huruf d dan f Undang-undang No.8 Tahun 1999, yaitu:

- a. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapat informasi
- b. Meningkatkan kualitas barang dan atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Maka sebenarnya ada suatu kewajiban yang harus dipenuhi oleh pelaku usaha yang berbasis Internet seperti pelaksanaan bisnis E-Commerce untuk mewujudkan situs (web sites) yang mempunyai tingkat keamanan yang terjamin dan bertanggung jawab kepada konsumen pengguna internet.

Mengenai pembobolan informasi kartu kredit seseorang dalam bertransaksi maka di satu sisi perlu ditinjau hukum perlindungan yang aman harus dipakai. Undang-Undang No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen tidak mengatur tentang jaminan kerahasiaan data konsumen. Akan tetapi untuk masalah

data konsumen seperti data kartu kredit yang sering dipergunakan dalam transaksi yang berbasis internet maka tinjauan hukumnya mengacu kepada Undang-undang No.10 Tahun 1998 tentang perbanican yang menyatakan bahwa Rahasia Bank adalah segala sesuatu yang berhubungan dengan keterangan mengenai nasabah penyimpanan dan simpanannya.

Walaupun peraturan mengenai internet ataupun B-Commerce belum ada akan tetapi untuk menjawab permasalahan yang ada yaitu aspek-aspek hukum yang ditimbulkan dalam transaksi perdagangan melalui internet dapat mengacu kepada paraturan yang berlaku saat di Indonesia.

## **BAB VII**

### **WARALABA**

Waralaba adalah suatu bentuk perjanjian yang memberikan hak dan kewenangan bagi penerima waralaba yang berwujud yakni:

- a. Melakukan penjualan atas produk berupa barang, jasa dan merek suatu barang.
- b. Menjalankan suatu usaha bisnis yang telah ditentukan.

Jadi, perjanjian waralaba tunduk padapasal 1320 BW. Di Indonesia waralaba diatur di dalam Peraturan Pemerintah RI No.16 Tahun 1997.

Peraturan Pemerintah No.16 tahun 1997 menyatakan waralaba adalah perikatan dimana salah satu pihak diberikan hak untuk memanfaatkan, menggunakan hak atas kekayaan intelektual ataupun suatu penemuan atau suatu cirri khas usaha yang pihak dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan penjualan barang atau jasa tersebut.

Badan usaha atau perorangan yang memberikan hak untuk memanfaatkan, menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau usaha yang dimiliki disebut dengan Pemberi Waralaba, sedangkan badan usaha atau perorangan yang diberi hak untuk pemanfaatan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau pemilikan ciri khas suatu usaha yang pemberi waralaba disebut dengan Penerima Waralaba.

Jadi, waralaba itu merupakan:

- a. suatu perikatan karena waralaba tunduk pada ketentuan umum mengenai tentang perikatan yang diatur dalam BW.

- b. Waralaba memberikan hak untuk memanfaatkan atas kekayaan intelektual atau penemuan atau suatu ciri khas usaha tertentu.

Bahwa hak atas kekayaan intelektual meliputi merk, nama dagang, logo, design, hak cipta, paten, dan ciri khas usaha tertentu misalnya cara penjualannya, penataan, distribusinya merupakan karakter dari pemiliknya.

Sehingga waralaba tidak berbeda dengan lisensi khususnya berhubungan dengan Waralaba nama dagang, merk baik untuk produk berupa barang dan jasa.

Waralaba itu ada 3 yaitu:

- a. Waralaba dalam bentuk lisensi merk dagang atau produk
- b. Waralaba sebagai suatu format bisnis
- c. Waralaba diberikan dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan penjualan barang atau jasa.

Ada 2 jenis kompensasi yang dapat diminta pemberi waralaba dari penerima waralaba yakni:

1. Kompensasi langsung dalam bentuk nilai moneter (*direct monetary compensation*).
2. Kompensasi tidak langsung dalam bentuk nilai moneter (*indirect no monetary compensation*).

Yang termasuk *Direct Monetary Compensation* adalah:

*Lump-sum payment*, sejumlah uang yang telah dihitung terlebih dahulu (*pre-calculated amount*) yang wajib dibayarkan oleh Penerima Waralaba pada saat persetujuan pemberian waralaba disepakati untuk diberikan oleh Penerima Waralaba. Pembayaran ini dapat dilakukan dalam beberapa kali pembayaran cicilan.

- a. *Royalty*, yang besar atau jumlah pembayarannya dikaitkan dengan suatu persentase tertentu yang dihitung dari jumlah produksi, penjualan barang atau jasa yang diproduksi atau dijual berdasarkan perjanjian waralaba.

Pemberian waralaba lintas negara (*cross border*), masalah perpajakan menjadi pertimbangan utama dalam proses dan carap embayaran *royalty* yang bebas dari, segala macam beban pajak dan biaya-biaya maupun ongkos-ongkos, sehingga dengan demikian Pemberi Waralaba dapat melakukan perhitungan secara pasti akan "*return*"nya.

Sedang *Indirect and Non-Monetary compensation* dihitung dengan:

- a. Keuntungan sebagai akibat dari penjualan barang modal, bahan mentah, bahan setengah jadi, termasuk barang jadi, yang merupakan satu paket denda pemberian waralaba.
- b. Pembayaran dalam bentuk *dividen* ataupun bunga pinjaman dalam hal pemberi Waralaba juga turut memberikan bantuan finansial dalam wujud pinjaman (*loan*) jangka pendek maupun jangka panjang.
- c. *Cost shifting* yang dikeluarkan oleh Pemberi Waralaba. Pengalihan ini biasanya dilakukan mencegah terjadinya pelanggaran maupun untuk

mempertahankan perlindungan Hak atas Kekayaan Intelektual yang termasuk kedalam paket yang diwaralabakan kepadanya.

- d. Pemberi Waralaba memiliki akses yang lebih luas mengembangkan lebih lanjut waralaba.
- e. Pemberi waralaba hanya cukup melakukan pengawasan saja atas jalannya pemberian waralaba.

Jadi kompensasi yang diizinkan dalam memberikan waralaba menurut Peraturan Pemerintah No. 16 tahun 1997 di Indonesia adalah *Direct Monetary Compensation*.

Waralaba diselenggarakan berdasarkan perjanjian dan dibuat dalam bahasa dan ketentuan hukum Indonesia.

Pemberi Waralaba wajib menyampaikan keterangan kepada Penerimanya Waralaba tentang:

- a. Nama Pemberi Waralaba dan keterangan kegiatan usahanya.

Keterangan mengenai Pemberi Waralaba yang kuitidentitasnya, antara lain nama dan atau alamat tempat usaha, nama dan alamat Pemberi Waralaba, pengalaman mengenai keberhasilan atau kegagalan selama menjalankan Waralaba, keterangan mengenai Penerima Waralaba yang pernah dan masih melakukan perikatan, dan kondisi keuangan.

- b. Hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang menjadi obyek Waralaba.
- c. Persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi Penerima Waralaba.

Persyaratan yang harus dipenuhi Penerima Waralaba antara lain mengenai cara pembayaran, ganti rugi, wilayah pemasaran, dan pengawasan mutu.

- d. Bantuan atau fasilitas yang ditawarkan Pemberi Waralaba kepada Penerima Waralaba. Keterangan mengenai prospek kegiatan Waralaba meliputi juga dasar yang dipergunakan dalam pemberian keterangan tentang prospek dimaksud.
- e. Hak dan Kewajiban Pemberi dan Penerima Waralaba Bantuan dan fasilitas yang diberikan antara lain berupa pelatihan, bantuan keuangan, bantuan pemasaran, bantuan pembukuan dan pedoman kerja.
- f. Pengakhiran, pembatalan, dan perpanjangan perjanjian Waralaba serta hal-hal yang perlu. Diketahui Penerima Waralaba dalam rangka pelaksanaan perjanjian Waralaba.

Pernberi Waralaba harus memberikan waktu yang cukup kepada Penerima Waralaba. Peraturan Pemerintah No.16 tahun 1997 Pasal 2 mengatakan bahwa Waralaba diselenggarakan berdasarkan perjanjian tertulis antara Pemberi Waralaba dan Penerima Waralaba, yang dibuat dalam bahasa Indonesia dan terhadapnya berlaku hukum Indonesia merupakan suatu hukum yang memaksa.

Pemberi Waralaba wajib menyampaikan keterangan tertulis dan benar kepada Penerima Waralaba yang sekurang-kurangnya mengenai :

- a. Identitas Pernberi Waralaba, berikut keterangan mengenai kegiatan usahanya termasuk neraca dan daftar rugi selama 2 (dua) tahun terakhir.
- b. Hak atas Kekayaan Intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang menjadi obyek Waralaba.

- c. Persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi Penerima Waralaba.
- d. Bantuan dan fasilitas yang ditawarkan Pernberi Waralaba kepada Penerirna Waralaba
- e. Hak dan kewajiban Pemberi Waralaba dan Penerima Waralaba.
- f. Cara-cara dan syarat pengakhiran, pemutusan dan perpanjangan Perjanjian Waralaba.
- g. Hal-hal lain yang perlu diketahui Penerima Waralaba dalam rangka pelaksanaan Perjanjian Waralaba.

PerjanjianWaralaba antara Pemberi Waralaba dengan Penerima Warlaba sekurang-kurangnya memuat klausula mengenai:

- a. Nama, alamat dan tempat kedudukan perusahaan masing-masing pihak. Khusus yang berhubungan dengan identitas Pemberi Waralaba, ketentuan Pasal 9 Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan menyatakan bahwa:
  - 1. Pemberi Waralaba dari luar negeri harus bukti legalitas dari instansi yang berwenang dari Negara asal dan diketahui perwakilan RI.
  - 2. Pemberi Waralaba dalam negeri wajib memiliki SIUP yakni izin usaha dari departemen yang berkomponen untuk itu.
- b. Nama dan jabatan masing-masing pihak yang menandatangani perjanjian
- c. Nama dan jenis HAKI atau suatu usaha yang mempunyai ciri khas tertentu yakni cara penjualan, penataan, distribusinya yang merupakan kararkter khusus menjadi obyek waralaba, apakah waralaba yang diberikan itu merupakan waralaba nama dagang (produk) atau format bisnis.

- d. Hak dan Kewajiban masing-masing pihak serta bantuan dan fasilitas yang diberikan kepada Penerima Waralaba. Kewajiban Pemberi Waralaba adalah:
1. Memberikan informasi yang cukup yang erat hubungannya dengan HAKI misalnya, cara penjualan, penataan, distribusi yang merupakan katakter obyek dari Waralaba itu sendiri.
  2. Memberikan pembinaan, bimbingan dan pelatihan kepada penerima Waralaba.

Hak pemberi Waralaba:

1. Memberikan pengawasan terlaksananya Waralaba.
2. Memberikan laporan. Bagaimana kegiatan usaha Penerima Waralaba,
3. Melaksanakan penelitian di lapangan pada daerah Penerima Waralaba.

## **BAB VIII**

### **ALAT BUKTI**

Dalam Undang-Undang dikenal surat-surat yang dijadikan alat bukti para pihak jika ada perselisihan untuk dibawa ke persidangan.

Surat-surat dapat dibagi dalam surat-surat akte dan surat-surat lain. Surat akte adalah suatu tulisan yang semata-mata dibuat untuk membuktikan sesuatu hal atau peristiwa, karenanya suatu akte harus selain ditandatangani.

Surat akte terdiri atas beberapa bagian, yaitu :

1. Surat-surat akte resmi (autentik)
2. Surat-surat akte dibawah tangan (onderhands)

Suatu akte resmi adalah suatu akte yang dibuat oleh atau di hadapan seorang pejabat umum yang menurut Undang-Undang ditugaskan untuk membuat surat-surat akte tersebut. Misalnya Akte yang dibuat Notaris.

Sehingga terdapat apa yang disebut Partij akte, yaitu suatu akte mengandung keterangan-keterangan dari dua pihak yang menghadap di depan seorang Notaris, sehingga Notaris itu sebenarnya hanya menetapkan saja yang diterangkan oleh orang-orang yang menghadap itu sendiri.

Berbeda juga halnya dengan akte dibawah tangan. yaitu akte dibawah tangan ialah tiap akte yang tidak dibuat seorang pejabat umum. Misalnya, surat perjanjian jual beli yang dibuat sendiri dan ditanda tangani oleh kedua belah pihak. Jika para pihak tidak menyangkal kebenaran dari perjanjian itu maka kekuatan perjanjian itu sama dengan akte autentik.

Beda halnya dengan Persangkaan. Persangkaan ialah suatu kesimpulan yang diambil dari suatu peristiwa yang andah terang dan nyata.

Dalam peristiwa perdata Penangkaan itu ada 2 macam, yaitu :

- a. Persangkaan yang ditetapkan oleh Undang-Undang yaitu:

Merupakan suatu pem bebasan dari kewajiban membuktikan sesuatu hal untuk keuntungan salah satu pihak yang berperkara.

- b. Persangkaan yang ditetapkan oleh hakim, yaitu :

Yang terdapat dalam pemeriksaan suatu perkara dimana tidak bisa didapatkan saksi-saksi yang dengan mata kepala sendiri telah melihat peristiwa itu.

Misalnya : perzinahan, sulit untuk membukaan, tapi kalau ada orang lihat mereka berada dalam satu kamar cukuplah persangkaan.

Ada juga yang disebut suatu pembuktian yang sempurna, yakni suatu pengakuan yang dilakukan didepan hakim, merupakan pembuktian yang sempurna tentang kebenaran peristiwa yang diakui. Disini hakim menganggap, suatu Peristiwa yang yang telah diakui memang benar-benar telah terjadi, meskipun ia tidak percaya peristiwa itu mmgguh-sungguh tidak terjadi.

Terakhir alat pernbuktian yang berupa sumpah, ada 2 macarn bentuk dari sumpah, yaitu :

1. sumpah yang menentukan (decissoire eed) adalah sumpah yang diperintahkan oleh salah satu pibak yang berperkara kepada pihak lawannya dengan maksud untuk mengakbiri perkara yang sedang diperiksa oleh hakim.
2. suatu sumpah tarabahan adalah suatu sumpah yang diperintahkan oleh hakim pada salah satu pibak yang berperkara, apabila hakim itu

berpendapat bahwa dalam suatu ptkara sudah terdapat suatu "permulaan pembuktian" yang perlu ditambah dengan penyumpahan, karena dipandang kurang memuaskan untuk menjatuhkan putusan atas dasar bukti-bukti.

Dalam BW ada dikenal Daluarsa, yaitu :

- a. Acquisitive Veljaring adalah suatu lewat waktu bagaimana cara untuk memperoleh hak milik atas suatu benda.
- b. Extinctive Verjaring adalah dengan lewatnya waktu seorang dibebaskan dari suatu penagihan atau tuntutan.

## DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Chidir Badan Hukum; Bandung: Alumni, 1991.
- Asser. C. *Pedoman Untuk Pengajian Hukum Perdata: Jilid Tiga-Hukum Perikatan, Bagian Pertama-Perikatan*. Terjemahan oleh Sulaiman Binol. Jakarta: Dian Rakyat, 1991.
- Badrulzaman, Miriam Darus. *KUH Perdata Buku III: Hukum Perikatan dengan Penjelasan*. Bandung: Alumni, 1996.
- Black, Henry Campbell. *Black's Law Dictionary*. 6<sup>th</sup> ed. St. Paul Minn: West Publishing Co., 1990. ,
- Business News No. 5577 tanggal 1 1994, Ruang hukum, halaman 7-8, *Nulitas dalam Perjanjian*.
- Pitlo, M. *Tafsiran Singkat tentang Beberapa Bab dalam Hukum Perdata*. Jakarta: Intermasa, 1979.
- Prodjodikoro, Wirjono. *Asas-Asas Hukum Perjanjian*. Bandung: Sumur Bandung, 1973,
- Prodjodikoro, Wirjono. *Hukum Perdata tentang Hak atas Benda*. Jakarta: Intermasa, 1986.
- Prodjodikoro, Wirjono. *Perbuatan Melanggar Hukum dipandang dari sudut hukum perdata*, Bandung: Mandar Maju. 2000.
- Rido, Ali. *Badan Hukum dan Kedudukan Badan Hukum, Perseroan, Perkumpulan, Koperasi, Yayasan, Wakaf*. Bandung: Alumni, 1986.
- Satrio, J. *Hukum Perikatan: Perikatan Pada Umumnya*. Bandung: Alumni, 1999.
- Satrio, J. *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*. Buku 1. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.
- Satrio, J. *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir dari Undang-Undang*. Bagian Pertama. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.
- Setiawan, R. *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*. Bandung: Putra Aabardin, 1999.
- Sjah.deni, Sutan Remy, "Tanggung Jawab Pribadi Direksi dan Komisaris". *Jurnal Hukum Bisnis*. Volume 14, Juli 2001.
- Subekti, R. *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Intermasa, cetakan ke-5, 1978.
- Subekti, R., dan Tjitrosudibio, R. *Kitab Undang-Undang Hukum Dagang dan Undang-Undang Kepailitan*" Pradnya Paramita : Jakarta, 1986
- Subekti, R. *Pokok-pokok Hukum Perdata*. Jakarta : Intermasa, 1996

Vollmar, HFA, *Pengantar Hukum Perdata, Jilid I*. Terjemahan IS Adiwimarta.  
Jakarta : RajaGrafindo Persada, 1996.

Widjaja, Gunawan dan Ahmad Yani. *Seri Hukum Bisnis : Jaminan Fidusia*.  
Jakarta: Rajawali Pers, 2000.