



# **HUKUM PERDATA INTERNASIONAL**

**Kuliah 5**

**Dhoni Yusra, SH, MH**

# PRINSIP KEWARGANEGARAAN & PRINSIP DOMISILI

- Stelsel-stelsel / aliran HPI di negara-negara dunia saling berbeda dalam menentukan status personil seseorang baik sebagai warga negaranya maupun warga Negara asing.
- Sebagian Negara menganut prinsip kewarganegaraan, dimana status personil WN/WNA ditentukan oleh hukum nasionalnya masing-masing.
- Sebaliknya sebagian lagi menganut prinsip domisili yang menentukan status personil seseorang ditentukan oleh hukum yang berlaku di tempat domisilinya / teritorialnya



- Pinsip Nasionalitas / kewarganegaraan banyak dianut oleh Negara-negara Eropa Kontinental, diantaranya: Perancis, Italia, Belgia, Luxemboug, Belanda, Indonesia, Rumania, Bulgaria, Finlandia, Yunani, Honggaria, Polandia, Portugal, Spanyol, Swedia, Turki, Tiongkok, dan Negara-negara Amerika Latin antara lain: Costa Rica, Republik Dominika, Ecuador, Haiti, Honduras. Mexico, Panama, dan Venezuela



- Prinsip Domisili banyak dianut oleh Negara-negara Anglo Saxon, diantaranya: Semua Negara-negara bekas jajahan Inggris yang menganut sistim common law (Amerika Serikat, Malaysia, Singapura, Australia dsb), Scotlandia, Africa Selatan, Quebec, Denmark, Norwegia, Iceland, dan Negara-negara Amerika Latin: Argentina, Brazilia, Guatemala, Nicaragua, Paraguay, dan Peru



- Prinsip Nasionalitas yang bertitik berat pada segi personalia, menentukan bahwa hukum-hukum yang berhubungan dengan status seseorang (WN/WNA) erat hubungannya dengan orang-orang tersebut, oleh karenanya hukum nasional orang tersebut yang ditentukan oleh kewarganegaraannya melekat dan mengikuti kemanapun seseorang pergi. (Latar belakang prinsip ini, menghendaki warga negaranya yang mengembara ke luar negeri sedapat mungkin tetap tunduk kepada hukum mereka sendiri).
- Prinsip Domisili bertitik berat pada segi territorial, menentukan bahwa semua hubungan-hubungan orang yang berkaitan dengan soal-soal perorangan, kekeluargaan, warisan atau “status personil”nya ditentukan oleh domisilinya. Oleh karenanya prinsip ini menentukan bahwa setiap orang yang berada di dalam wilayah suatu Negara dianggap tunduk pada hukum Negara tersebut. (Latar belakang prinsip ini, terutama negara-negara muda seperti Amerika Serikat yang banyak imigrannya bertujuan agar para imigran tunduk pada hukum perdata dari Negara yang baru dibangun itu).



- Namun ada sistem yang disebut “Juristichem Chauvinismus” (Chauvinis caya yuridis) dimana ada negara-negara yang memperlakukan WN nya yang berada di luar negeri ditundukkan pada prinsip nasionalitas, namun disisi lain orang asing (WNA) yang berada di negara yang bersangkutan ditundukkan kepada prinsip domisili. Beberapa Negara Amerika latin menganut sistem ini, al: Chili, Equador, Columbia, Peru, El Salvador, Venezuela dan Mexiko



- INDONESIA berdasarkan Pasal 16 AB (Algemeine Bepalingen) menganut Prinsip Nasionalitas: “ Bahwa terhadap warga negara Indonesia (d/h Hindia Belanda) yang berada di luar negeri berlaku hukum nasionalnya sebagai status personal mereka.”
- Hal ini diinterpretasikan secara analogi terhadap WNA yang berada di Indonesia



# ALASAN-ALASAN YANG PRO TERHADAP PRINSIP NASIONALITAS/KEWARGANEGARAAN

- Prinsip ini paling cocok dengan perasaan hukum seseorang.  
Hukum nasional yang dibuat oleh warga Negara suatu Negara tertentu adalah lebih cocok bagi WNnya, pembuat hukum nasional/UU lebih memahami kepribadian dan kebutuhan WNnya sendiri.
- Lebih permanent dari hukum domisili  
Prinsip kewarganegaraan itu lebih tetap dari prinsip domisili, karena kewarganegaraan tidak mudah untuk dirubah-rubah seperti halnya domisili.
- Prinsip kewarganegaraan lebih banyak membawa kepastian hukum, karena pengertian keWNaN lebih mudah diketahui dari pada domisili seseorang, hal ini disebabkan adanya peraturan-peraturan tentang keWNaN yang lebih pasti dari Negara ybs.





# ALASAN-ALASAN YANG PRO TERHADAP PRINSIP DOMISILI

- Hukum domisili adalah hukum dimana seseorang sesungguhnya hidup.  
Dimana seseorang sehari-hari hidup, tidak saja beradaptasi / mencocokkan diri terhadap kebiasaan-kebiasaan, bahasa, pandangan social, tetapi juga terhadap ketentuan-ketentuan hukum di Negara bersangkutan yang mengenai status personilnya.
- Prinsip Nasionalitas seringkali membutuhkan Prinsip Domisili  
Dalam praktek Prinsip Nasionalitas/kewarganegaraan seringkali tidak  
Dapat dilaksanakan dengan baik tanpa dibantu prinsip domisili.
- Prinsip Domisili sama dengan hukum sang Hakim.  
Diajukannya perkara ke hadapan hakim dari tempat tinggalnya para pihak /tergugat yang menentukan kompetensi yuridiksi hakim.  
Dalam kepentingan para pihak hakim seyogyanya memakai hukumnya sendiri, karena seorang hakim lebih mengenal hukum nasionalnya itu dari pada hukum asing.



- Cocok untuk negara-negara dengan pluralisme hukum.  
Prinsip nasionalitas tidak dapat dipakai dalam suatu Negara yang struktur hukumnya tidak mengenai persatuan hukum. Untuk mengetahui hukum perdata mana yang berlaku bagi seorang WN yang hukumnya plural (setiap daerah berlainan hukum/ ada penggolongan WN) maka perlu diperhatikan domisilinya.
- Demi kepentingan adaptasi dan asimilasi para imigran.  
Prinsip Domisili mencegah adanya kelompok-kelompok orang/imigran yang mempertahankan hubungan mereka dan ikatan-ikatan dengan Negara mereka, sehingga prinsip ini dapat mempercepat adaptasi dan asimilasi orang-orang asing.



# PENDAPAT PROF. GOUW GIOK SIONG (GAUTAMA)

- Republik Indonesia sebaiknya dipergunakan prinsip domisili, dengan alasan-alasan sebagai berikut:
  - Alasan praktis dengan pemakaian prinsip domisili dapat memperkecil berlakunya hukum asing. Pemakaian prinsip nasionalitas mempunyai pembawaan bahwa hukum asing akan lebih banyak digunakan.
  - Hukum Acara Perkara di pengadilan lazimnya digunakan KUHPerdara / BW untuk semua orang (WNI/WNA). Pemakaian prinsip domisili akan mengsanksionir praktek hukum ini. Jika masih dipakai nasionalitas, maka praktek ini bertentangan dengan azas hukum yang berlaku.
  - Dalam praktek hukum selalu menggunakan prinsip domisili, karena prinsip domisili dianggap dapat menentukan hukum yang berlaku, tanpa menghiraukan status WN atau asing.



- Indonesia belum mempunyai cukup bahan-bahan tentang hukum asing.
- Di Indonesia masih terjadi pluralisme hukum. Aneka warna hukum perdata tidak saja didasarkan pada perbedaan golongan rakyat, perbedaan sesama pribumi dari lingkungan hkm adapt.
- Indonesia berada di lingkungan Negara yang memberlakukan prinsip domisili (Australia, India, Pakistan, Singapur, Malaysia)
- Indonesia merupakan Negara imigrasi (banyak orang asing yang tinggal dan lalu lalang).
- Sebagai Negara imigrasi Republik Indonesia hendaknya melakukan asimilasi. (dengan menganut azas ius sanguinis – anak mengikuti keWNaN ayahnya-, banyak orang yang menjadi asing di negerinya sendiri)



- Bagi WNI berlaku prinsip nasionalitas berdasarkan Pasal 16 AB.
- Bagi WNA : - kurang dari 2 tahun di Indonesia berlaku prinsip nasionalitas / kewarganegaraan;
- lebih dari 2 tahun di Indonesia berlaku prinsip domisili.
- Dengan kata lain Prinsip Nasionalitas hanya dipakai untuk jangka waktu tertentu, selanjutnya digunakan prinsip Domisili



# DI INGGRIS PRINSIP DOMISILINYA UNIK, KARENA IA MENGENAL 3 PRINSIP DOMISILI

- Domicile of origin, yaitu domisili yang diperoleh sejak seseorang dilahirkan, mengikuti domisili bapaknya;
- Domicile of choice, yaitu domisili yang diperoleh / dipilih seseorang setelah dia dewasa, dengan syarat :
  - seseorang menetap di Negara lain;
  - tidak ada keinginan untuk pindah ke Negara lain;
  - keinginan memilih domisili;
  - kemampuan;
  - residence yang permanent;
- Domicile by operation law, yaitu domisil yang tergantung (dependant) dari seseorang, yaitu: anak yang belum dewasa, wanita dalam perkawinan, seseorang yang berada dalam perwalian.
  - anak ikut domisili si ayah;
  - istri ikut domisili suami;
  - yang diampu ikut domisili si wali.
- “Doctrine of Revival” adalah hidupnya domicile of origin seseorang yang telah tertidur lama karena tercerabutnya domicile of choice orang tersebut dan ia tidak punya domisili lainnya.



# YURISPRUDENSI-YURISPRUDENSI KEWARGANEGARAAN

## ○ De Ferrari Case (Perancis)

- Th 1893 Ny. Ferrari (WN Perancis) memperoleh keWNaN Itali karena perkawinannya dengan suaminya Tn. Ferrari (Itali);  
(di Itali tidak dikenal perceraian, yang ada persetujuan hidup terpisah / BW: pisah meja dan tempat tidur)
- Th 1899 mereka membuat kesepakatan hidup terpisah (consentement mutual), Ny. Ferrari pulang ke Negara asalnya Perancis;
- Th 1913 Ny. Ferrari melakukan “naturalisasi” menjadi WN Perancis kembali, suaminya tetap di Itali;
- Ny. Ferrari mengajukan gugatan “supaya kesepakatan pisah” dirubah menjadi perceraian ke Pengadilan tingkat pertama LYON, pada pengadilan tingkat ini dikabulkan dan dikuatkan oleh pengadilan tingkat kedua HOF LYON;



- Th 1922, COUR DE CASSATION (peradilan kasasi) membatalkan keputusan Hof Lyon, yang menyatakan: lembaga hidup terpisah meja dan tempat tidur cara Italia belum cukup memenuhi syarat untuk diubah menjadi perceraian cara Perancis;
- Kemudian Ny. Ferrari mengajukan lagi gugatan baru dengan sepenuhnya memakai hukum perdata Perancis, hukum Italia dikesampingkan;
- Tahun 1928 COUR DE CASSATION memutuskan hukum Perancis harus digunakan untuk Ny. Ferrari yang sudah WN Perancis lagi karena naturalisasi, yang kemudian gugatan dikabulkan Ny. Ferrari memperoleh perceraian;
- (Keputusan perkara DE FERRARI ini dicap sebagai “juridisch chauvinisme”, karena Hakim Perancis hanya mengutamakan hukum nasionalnya sendiri dan kepentingan WNnya sendiri, dan melalaikan tugasnya dalam HPI)





## ○ RIVIERE CASE (Perancis)

- Lydia Roumiantzeff (asal Rusia, WN Perancis) menikah dgn Petrov (asal Rusia, WN Ecuador), kemudian cerai karena persetujuan pihak (consentement mutual).
- Th 1939, Ny. Roumiantzeff menikah lagi di Maroko dengan RIVIERE (Perancis). Perkawinan ini juga hendak diakhiri, Ny. Roumianzeff mengajukan gugatan di pengadilan Casablanca (Ecuador);
- Dalam pembelaannya RIVIERE menyatakan bahwa tidak perlu suatu perceraian, karena perkawinannya dengan Ny. Roumiantzeff adalah tidak sah (pembelaan ini dikemukakan untuk menghindari tuntutan alimentasi / nafkah, jika perkawinannya batal tidak ada dasar menuntut alimentasi);
- Argumen RIVIERE menyatakan perkawinan tidak sah, karena perceraian Ny. Roumiantzeff dengan Petrov tidak sah berdasarkan persetujuan bersama (Consntement mutual) yang tidak dikenal dalam hukum Perancis, kalau hakim Ecuador memutus berdasarkan hukum Ecuador, maka bertentangan dengan “ketertiban umum” di Perancis;



- Pengadilan tingkat pertama menerima argument RIVIERE, perkawinan antara dirinya dengan Ny. Roumianzeff tahun 1939 di maroko adalah batal (putusan ini didasarkan prinsip Kewarganegaran/personalitas);
- Pengadilan tingkat banding Cour de Rabbat membatalkan putusan tingkat pertama, dan kemudian peradilan tingkat Kasasi Cour de Cassation dalam putusannya tanggal 17 April 1953 menguatkan putusan banding dan memutuskan sebagai perceraian, dengan pertimbangan hukumnya:
  - fakta keWNaN Perancis belaka tidaklah cukup untuk memaksakan diberlakukannya hukum Perancis dalam perkara-perkara dimana status seorang perempuan WN Perancis yang dipersoalkan;
  - berkenaan dengan suami istri Petrov dan Ny. Roumianzeff yang mempunyai keWNaN berbeda (Ecuador-Perancis) adalah tepat Cour de Appel (pengadilan banding) memutuskan bahwa perceraian mereka diaturoleh hukum Domisili, yang notabene sama dengan hukum personel pihak suami (Ecuador) dan dengan hukum sang Hakim, sehingga pperceraian yang diperoleh adalah wajar;
- (putusan ini hukum domisili bersama para pihak yang diberlakukan , meskipun para pihak berlainan kewarganegaraan)



- LEWINDOUSKI CASE (Perancis)
  - Kasus perceraian antara Lewindouski (Polandia) dan seorang perempuan WN Perancis tanggal 15 Maret 1955 telah diputus oleh Cour de Cassation (pengadilan tingkat kasasi) Perancis dengan menggunakan hukum Perancis sebagai hukum dari domisili bersama antara suami istri yang berbeda keWNannya;
- (Dalam putusan pengadilan Perancis menerapkan dalam mumutus perkara perceraian yang berbeda keWNan dengan memakai hukum domisili bersama para pihak, dhi hukum Perancis)



## ○ BISBAL CASE (Perancis)

- Perkara perceraian suami istri WN Spanyol yang berdomisili di Perancis, telah diputuskan oleh Cour de Cassation pada tahun 1959 dengan menggunakan hukum domisili bersama yaitu hukum Perancis, meskipun HPI Perancis sebenarnya berdasarkan prinsip nasionalitas dan jika digunakan hukum nasional Spanyol, maka para pihak tidak mungkin memperoleh perceraian;  
(putusan ini menimbulkan kritik tajam, sehingga Perancis disebut sebagai “pabrik cerai” yang besar (une “usine de divorce), karena kemudian banyak WN asing yang bercerai di Perancis)

## ○ MASSIMO – DAWN ADDAMS

- Aktris Dawn Adams tahun 1954 menikah dengan Massimo (WN Italia) di Roma, kemudian memperoleh ketetapan hidup berpisah dari pengadilan di Roma tahun 1958;
- Ny. Dawn Addams datang dan tinggal di Perancis (dapat KTP & Izin kerja), kemudian mengajukan gugatan perceraian pada suaminya Massimo di pengadilan Perancis;
- tahun 1959 Pengadilan Perancis (Tribunal de Grande Instance de la Seine) melalui hakimnya memutuskan dirinya tidak berwenang untuk mengadili perkara perceraian ini karena gugatan telah diajukan bukan ditempat tinggal terdugat, yaitu di Italia;
- (putusan ini disetujui dan dipuji oleh penulis-penulis Perancis)



## ○ BOLL CASE (Perancis)

- Suami JOHANES BOLL (WN Belanda) dengan Istri GERD ELISABETH LINDWALL (Swedia) memperoleh ke WN Belanda karena menikah, mempunyai anak bernama MARIA ELISABETH BOL lahir di Swedia (7 Mei 1945), dan mereka tinggal di Swedia;
  - 5 Desember 1953, Ny. Gerd Elisabeth meninggal dunia, tetapi mereka (ayah dan anak) tetap tinggal di Swedia;
  - 18 Maret 1954, ayah BOLL mengajukan perwalian atas anak Maria Elisabeth Boll di pengadilan Norkoping Swedia dan dikabulkan;
  - Tgl. 2 Juni 1954 Hakim Belanda dari Kantonrechter dari Amsterdam telah mengangkat Jan Alvertus Idema (WN Belanda) sebagai wali pengawas anak Maria Boll;
  - Tgl. 16 September 1954 Pengadilan Norkoping Swedia telah menetapkan EMIL LINDWALL (kakek anak Maria dari Ibu) sebagai curator dari anak Maria;
  - 26 April 1954 Dewan Perlindungan Anak-anak di Norkoping Swedia menetapkan anak Maria dibawa perlindungan dewan tersebut. Wali pengawas Belanda mengajukan permintaan pengawasan, tetapi ditolak oleh Dewan Perlindungan Anak;
  - Pemerintah Swedia menganggap pemerintah Belanda telah ikut campur membela kepentingan warganya, dan Pemerintah Swedia dituding melanggar “perjanjian Den Hag 1902” tentang perwalian anak-anak di bawah umur;
  - kemudian perkara ini di bawa ke Mahkamah Agung International, yang memutuskan : membenarkan pendirian Swedia dan mengalahkan Belanda, yang memutuskan: tindakan pendidikan dan perlindungan yang dilakukan oleh instansi Swedia terhadap anak Maria Elishbeth Boll;
- (putusan ini menggambarkan adanya tendensi untuk mengedepankan prinsip domisili pada bidang hukum kekeluargaan, yaitu hubungan anak-anak dengan orang tua mereka).

