



# **HUKUM PERDATA INTERNASIONAL**

**KULIAH 8**

**DHONI YUSRA SH MH**

# KAEDAH HUKUM MEMAKSA (MANDATORY RULES)

- Kaedah Hukum memaksa (mandatory rules) dalam HPI sering kali menjadi kompleks, karena keberlakuannya tidak dapat dikesampingkan oleh kesepakatan antar para pihak.
- Ada kemiripan dengan situasi dimana berlakunya sistim hukum asing harus dikesampingkan atas dasar “bertentangan dengan kepentingan umum”.
- Namun meski dalam penerapan ada kemiripan, tetap ada perbedaannya



## PERBEDAANNYA ANTARA LAIN

- dasar pemberlakuan “ketertiban umum” dimaksudkan sebagai upaya defensive / mempertahankan untuk mencegah timbulnya akibat-akibat negative dari pemberlakuan hukum asing terhadap kepentingan nasional forum;
- dasar pemberlakuan “ mandatory laws” harus diberlakukan, tanpa melihat isi dari kaedah hukum asing yang seharusnya diberlakukan



- Pemberlakuan “mandatory rules” seringkali menjadi krusial dalam HPI, khususnya pada bidang-bidang kontrak yang didasarkan atas kebebasan para pihak menentukan hukum yang berlaku atas kontrak mereka.
- Dengan kata lain “mandatory rules” akan membatasi para pihak dalam transaksi International, hal ini disebabkan oleh latar belakang pemberlakuan mandatory rules yang dianggap sebagai aturan umum yang mencerminkan kebijakan dasar (fundamental policy) dari Negara yang memberlakukannya.
- Namun dalam praktek tidak mudah untuk menentukan apakah suatu aturan hukum dapat dikategorikan sebagai mandatory atau tidak? Persoalan ini biasanya dijawab melalui tindakan penafsiran dan konstruksi hukum (legal interpretation and construction) pada tingkat domestic, dengan mempertimbangkan substansi serta kebijakan dasar yang melatar belakangi aturan-aturan itu



- Dari segi International, persoalan ini menjadi lebih rumit, karena tidak semua aturan hukum yang bersifat memaksa dalam persoalan-persoalan hukum yang bersifat domestic, dengan sendirinya menjadi bersifat memaksa pula dalam arti International.
- Konsep kaedah hukum memaksa (mandatory rules) umumnya digunakan untuk menjadi dasar pemberlakuan:
  - Aturan-aturan hukum yang khusus dimaksudkan untuk mengatur masalah-masalah ketenagakerjaan dan perlindungan konsumen;
  - Aturan-aturan hukum dari sebuah Negara yang dipertautkan (connected) oleh semua elemen yang relevan dalam suatu persoalan hukum, kecuali pilihan hukum para pihak;
  - Aturan-aturan badan pengadilan yang menjadi perkara;
  - Aturan-aturan hukum dari suatu Negara yang memiliki kaitan nyata dengan situasi tertentu walaupun hukum Negara itu bukan merupakan *lex causae*;



- Pengertian “hukum memaksa” sebenarnya dapat diartikan sebagai dua konsep yang agak berbeda satu sama lain, yaitu dalam arti:
  - Domestik  
Aturan-aturan hukum yang memaksa dari forum yang tidak dapat dikesampingkan melalui perjanjian. Aturan-aturan ini diberi sifat memaksa atas pertimbangan terhadap akibat yang ditimbulkannya secara domestic apabila ia dikesampingkan melalui perjanjian para pihak. Jika di dalam negeri system hukum ybs melarang penyimpangan terhadapnya melalui perjanjian, umumnya penyimpangan dalam hubungan hukum yang bersifat international pun akan dianggap dilarang.  
Misalnya : UU ketenagakerjaan Indonesia yang mewajibkan pembayaran upah sekurang-kurangnya (minimum) sesuai dengan indeks Upah Minimum Regional yang berlaku di wilayah tertentu di Indonesia, dan perusahaan serta pekerja dalam tingkat domestic tidak dapat membuat kontrak kerja dengan pembayaran upah yang lebih rendah dari UMR, maka suatu kontrak kerja yang bersifat internasional pun tidak dapat menyimpang dari UMR itu melalui kesepakatan para pihak jika kontrak kerja itu tunduk pada hukum Indonesia.
  - Jadi dalam arti ini sifat memaksa dari mandatory laws akan berlaku juga dalam kontrak international apabila persoalan hukum yang menjadi pokok perkara memang memiliki kaitan nyata hanya ke hukum Indonesia atau jika perkara diajukan di depan Pengadilan Indonesia



- Internasional

Aturan-aturan hukum yang tidak dapat dihindarkan berlakunya melalui pilihan hukum kearah sistim hukum lain selain system hukum yang menyatakannya sebagai aturan yang memaksa. (Tidak dapat dikecualikan oleh pilihan hukum).

Kaedah-kaedah hukum memaksa dalam arti ini juga menunjuk pada aturan-aturan hukum yang pada dasarnya tidak dapat dikesampingkan, baik melalui perjanjian maupun kesepakatan diantara para pihak atau melalui pemberlakuan system hukum lain yang berlaku, baik karena pilihan hukum maupun karena ditunjuk kaedah-kaedah HPI *lex fori*.



- Persoalan: apakah ada perbedaan pemberlakuan mandatory rules dari lex fori dengan mandatory rules dari suatu sistim hukum asing (lex causae)?
  - Untuk mandatory rules dari lex fori, umumnya diterima azas bahwa pengadilan wajib untuk memberlakukannya dengan tidak mempedulikan hukum apa yang akan diberlakukan sebagai lex causae dari sesuatu perkara. Pegangan Pengadilan/Hakim untuk memberlakukannya adalah prinsip bahwa mandatory rules dari lex fori yang tidak dapat dikesampingkan dalam perkara HPI adalah mereka yang substansinya berkaitan dengan penegakan nilai-nilai ketertiban umum di negara forum.



- Untuk mandatory rules dari hukum asing (foreign mandatory laws), doktrin HPI belum terlalu jelas, tetapi dalam beberapa konvensi HPI diterima prinsip bahwa mandatory laws asing hanya dapat dipertimbangkan untuk diberlakukan apabila:
  - sistem hukum asing itu memiliki kaitan yang cukup nyata dengan perkara (close connection rule), dan
  - berdasarkan hukum asing itu, aturan-aturan tersebut memang harus diberlakukan tanpa memperhatikan hukum yang seharusnya berlaku;



- Di Belanda kaidah-kaidah hukum memaksa (voorrangsregels) dipahami sebagai kaedah-kaedah HPI Unilateral yang harus diberlakukan demi pengamanan terhadap kepentingan umum dari Negara forum.
- Di dalam doktrin conflict of laws Amerika Serikat, diterima prinsip bahwa khusus untuk persoalan-persoalan yang seharusnya dapat diselesaikan sendiri oleh para pihak berdasarkan persyaratan dalam kontrak mereka, kebebasan para pihak untuk memilih hukum praktis tidak dibatasi sama sekali. Jika kontrak tidak dapat menyelesaikannya karena persoalan yang diatur mandatory laws, para pihak dapat memilih untuk memberlakukan kaedah memaksa dari system hukum asing, kecuali bila:
  - Negara yang dipilih tidak memiliki kaitan yang substantive dengan para pihak atau dengan transaksi mereka dan tidak ada dasar pertimbangan lain yang reasonable untuk memilih hukum Negara tersebut, atau
  - pemberlakuan hukum dari Negara yang dipilih itu akan bertentangan dengan kebijakan dasar dari Negara yang secara objektif memiliki kepentingan yang lebih besar dari pada Negara yang dipilih dalam penyelesaian perkara ybs.

