

**TINJAUAN YURIDIS TERHADAP GANTI RUGI IMMATERIL
DALAM PERKARA PERBUATAN MELAWAN HUKUM
DI PENGADILAN NEGERI DEMAK**

SKRIPSI

Diajukan guna memenuhi sebagian persyaratan
Memperoleh Gelar Sarjana Strata I (S1) Ilmu Hukum
Program Kekhususan Hukum Perdata



Diajukan Oleh :

S L A M E T

NIM : 03.200.5415

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG**

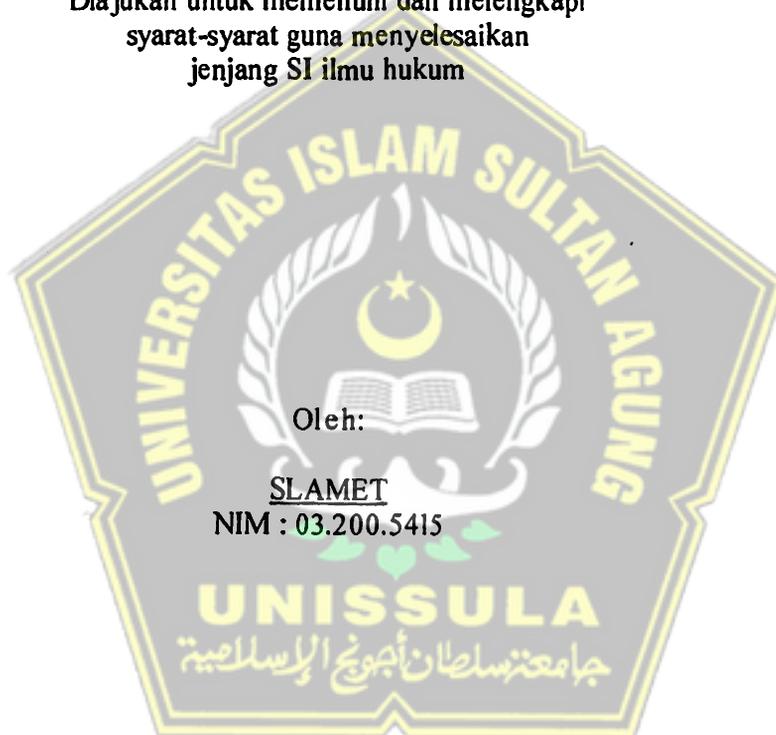
S E M A R A N G

2004

**TINJAUAN YURIDIS TERHADAP GANTI RUGI
IMMATERIL DALAM PERKARA PERBUATAN
MELAWAN HUKUM DI PENGADILAN
NEGERI DEMAK**

SKRIPSI

Diajukan untuk memenuhi dan melengkapi
syarat-syarat guna menyelesaikan
jenjang SI ilmu hukum



Oleh:

SLAMET

NIM : 03.200.5415

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG 2004**

**TINJAUAN YURIDIS TERHADAP GANTI RUGI
IMMATERIIL DALAM PERKARA PERBUATAN
MELAWAN HUKUM DI PENGADILAN
NEGERI DEMAK**

SKRIPSI

Diajukan untuk memenuhi dan melengkapi
syarat-syarat guna menyelesaikan
jenjang SI ilmu hukum

Oleh:

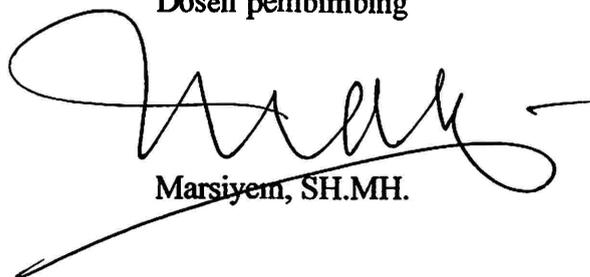
SLAMET

NIM : 03.200.5415

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG**

Di setujui oleh :

Dosen pembimbing



Marsiyem, SH.MH.

SKRIPSI
TINJAUAN YURIDIS TERHADAP GANTI RUGI
IMMATERIIL DALAM PERKARA PERBUATAN
MELAWAN HUKUM DI PENGADILAN
NEGERI DEMAK

Dipersiapkan dan Disusun Oleh:

SLAMET
NIM : 03.200.5415

Telah Dipertahankan Dihadapan Tim Pengguji
Pada Tanggal 17 September 2004
Dan Dinyatakan Telah memenuhi syarat dan lulus

Tim Penguji

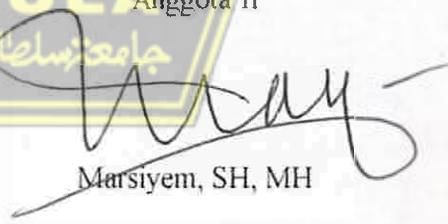
Ketua,


DR. HM. Ali Mansyur, SH, CN, MHum.

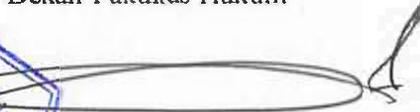
Anggota I


Hj. Peni Rinda Listyowati, SH, MHum.

Anggota II


Marsiyem, SH, MH

Mengetahui,
Dekan Fakultas Hukum


H. Gunarto, SH, SE, Akt. MHum.



MOTTO DAN PERSEMBAHAN

MOTTO:

” Takutlah kepada Allah S.W.T. dimana saja kamu berada. Dan iringilah pekerjaan yang jahat dengan pekerjaan yang baik, pasti akan menghapusnya. Dan bergaulah dengan sesama manusia dengan akhlak yang baik”.



Skripsi ini kupersembahkan kepada :

- Ayah dan ibunda tercinta
- Adik dan teman-temanku tersayang.
- Para dosenku yang terhormat.
- Almamaterku

KATA PENGANTAR

BISMILLAAHIRRAHMAANIRRAHIIM.

Pertama, penulis panjatkan puji syukur kehadirat Allah S.W.T. yang telah melimpahkan rahmat dan hidayahNya sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini guna melengkapi tugas-tugas dan syarat-syarat untuk mendapatkan gelar sarjana hukum.

Keduanya, shalawat dan salam penulis haturkan kepada nabi tercinta Muhammad S.A.W. semoga kita semua termasuk umatnya dan mendapatkan syafaatnya di Yaumul Qiyamah nanti.

Dalam kesempatan ini penulis ingin menyampaikan banyak terima kasih kepada semua pihak yang telah memberikan peran yang cukup besar sehingga skripsi ini dapat selesai, yaitu:

1. Bapak Dr.dr.H.M.Rofik Anwar,Sp.PA.,selaku rektor UNISSULA.
2. Bapak H.Gunarto,SH.SE.Akt.M.Hum.,selaku dekan fakultas hukum UNISSULA.
3. Bapak Amin Purnawan, SH.CN.M.Hum., selaku pembantu dekan I.
4. Ibu Indah Setyowati,SH.MH., selaku pembantu dekan II.
5. Bapak Maryanto,SH., selaku pembantu dekan III.
6. Bapak Akhmad Khisni, SH.MH., selaku dosen wali.
7. Ibu Marsiyem, SH.M.H., selaku dosen pembimbing. Terima kasih telah meluangkan waktu dan tenaganya untuk memberikan bimbingan dan pengarahan sehingga skripsi ini dapat selesai.

8. Bapak-bapak dan ibu-ibu dosen serta staf administrasi fakultas hukum UNISSULA.
9. Bapak M.Djaelani, SH., yang telah memberikan penjelasan dalam penelitian.
10. Teman-teman yang telah membantu saya, :Ahmadun, U2N, Irvan, Adit, Nova, Sholikul dan semuanya yang tidak bisa saya sebutkan satu demi satu.

Penulis menyadari bahwa didalam penyusunan skripsi ini masih banyak terdapat kekurangan dan kesalahan sehingga kritik dan saran demi kesempurnaan skripsi ini penulis terima dengan senang hati.

Akhir kata semoga skripsi ini bermanfaat bagi pembaca sekalian dan semoga Allah S.W.T. selalu memberikan yang terbaik bagi kita semua.

Amiin.

Semarang, September 2004

Penulis

Slamet.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	I
HALAMAN PERSETUJUAN DAN PENGESAHAN.....	II
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN	IV
KATA PENGANTAR	V
DAFTAR ISI	VII
BAB I : PENDAHULUAN	1
A. Latar belakang	1
B. Perumusan masalah	7
C. Tujuan penelitian	7
D. Manfaat penelitian	7
E. Metodologi penelitian	8
F. Sistemetika penelitian	11
BAB II : LANDASAN TEORI	12
A. Perbuatan melawan hukum	12
1. Pngertian perbuatan melawan hukum	12
2. Unsur-unsur perbuatan melawan hukum	19
2.1. Unsur melawan hukum	19
2.2. Unsur kerugian	22
2.3. Unsur kesalahan	22
2.4. Unsur hubungan kausal antara suatu perbuatan dengan kerugian	24

B.	Ganti kerugian	26
1.	ketentuan-ketentuan kerugian	26
a.	Pengertian kerugian	26
b.	Unsur-unsur kerugian	27
c.	Macam-macam kerugian	28
d.	kerugian dalam wujud immateriil	30
2.	Penggantian kerugian	31
a.	Wujud penggantian kerugian	31
b.	Penentuan besarnya penggantian kerugian	34
BAB III	: HASIL PENELITIAN DAN ANALISA DATA	36
A.	Pembuktian kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum	36
1.	Pengertian pembuktian	36
2.	Macam-macam alat bukti	37
3.	Beban pembuktian	47
4.	Cara membuktikan apabila terjadi kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum ...	50
B.	Penentuan besarnya ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum	53
1.	Ukuran-ukuran yang dipakai oleh hakim dalam menentukan besarnya ganti rugi immateriil	53
2.	Faktor-faktor yang membatasi besarnya ganti rugi immateriil	55

C. Analisa data	59
BAB IV : PENUTUP	63
A. Kesimpulan	63
B. Saran-saran	65
DAFTAR PUSTAKA.	
LAMPIRAN-LAMPIRAN.	



BABI

PENDAHULUAN

A. Latar belakang

Manusia sebagai perorangan atau individu cenderung untuk berkumpul dengan individu lain dan dengan itu membentuk kelompok manusia yang hidup bersama. karena kecenderungannya berkelompok ini manusia dinamakan mahluk sosial. Fakta ini sudah diketahui sejak dahulu kala dan seorang filsof Yunani terkenal yang bernama Aristoteles menyatakan bahwa manusia itu adalah *zoon politicon* (mahluk sosial). Walaupun ada juga manusia yang hidup sendiri atau menyendiri dengan maksud tertentu misalnya bertapa, hal demikian merupakan suatu pengecualian.¹⁾

Hidup bermasyarakat adalah bercampur dan bergaul dengan sesamanya untuk dapat memperoleh segala kebutuhan guna hidup layak sebagai manusia. Bukan hanya dapat memperoleh kebutuhannya saja tetapi juga sebagai sarana untuk mengembangkan bakat dan kemampuannya. Didalam hidup bermasyarakat ini yang penting adalah bahwa diantara sesama manusia itu ada kerjasama yang positif, sehingga kerjasamanya itu secara pasti dapat membawa keuntungan-keuntungan yang besar artinya bagi kehidupan mereka masing-masing.

Kerjasama secara positif adalah bahwa dalam mengejar kehidupannya yang layak sebagai manusia, mereka masing-masing itu tidak boleh saling

¹⁾ Muhtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta, pengantar ilmu hukum, suatu pengenalan pertama ruang lingkup berlakunya ilmu hukum, buku kesatu, Alumni, Bandung, 2000, hal. 12.

mengganggu, tetapi harus saling membantu. Keharusan manusia ini, bermasyarakat itu, wajib bercampur dan bergaul dengan sesamanya ataupun kerjasama secara positif itu pada hakikatnya mempunyai dua aspek yakni:

1. Wajib kerjasama secara positif dengan sesamanya, sebab tanpa kerjasama ini orang tidak akan dapat mencapai kehidupan yang layak sebagai manusia.
2. Wajib kerjasama secara positif dengan sesamanya, sebab kerjasama ini dibutuhkan pula oleh sesamanya, tanpa kerjasama ini sesamanyapun tidak akan dapat mencapai kehidupan yang layak sebagai manusia.²⁾

Didalam masyarakat orang saling mengadakan hubungan yang jumlah dan sifatnya tidak terhingga banyaknya. Orang-orang itu mempunyai kepentingan masing-masing dan memungkinkan kepentingan-kepentingan itu bertemu dalam suatu kontak yang erat: kontak yang saling menjauhkan, ialah apabila kepentingan-kepentingan itu saling bertumbukan atau mungkin bertumbukan ; kontak yang saling mendekatkan, apabila kepentingan-kepentingan itu saling menguntungkan. Mudahlah dipahami bahwa orang yang hidup dalam masyarakat disatu pihak berusaha untuk melindungi kepentingan masing-masing terhadap bahaya-bahaya dari masyarakat itu sendiri, sedangkan dilain pihak senantiasa berusaha untuk saling tolong-menolong dalam mengejar kepentingan bersama.

Usaha melindungi dan memperkembangkan kepentingan-kepentingan itu dapat dicapai, karena sebelumnya itu telah diadakan peraturan-peraturan yang

²⁾ Soerojo Wignjodipoero, pengantar ilmu hukum, himpunan kuliah, Gunung agung, Jakarta, 1983, hal.10.

3

dapat menjadi ukuran bagi tingkah laku orang. Peraturan-peraturan ini mengharuskan orang untuk bertindak dalam masyarakat sedemikian rupa, sehingga kepentingan-kepentingan orang lain sedapat mungkin terjaga dan terlindungi dan kepentingan-kepentingan bersama dapat diperkembangkan. Peraturan-peraturan itu biasa disebut kaidah-kaidah atau perkataan asing berasal dari Yunani, norma-norma.

Dalam suatu masyarakat terdapat suatu jaring peraturan-peraturan atau kaidah-kaidah yang sangat rapatnya :

1. Kaidah-kaidah agama, peraturan-peraturan yang oleh orang yang bertaat padanya dianggap sebagai perintah Tuhan.
2. Kaidah-kaidah kesusilaan, yang timbul dari ahlak manusia.
3. Kaidah-kaidah kesopanan, ialah peraturan-peraturan yang terdapat dalam lingkungan-lingkungan pergaulan besar dan kecil yang sering kali bersimpangsiur, dimana hampir setiap orang hidup.

Karena kepentingan-kepentingan orang didalam masyarakat tidak cukup terlindungi dan terjamin oleh kaidah-kaidah agama, kesusilaan dan kesopanan, maka diperlukan suatu perlindungan kepentingan lain yang bertujuan : untuk melindungi lebih lanjut kepentingan-kepentingan yang telah dilindungi oleh kaidah-kaidah lain dan melindungi kepentingan-kepentingan lainnya. Perlindungan itu diberikan oleh hukum. Sifat khas yang dimiliki oleh hukum adalah sanksi yang berbentuk tindakan jasmani yang dapat dipaksakan. Jadi kaidah-kaidah hukum adalah peraturan-peraturan yang bersifat memaksa, dan hukum adalah serumpunan peraturan-peraturan yang bersifat memaksa, yang

diadakan untuk melindungi kepentingan-kepentingan orang dalam masyarakat.³⁾

Hukum dan manusia dalam masyarakat saling tidak dapat dipisahkan antara yang satu dengan yang lain. Hukum tanpa ada masyarakat tidak mungkin ada begitu pula masyarakat tanpa hukum dapat menimbulkan kekacauan didalam pergaulannya. Dalam istilahnya disebut *Ubi societas ubi ius*, yaitu : dimana ada manusia disitu ada hukum. Dengan demikian berkembangnya manusia dalam segala segi kehidupannya, kebutuhannya, cita-citanya, maka semakin berkembang pula kebutuhan akan hukum.

Didalam pergaulan masyarakat ada yang namanya peristiwa hukum. Menurut Soerojo Wignjodipoero, peristiwa hukum adalah peristiwa dalam kehidupan sehari-hari yang membawa akibat yang diatur oleh hukum.⁴⁾

Sebagai contoh : A dan B mengadakan perjanjian jual-beli, ini merupakan peristiwa hukum yang diatur dalam Pasal 1457 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. A disamping berhak menerima bayaran dari B, wajib menyerahkan barang itu kepada B. Sedangkan B disamping berhak menerima barang tersebut dari A, wajib membayarnya. Pihak yang tidak melaksanakan kewajibannya dapat digugat oleh pihak yang dirugikan dimuka hakim.

³⁾ Van Kan, J. dan Beekhuis, JH. Pengantar ilmu hukum, PT. Pembangunan bersama ghalia indonesia, 1977, hal.13.

⁴⁾ Soerojo Wignjodipoero, *op. cit.* hal.35.

Peristiwa hukum tersebut dapat dibedakan menjadi dua, yakni :

1. Tindak manusia.
2. Bukan tindak manusia.

Peristiwa hukum yang berupa tindak manusia adakalanya berupa tindakan atau perbuatan yang tidak dilarang (perbuatan menurut hukum) dan adakalanya berupa tindakan atau perbuatan yang dilarang (perbuatan melawan hukum).

Perbuatan menurut hukum, merupakan perbuatan yang menimbulkan atau melenyapkan atau mengubah wajib hukum. Wajib hukum artinya keharusan untuk menaati hukum (*rechtsplicht*)⁵⁾.

Sedangkan perbuatan melawan hukum atau perbuatan melanggar hukum menurut Prof. R. Soebekti dalam kata sambutannya dalam buku yurisprudensi indonesia tentang perbuatan melanggar hukum yang dihimpun oleh Chaidir Ali, bahwa :

“ Perbuatan melanggar hukum merupakan suatu bidang hukum dan masalah, yang dinegara kita belum dipahami dengan baik terutama perbuatan melanggar hukum yang dilakukam oleh penguasa, maka terutama persoalan-persoalan perbuatan melanggar hukum dewasa ini merupakan persoalan-persoalan yang perlu mendapat perhatian khusus “. ⁶⁾

⁵⁾*Ibid.* hal.22.

⁶⁾ Chaidir Ali. *yurisprudensi indonesia. perbuatan meliawan hukum.* cetakan kesatu. bina cipta, Bandung, 1978, hal.15.

Setiap perbuatan melawan hukum sudah dapat dipastikan menimbulkan suatu kerugian baik materiil maupun immateriil. Kerugian materiil adalah semua kerugian yang nyata-nyata diderita dan terlihat secara lahiriah serta menyangkut barang milik, oleh karena sifatnya yang kelihatan, orang yang dirugikan sudah dapat mengetahui bahwa kerugian tersebut dapat dituntut penggantian dan menentukan berapa besarnya kerugian yang diderita berdasarkan perbuatan melawan hukum, yaitu berdasarkan Pasal 1365 K.U.H. Perdata dan berdasarkan Pasal 1243 K.U.H. Perdata tentang wanprestasi.

Sedangkan kerugian immateriil adalah semua kerugian yang tidak menyangkut harta benda seseorang dan tidak dapat dilihat secara lahiriah. Kerugian immateriil kebanyakan timbul akibat dari perbuatan melawan hukum, tetapi akan juga dapat timbul dari wanprestasi. Karena dalam kerugian immateriil menyangkut sesuatu yang tidak tampak, maka dalam pembuktiannya akan mengalami sedikit kesulitan dan juga dalam menentukan ukuran-ukuran yang dipakai dalam menentukan besarnya ganti rugi, karena kerugian dalam wujud immateriil tidak menyangkut harta benda yang kerugiannya tidak mudah dihitung dan tidak mudah menentukannya bahwa itu suatu kerugian.

Dari hal-hal tersebut diatas maka penulis berkeinginan menulis judul skripsi dan meneliti tentang ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

B. Perumusan masalah.

Setelah menguraikan latarbelakang masalah tersebut diatas, maka dapat penulis rumuskan beberapa permasalahan sabagai berikut :

1. Bagaimana cara membuktikan apabila terjadi kerugian yang bersifat immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.
2. Ukuran-ukuran apa yang dipakai hakim dalam menentukan ganti kerugian immateriil dalam perbuatan melawan hukum.

C. Tujuan penelitian.

Dengan melihat perumusan masalah dan menuju pembahasan masalah yang tepat, maka tujuan penulis mengadakan penelitian adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui cara membuktikan apabila terjadi kerugian yang bersifat immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.
2. Untuk mengetahui ukuran-ukuran yang dipakai oleh hakim untuk menentukan ganti kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

D. Manfaat penelitian.

1. Secara teoritis.

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan secara akademis pada ilmu pengetahuan hukum umumnya dan pada bidang hukum pada khususnya dalam masalah ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

2. Secara praktis.

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan pengetahuan pada masyarakat mengenai masalah yang berkenaan dengan ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum dan solusinya.

E. Metodologi penelitian.

Metodologi penelitian adalah suatu usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji suatu kebenaran ilmu pengetahuan, usaha mana dilakukan dengan menggunakan metode ilmiah.⁷⁾

Demikian pula dalam penelitian hukum ini diperlukan metode tertentu karena mempunyai tujuan akhir yang diinginkan yang bersifat ilmiah.

Menurut Soerjono Soekanto, dikatakan bahwa :

- Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya. Kecuali itu, maka juga diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta hukum tersebut, untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan atau permasalahan-permasalahan yang timbul dalam gejala yang bersangkutan “⁸⁾

Didalam melakukan penelitian ini, penulis menggunakan metodologi berturut-turut yaitu :

1. Metode pendekatan.

Dalam penelitian hukum ini penulis menggunakan metode pendekatan yuridis normatif (*legal research*). Yuridis normatif yaitu suatu metode

⁷⁾ Hadi Soetrisno, *metodologi riset*, yayasan penerbit psychology UGM Yogyakarta 1973, hal. 4

⁸⁾ Soerjono Soekanto, *pengantar penelitian hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1982, hal. 43.

yang menekankan pada ilmu-ilmu hukum, disamping itu juga menelaah kaidah-kaidah hukum yang berlaku dalam masyarakat.⁹⁾

Dalam hal ini penulis menelaah kaidah-kaidah hukum yang ada hubungannya dengan masalah ganti kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

2. Spesifikasi penelitian.

Spesifikasi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian deskriptif, yaitu menggambarkan objek yang menjadi pokok permasalahannya dan memberikan data seteliti mungkin tentang objek, keadaan atau gejala-gejala lainnya.¹⁰⁾

3. Sumber data.

Data primer adalah data yang diperoleh dari nara sumber dilapangan. Ini dilakukan dengan cara wawancara bebas terpimpin, yaitu dengan mempersiapkan terlebih dahulu pertanyaan-pertanyaan sebagai pedoman tetapi masih memungkinkan adanya variasi-variasi pertanyaan yang disesuaikan dengan situasi ketika wawancara.

Data sekunder adalah data yang diperoleh dari berbagai sumber bacaan atau informasi tertulis. Ini dilakukan dengan penelitian kepustakaan guna mendapatkan landasan teoritis berupa pendapat-pendapat atau tulisan-tulisan para ahli atau pihak-pihak lain yang berwenang dan juga untuk memperoleh informasi baik dalam bentuk-bentuk ketentuan formal maupun data melalui naskah resmi yang ada.

⁹⁾ Rony Hanitijo Soemitro, *studi hukum dan masyarakat*, alumni, Bandung, 1985, hal.188.

¹⁰⁾ Sri Sumarwani, *kuliah metode penelitian hukum*, semester III, 2001.

4. Metode pengumpulan data.

a. Studi kepustakaan.

Dapat ditempuh dengan cara membaca buku-buku, peraturan perundang-undangan dan lain sebagainya yang berkaitan dengan masalah-masalah yang sedang dibahas, dalam hal ini adalah masalah ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

b. Interview atau wawancara.

Yaitu dengan mengadakan wawancara dengan berbagai pihak yang bersangkutan dengan masalah yang ada dalam penelitian ini yang dilampiri dengan daftar pertanyaan mengenai apa yang ada hubungannya dengan penelitian ini.

5. Analisa data.

Menganalisa data merupakan langkah yang sangat kritis dalam suatu penelitian. Dalam melakukan penelitian mengenai ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum penulis menggunakan analisa kualitatif, yaitu bahwa dalam analisa data tersebut berdasarkan pada peraturan perundang-undangan bukan pada perhitungan tabulasi (statistik). Data yang diperoleh kemudian disusun secara sistematis, untuk selanjutnya dianalisa secara kualitatif untuk mencapai masalah yang di bahas.

F. Sistematika penelitian.

Sebelum penulis menguraikan lebih mendalam mengenai masalah-masalah yang akan dibahas dalam penulisan ini terlebih dahulu penulis ingin memberikan gambaran-gambaran secara garis besar tentang apa yang terkandung dalam setiap bab.

Bab I, merupakan bab pendahuluan meliputi latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metodologi penelitian dan sistematika penelitian.

Bab II, landasan teori meliputi perbuatan melawan hukum dan ganti kerugian.

Bab III, hasil penelitian dan analisa data.

Bab IV, merupakan bab penutup meliputi kesimpulan dan saran-saran.

Dan disertai pula dengan daftar pustaka dan lampiran-lampiran.



BAB II

LANDASAN TEORI

A. Perbuatan melawan hukum.

1. Pengertian perbuatan melawan hukum.

Perbuatan melawan hukum dalam hukum perikatan termasuk dalam jenis perikatan yang timbul dari perbuatan manusia yang bersumber pada undang-undang. Dalam K.U.H.Perdata diatur dalam buku II titel ketiga Pasal 1365 sampai dengan Pasal 1380. Pasal 1365 K.U.H.Perdata yang terkenal sebagai pasal yang mengatur tentang perbuatan melawan hukum memegang peranan dalam hukum perdata. Namun demikian, pengertian dari perbuatan melawan hukum tidak akan kita jumpai dalam pasal 1365 K.U.H. Perdata, sebab pasal tersebut tidak memberikan perumusan tentang arti perbuatan melawan hukum. Pasal 1365 K.U.H.Perdata menetapkan, bahwa tiap perbuatan yang melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) mewajibkan orang yang melakukan perbuatan itu, jika karena kesalahannya telah timbul kerugian, untuk membayar kerugian itu.¹¹⁾

Apakah artinya *onrechtmatige daad* ini ?, jawabnya atas pertanyaan ini sangat penting bagi lalulintas hukum. Mula-mula para ahli, begitu pula hakim, menganggap sebagai demikian hanyalah perbuatan yang melanggar undang-undang atau sesuatu hak (*subjectief recht*) orang lain saja. Lama kelamaan pendapat yang seperti itu dirasakan sangat tidak memuaskan.

¹¹⁾ Soebekti, R., pokok-pokok hukum perdata, cetakan ke 22, intermasa, Jakarta, 1989, hal.133.

Telah terjadi perdebatan yang hebat yang berlangsung bertahun-tahun lamanya dikalangan para sarjana belanda tentang arti dari *onrechtmatige daad* atau perbuatan melawan hukum. Hal ini dapat kita ketahui dari adanya perkembangan ajaran mengenai perbuatan melawan hukum dari waktu ke waktu sesuai dengan tingkat perkembangan atau kebutuhan dan kesadaran hukum masyarakat. Secara historis mula-mula pengertian perbuatan melawan hukum adalah diartikan secara sempit. Menurut ajaran yang sempit syarat yang perlu benar untuk gugat ex Pasal 1365 K.U.H.Perdata ialah bahwa si pembuat telah melanggar hak orang lain (*wettelijke recht*) misalnya hak eigendom, atau pula bertindak bertentangan dengan suatu kewajiban hukum sendiri (*wettelijke plicht*) misalnya pasal 651 K.U.H.Perdata dan ketentuan-ketentuan pidana khusus dari buku II, dan III Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang selalu berdasarkan larangan atau perintah.¹²⁾

Pandangan yang sempit tentang perbuatan melawan hukum yang nota bene timbul dari sebagai akibat pengaruh dari ajaran *legisme*, yaitu ajaran yang memandang tidak ada hukum diluar undang-undang. Para pendukung ajaran sempit ini berusaha mempertahankan pendiriannya dengan mengemukakan alasan historis, yaitu bahwa pembentuk undang-undang dengan sengaja mencantumkan perkataan melawan hukum yang tidak terdapat dalam pasal 1382 CC Perancis, dengan maksud agar tidak setiap perbuatan yang merupakan dapat dituntut suatu ganti rugi, akan tetapi hanya perbuatan melawan hukum yang memberi dasar untuk menuntut ganti rugi.

¹²⁾ Sri soedewi Masjchun Sofwan., **hukum perdata, hukum perutangn, bagian B, seksi hukum perdata fakultas hukum UGM, Yogyakarta, 1980, hal.53.**

Dikemukakan alasan bahwa apabila pengertian perbuatan melawan hukum dilepaskan dari undang-undang, maka terdapat kemungkinan timbulnya kesewenang-wenangan hakim apakah suatu perbuatan itu bertentangan dengan kepatutan yang layak sehingga merupakan perbuatan melawan hukum.

Sebagai mana diketahui, yurisprudensi dinegeri belanda sebelum tahun 1919 menganut pendirian bahwa melawan hukum adalah bertentangan dengan undang-undang. Menurut Setiawan melanggar hukum, demikian putusan H.R. 20 februari 1852, adalah suatu perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang atau peraturan perundang-undangan. Pendirian sempit ini, walaupun dalam bentuknya yang agak beda masih dianut oleh *hoge raad* tertanggal 6 april 1833 : pelanggaran terhadap hak subjektif orang lain juga dianggap sebagai perbuatan melawan hukum.¹³⁾

Dengan dianutnya paham yang sempit, hal ini berakibat banyak gugatan pada waktu itu yang berdasarkan perbuatan melawam hukum gagal, karena tidak diatur dalam undang-undang. Sebagai contoh keputusan H.R. tanggal 6 januari 1905 tentang *maatschappij singer* (sebuah merek mesin jahit), H.R. tanggal 24 november 1905 tentang *prospectus perusahaan* dan H.R. tanggal 10 juni 1910 tentang kasus *zutphen* (kasus kran bocor). Kesemua kasus tersebut ditolak karena yang dijadikan dasar adalah perbuatan melawan hukum sedangkan perbuatan melawan hukum dalam undang-undang tidak mengatakan seperti itu.

¹³⁾ Setiawan, *aneka masalah hukum dan hukum acara perdata*, alumni, Bandung, 1992, hal.248.

Sampai akhirnya, pada tanggal 31 Januari 1919 putusan *hoge raad* dalam perkara *Lindenbaum-Cohen* merubah arti perbuatan melawan hukum dalam arti yang sempit menjadi perbuatan melawan hukum dalam arti yang luas. Perkara *Lindenbaum-Cohen* adalah sebagai berikut :

Seorang pemilik perusahaan percetakan, bernama Samuel Cohen, terlibat "spionase ekonomi". Ia memata-matai serta mencuri rahasia perusahaan milik saingannya Max Lindenbaum, dengan cara menyuap salah seorang pegawai Lindenbaum, Cohen dapat memperoleh "rahasia dapur" perusahaan milik Lindenbaum.

Ketika Lindenbaum mengetahui hal tersebut, ia menggugat Cohen untuk membayar ganti rugi berdasarkan ketentuan Pasal 1401 B.W. (pasal 1365 B.W. Indonesia). Akan tetapi Cohen mendalilkan, sesuai pendapat umum pada waktu itu, bahwa apa yang dilakukannya tidak bersifat melawan hukum, karena undang-undang tidak melarangnya.

Pengadilan negeri berpendirian bahwa perbuatan Cohen melanggar hukum, karena pegawai Lindenbaum berbuat bertentangan dengan pasal 1639 d dan 1639 p sub 9 B.W (lihat pasal 1603 d dan 1603 o sub 9 B.W. Indonesia) dan hal itu pun berlaku bagi Cohen, dalam kedudukannya sebagai penganjur.

Pengadilan tinggi sebaliknya berpendirian bahwa kewajiban menurut undang-undang sebagai mana ditentukan oleh pasal 1639 d dan 1639 p sub 9 B.W. hanya berlaku bagi para pekerja atau pegawai Lindenbaum, akan tetapi tidak berlaku bagi pihak ketiga, seperti halnya Cohen. Ia tidak melakukan pelanggaran terhadap suatu kewajiban menurut undang-undang, dan oleh

karenanya tidak melakukan perbuatan melawan hukum, (pendirian sempit tentang perbuatan melawan hukum).

Dalam pemeriksaan ditingkat kasasi, *hoge raad* mengintrodusir pendiriannya yang luas tentang pengertian perbuatan melawan hukum. Rumusan *hoge raad* dalam pengertian perbuatan melawan hukum, termasuk setiap perbuatan (ataupun tidak berbuat) yang, ataukah melanggar hak subyektif orang lain, atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau bertentangan dengan tata susila atau bertentangan dengan kepatutan, ketelitian dan sikap hati-hati, yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap harta benda orang lain. Orang yang karena kesalahannya menyebabkan timbulnya kerugian bagi orang lain sebagai akibat dari perbuatannya, wajib membayar ganti rugi.¹⁴⁾

Menurut Sri Soedewi Masjuchun Sofwan, perbuatan melawan hukum menurut pendapat yang lebih luas seharusnya juga mengindahkan norma-norma hukum yang tak tertulis dengan pengertian “melawan hukum” tidak hanya terbatas pada melawan undang-undang (*onwetmatig*).¹⁵⁾

¹⁴⁾ *ibid.* hal. 247.

¹⁵⁾ Sri Soedewi Masjuchun Sofwan, *loc. cit.*

Dalam pengertian perbuatan melawan hukum secara luas, ada empat kriteria sebuah perbuatan yang dapat dituntut berdasarkan perbuatan melawan hukum. Empat kriteria tersebut adalah :

1. Bertentangan dengan kewajiban hukum sipelaku;
2. Melanggar hak subyektif orang lain;
3. Melanggar tata susila;
4. Bertentangan dengan asas kepatutan, ketelitian serta sikap hati-hati yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap harta benda orang lain. .

Walaupun pengertian melawan hukum diperluas namun oleh *hoge raad* dalam beberapa *arrest* yang dijatuhkan sejak tahun itu telah pula diadakan pembatasan yaitu bahwa yang dapat dipandang sebagai orang yang dirugikan yang dapat menggugat pengganti kerugian dari pada orang lain berdasarkan perbuatan melawan hukum ialah hanya siapa yang kepentingannya diperlindungi oleh norma yang dilanggar, atau dengan kata lain : pengganti kerugian hanya dapat digugat jika yang dirugikan ialah kepentingan yang untuk memperlindungi norma yang dilanggar itu diadakannya.

Contoh : Pengendara mobil yang mengendarai tanpa *rijbewijs* dan karena itu sudah melakukan pelanggaran, tersangkut dalam suatu tabrakan yang tidak dapat dipersalahkan kepadanya, yang tabrakan itu merugikan orang lain.

Pengendara tadi melakukan perbuatan melawan hukum, sebab mengendarai tanpa *rijbewijs* yang syah, akan tetapi dapat dirasakan

bahwa tidak dapat dikatakan ada pertalian antara pelanggaran ini dan kerugian yang ditimbulkan.

Untuk tanggung gugat berdasarkan perbuatan melawan hukum haruslah terdapat sekedar "*relativiteit*" dalam arti bahwa pembuat harus menimbulkan kerugian dengan melanggar suatu ketentuan tertulis atau tak tertulis yang tujuan memperlindungi orang yang dirugikan.¹⁶⁾

Menurut Rahmat Setiawan teori relatifitas atau "*schutznorm theorie*" artinya adalah, bahwa :

“ Seseorang melakukan perbuatan melawan hukum suatu norma hukum, hanya wajib membayar ganti rugi atas kerugian yang ditimbulkan, apabila norma yang dilanggar melindungi kepentingan orang yang dirugikan”.¹⁷⁾

untuk lebih bisa dimengerti apa yang dimaksud dengan teori relatifitas tersebut, dibawah ini penulis memberi contoh sebagai berikut :

“ Orang yang tidak berwenang berpraktek sebagai dokter dimana para dokter disekitar itu menderita kerugian pasien, orang itu telah melanggar norma hukum yaitu undang-undang kesehatan rakyat tetapi norma hukum yang dilanggar tidak melindungi kepentingan daripada dokter.”

Jadi jelaslah disini apa yang tercantum dalam pasal 1365 K.U.H. Perdata tersebut bukan merupakan pengertian perbuatan melawan hukum,

¹⁶⁾ *ibid.* hal. 55.

¹⁷⁾ Rahmat Setiawan, *tinjauan elementer perbuatan melanggar hukum*, Bandung, 1982, hal. 11

melainkan hanya merupakan syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk menuntut ganti kerugian dalam perkara perbuatan melawan hukum, yaitu :

1. Perbuatan itu harus melawan hukum;
2. Ada kerugian;
3. Ada kesalahan;
4. Adanya hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian.

2. Unsur-unsur perbuatan melawan hukum.

Dari ketentuan pasal 1365 K.U.H. Perdata dapat diketahui bahwa untuk dapat berhasilnya gugatan ganti kerugian dalam perkara perbuatan melawan hukum harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Perbuatan tergugat harus bersifat melawan hukum;
- b. Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian kepada tergugat;
- c. Harus ada kesalahan dari tergugat;
- d. Antara perbuatan tergugat dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal (hubungan sebab akibat).

2.1. Unsur melawan hukum.

Bahwa suatu perbuatan dikatakan melawan hukum tidak hanya bertentangan dengan undang-undang, tetapi menurut arrest 1919, berbuat atau tidak berbuat merupakan suatu perbuatan melawan hukum, jika :

- a. Melanggar hak orang lain, atau
- b. Bertentangan dengan kewajiban hukum dari si pembuat, atau

- c. Bertentangan dengan kesusilaan, atau
- d. Bertentangan dengan kepatutan yang berlaku dalam lalu lintas masyarakat terhadap diri atau barang orang lain.

Asser's ruten menguraikan lebih lanjut pengertian diatas :

1. Melanggar hak orang lain.

Yang dimaksud melanggar hak orang lain adalah melanggar hak subjektif orang lain. Sulit untuk mendefinisikan hak subyektif, akan tetapi dapat dijelaskan sebagai wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang.

Menurut Meijers sebagai mana yang dikutip oleh R. Setiawan, bahwa: ciri dari hak subjektif adalah suatu wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang untuk digunakan sebagai kepentingannya.

Hak-hak subjektif yang diakui yurisprudensi adalah :

- a. Hak-hak perorangan, seperti kebebasan, kehormatan, nama baik.
- b. Hak-hak atas harta kekayaan, seperti hak-hak kebendaan, dan hak-hak mutlak lainnya.

2. Bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat.

Menurut terminology hukum dewasa ini, kewajiban hukum diartikan sebagai kewajiban yang didasarkan pada hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Menurut rumusan perbuatan melawan hukum diatas, yang dimaksud kewajiban hukum adalah kewajiban menurut undang-undang. Kewajiban hukum ditafsirkan dalam arti

sempit, karena rumusan *hoge raad* mengenai perbuatan melawan hukum diambil alih dari rencana undang-undang tahun 1913, dimana ditafsirkan bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat sebagai bertentangan dengan kewajiban menurut undang-undang.

3. *Bertentangan dengan kesusilaan.*

Sulit untuk memberikan pengertian tentang kesusilaan. Walaupun demikian dapat dijelaskan sebagai norma-norma moral, sepanjang dalam kehidupan masyarakat diakui sebagai norma-norma hukum.

4. *Bertentangan dengan kepatutan yang berlaku dalam lalu lintas masyarakat terhadap diri atau barang orang lain.*

Dapat dianggap bertentangan dengan kepatutan adalah :

- a. Perbuatan yang sangat merugikan orang lain tanpa kepentingan yang layak.
- b. Perbuatan yang tidak berguna yang menimbulkan bahaya terhadap orang lain, dimana menurut manusia yang normal hal tersebut harus diperhatikan.¹⁸⁾

¹⁸⁾ R. Setiawan, pokok-pokok hukum perikatan, bina cipta, Bandung, 1979, hal.83.

2.2. Unsur kerugian.

Yang dimaksud kerugian dalam perbuatan melawan hukum adalah suatu segi yang tidak menguntungkan yang di derita oleh seseorang akibat kejadian tertentu yang berhubungan dengan suatu kepentingan yang dilindungi oleh hukum. Kerugian ini dapat berupa kerugian materiil (kerugian yang nyata) dan kerugian idiil atau immateriil (kerugian yang tidak tampak).

2.3. Unsur kesalahan.

Untuk dapat dituntut berdasarkan perbuatan melawan hukum, Pasal 1365 K.U.H. Perdata mensyaratkan adanya kesalahan. Pengertian kesalahan disini adalah pengertian dalam hukum perdata, bukan dalam hukum pidana. Kesalahan dalam Pasal 1365 K.U.H. Perdata itu mengandung semua gradasi dari kesalahan dalam arti “sengaja” sampai pada kesalahan dalam arti “tidak sengaja” (lalai).

Menurut hukum perdata, seseorang itu dikatakan bersalah jika terhadapnya dapat disesalkan bahwa ia telah melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dihindarkan. Perbuatan yang seharusnya dilakukan atau tidak dilakukan itu tidak terlepas dari dapat tidaknya hal itu dikira-kirakan. Dapat dikira-kirakan itu harus diukur secara objektif, artinya manusia normal dapat mengira-ngirakan dalam keadaan tertentu itu perbuatan seharusnya dilakukan atau tidak dilakukan. Dapat dikira-kirakan itu seharusnya juga diukur secara

subjektif, apa yang justru orang itu dalam kedudukannya dapat megirakan bahwa perbuatan itu seharusnya dilakukan atau tidak dilakukan.

Selain ukuran subjektif dan objektif itu, orang yang berbuat itu harus dapat dipertanggung jawabkan (*responsible*). Artinya orang yang berbuat itu sudah dewasa, sehat akal nya, tidak berada dibawah pengampuan. Dalam pengertian “tanggung jawab” itu termasuk juga akibat hukum dari perbuatan orang yang berada dibawah pengawasannya, kekuasaannya, dan akibat yang timbul dari binatang-binatang yang berada dalam pemeliharaannya, dan barang-barang yang berada di bawah pengawasannya (Pasal 1367 dan 1368 K.U.H Perdata).¹⁹⁾

Pembuat bertanggung jawab terhadap semua akibat tetapi ada hal-hal istimewa sehingga pembuat tidak dapat dituntut pertanggung jawaban, yaitu dalam hal :

- a. Hal-hal yang menghapus sifat melawan hukum. Ini ada tiga hal, yaitu :
 1. Karena hak pribadi, pembuat dapat menunjukkan ada hak pribadi yang menjadi dasar hukum perbuatannya;
 2. Karena pembelaan diri;
 3. Keadaan memaksa baik absolut maupun relatif.

¹⁹⁾ Abdulkadir Muhammad, *hukum perdata indonesia*, citra aditya bakti, Bandung, 1993, hal. 256.

b. Hal-hal yang menghapus tanggung jawab, ada empat hal, yaitu :

1. Ada perintah kepegawaian;
2. Salah sangka atau kesesatan yang dapat dimaafkan;
3. Hak menghakimi sendiri;
4. Pembuatnya anak-anak atau tidak normal.²⁰⁾

2.4. Unsur hubungan kausal antara suatu perbuatan dengan kerugian.

Adanya hubungan kausal dapat disimpulkan dari kalimat Pasal 1365 K.U.H. Perdata “perbuatan yang karena kesalahannya menimbulkan kerugian”. Kerugian itu harus timbul sebagai akibat dari perbuatan orang itu. Jika tidak ada perbuatan, tidak ada akibat, yaitu, kerugian.

Ada dua teori yang menjelaskan ada atau tidak adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan dengan kerugian (*causaliteit*), yaitu :

1. *Conditio sine quanon* (Von Buri).

Teori ini menerangkan bahwa : suatu hal adalah sebab dari suatu akibat apabila tanpa sebab itu akibat takkan terjadi, maka dalam teori ini ada banyak sebab dari suatu akibat.

2. *Adequate veroorzaking* (Von Kries).

Bahwa : suatu hal, baru dapat dinamakan suatu sebab dari suatu akibat, kalau menurut pengalaman manusia yang normal dapat

²⁰⁾ Marsiyem, kuliah K.S. Perdata, semester VII, 2003.

diharapkan atau dapat diperkirakan lebih dahulu bahwa sebab itu akan menimbulkan akibat yang bersangkutan.

Dalam hal ini *hoge raad* menambahkan bahwa ukuran ada tidaknya kausal adanya kerugian dengan perbuatan tidak hanya berdasarkan pada akal pikiran manusia yang normal tetapi juga berdasar pada kepantasan dan kepatutan.

Sebagai ajaran yang penting untuk menentukan ada atau tidak adanya hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian, pada prinsipnya semua ajaran tentang sebab dan akibat sebagaimana dikemukakan para sarjana, adalah dapat diterapkan. Namun demikian, karena masing-masing ajaran memperoleh hasil yang berbeda-beda, maka apabila orang bebas memilih ajaran mana yang akan dianutnya tentu akan menimbulkan ketidakpastian dalam kenyataannya.

Guna mengatasi masalah tersebut, maka sejak tahun 1927, *hoge raad* telah menetapkan, bahwa persoalan kausalitas dalam perbuatan melanggar hukum harus diselesaikan dalam atau berdasarkan ajaran *adequate veroorzaking*. Hal ini dikatakan oleh Rahmat Setiawan sebagai berikut :

“ Sebagai dasar gugat rugi berdasarkan suatu perbuatan melawan hukum, termasuk pula causaliteit. Hubungan antara perbuatan melawan hukum dan kerugian, menurut *hogeraad* dalam beberapa arrestnya sejak tahun 1927,

persoalan causaliteit harus dipecahkan menurut ajaran *adequate veroorzaking*".²¹⁾

B. Ganti kerugian.

1. Ketentuan-ketentuan ganti kerugian.

a. Pengertian kerugian.

Tema sentral perbuatan melawan hukum adalah masalah ganti rugi. Lihat saja perumusan Pasal 1365 K.U.H.Perdata : tiap perbuatan melawan hukum, yang membawa kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.

Namun seperti halnya tentang perbuatan melawan hukum itu sendiri, pasal itu tidak memberikan definisi tentang kerugian. Pasal itu hanya menegaskan bahwa dalam hal seseorang menderita kerugian sebagai akibat dari suatu perbuatan melawan hukum, maka timbul suatu perikatan yang mewajibkan orang yang karena salahnya mengakibatkan terjadinya kerugian itu, mengganti kerugian tersebut. Sebagaimana kita ketahui perikatan tidak hanya timbul karena adanya perjanjian, melainkan juga karena undang-undang (Pasal 1233 K.U.H. Perdata). Dalam hal terjadi perbuatan melawan hukum, maka terjadilah suatu perikatan berdasarkan undang-undang, sedangkan tidak dipenuhinya

²¹⁾ Rahmat Setiawan, *op cit.*, hal. 32

suatu perikatan yang timbul dari perjanjian menyebabkan terjadinya suatu wanprestasi.

Beberapa penulis memberi pengertian yang berbeda-beda tentang kerugian. Kerugian adalah “segi yang tidak menguntungkan” yang diderita oleh seseorang sebagai akibat dari suatu kejadian tertentu, demikian Asser-rutten (Asser-rutten III, 1983, halaman 103). Slagter lain lagi pendapatnya, kerugian adalah berkurangnya pemenuhan kebutuhan. Kerugian dalam arti yuridis adalah kerugian yang secara *abstracto* (dapat) memperoleh penggantian : yang diderita dalam suatu kepentingan yang dilindungi oleh hukum, demikian Schut (*onrechtmatige daad*, 1981, halaman 89). Sedangkan Hoffman-Drion membedakan tiga macam kerugian :

1. Kerugian sebagai pengurangan harta kekayaan;
2. Kerugian sebagai perusakan terhadap kebendaan berwujud si penderita memiliki kepentingan;
3. Kerugian immateriil yang menimbulkan perasaan tidak menyenangkan bagi seseorang.²²⁾

b. Unsur-unsur kerugian.

Secara teoritis, mengenai unsur kerugian dalam perbuatan melawan hukum sebenarnya oleh pembentuk undang-undang tidak dinyatakan secara eksplisit. Namun demikian para sarjana umumnya sependapat

²²⁾ Setiawan, *op. cit.*, hal. 329.

bahwa sebenarnya unsur-unsur kerugian tersebut pada dasarnya dapat dirinci menjadi tiga macam, yaitu :

1. Unsur biaya;
2. Unsur rugi;
3. Unsur bunga.

Tentang tiga hal tersebut R.Subekti menerangkannya sebagaimana dikutip oleh Hardijan Rusli sebagai berikut :

1. Unsur biaya, yaitu segala pengeluaran atau perongkosan yang nyata-nyata sudah dikeluarkan oleh satu pihak.
2. Unsur rugi, yaitu kerugian karena kerusakan barang-barang kepunyaan kreditur oleh kelalaian si debitur.
3. Unsur bunga, yaitu kerugian yang berupa kehilangan keuntungan yang sudah dibayangkan atau dihitung oleh kreditur dan kerugian ini dalam bahasa inggris dinamakan *expectation damages*.²³⁾

c. Macam-macam kerugian.

Ditinjau dari sifatnya, kerugian sebagaimana yang dimaksud dapat dibagi menjadi dua macam, yaitu :

1. Kerugian yang bersifat harta kekayaan atau materiil (*vermogen schade*), yaitu semua kerugian yang nyata-nyata yang diderita dan terlihat secara lahiriah serta menyangkut barang milik;

²³⁾ Hardijan Rusli, *hukum perjanjian indonesia dan common law*, Jakarta, 1993, hal. 13.

2. Kerugian yang bersifat immateriil atau idiil yaitu semua kerugian yang tidak menyangkut harta benda seseorang dan tidak dapat dilihat secara lahiriah.

Selanjutnya kerugian yang bersifat harta kekayaan masih dapat dibagi menjadi dua yaitu :

1. Kerugian pada benda.

Kerugian pada benda adalah kerugian dalam nilai yang diakibatkan oleh kerusakan, kehancuran atau hilangnya suatu benda; kerugian ini dapat disebut kerugian materiil, oleh karena disini materinya yang diserang ataupun hilang.

Kerugian pada benda tidak saja berupa menurunnya nilai benda itu tetapi juga kerugian tidak langsung seperti pada biaya perbaikan dan kehilangan yang diharapkan. Kerugian ini, seperti halnya dengan kerugian kekayaan lainnya, harus diganti seluruhnya baik kerugian yang langsung maupun kerugian yang tidak langsung.

2. Kerugian pada orang.

Undang-undang mengatur secara khusus tentang peristiwa luka atau cacat anggota badan dan juga meninggalnya seseorang yang disebabkan oleh perbuatan orang lain, yakni Pasal 1370 K.U.H. Perdata, bahwa : “dalam halnya suatu pembunuhan dengan sengaja atau kurang hati-hatinya seseorang, maka suami atau istri yang ditinggalkan, anak

atau orang tua si korban yang lazimnya mendapat nafkah dari pekerjaan si korban mempunyai hak menuntut suatu ganti rugi, yang harus dinilai menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak serta menurut keadaan “. Dan juga Pasal 1371 K.U.H. Perdata, bahwa : “penyebab luka atau cacatnya suatu anggota badan dengan sengaja atau kurang hati-hatinya memberikan hak si korban untuk, selain penggantian biaya-biaya penyembuhan, menuntut penggantian kerugian yang disebabkan oleh luka atau cacat tersebut”²⁴⁾

d. Kerugian dalam wujud immateriil.

Ciri-ciri dari bentuk kerugian immateriil tidak merupakan pengurangan kekayaan. Penggantian dalam bentuk uang disini berarti penambahan kekayaan, bukan kompensasi dari kerugian kekayaan. Undang-undang hanya memberikan penggantian atas dua macam kerugian immateriil yakni kerugian yang diakibatkan luka atau cacatnya anggota badan (Pasal 1371 K.U.H. Perdata) dan kerugian akibat penghinaan (Pasal 1372 K.U.H. Perdata).

Tetapi Sri Soedewi Masjchun Sofwan menambahkan bahwa *hoge raad* dalam keputusannya tertanggal 31 desember 1937 NJ 1938 Nomor 517 EMM, Hoetink nomor 123 dalam perkara : seorang *eigenaar* dan

²⁴⁾ Subekti, R. dan Tjitrosudibio, kitab undang-undang hukum perdata, edisi revisi, cetakan ke 29, pradnya paramita, Jakarta, 1999.

penghuni sebuah rumah yang letaknya didekat balai pertemuan mahasiswa di kota Utrecht agak banyak mengalami gangguan karena pesta-pesta yang diadakan tiap malam disitu dan mengganggu tidurnya; atas dasar itu ia menggugat korps mahasiswa untuk mengganti kerugian. Gugatannya dikabulkan dengan alasan bahwa yang termasuk kerugian ialah juga peniadaan atau pengurangan disebabkan oleh perbuatan-perbuatan melawan hukum, dari pada kenikmatan yang dapat diharapkan ada pada seseorang berdasarkan hak-hak yang termasuk harta kekayaannya. Suatu perumusan yang dari itu ditarik kesimpulan bahwa oleh *hoge raad* dianggap mungkin memberikan pengganti kerugian karena tidak didapatnya kenikmatan (dus faktor yang idiil), akan tetapi sebaliknya pengurangan suatu benda dapat dipandang sebagai kerugian yang materiil, karena itu mengurangi nilai yang ada pada benda tadi didalam lalu lintas tukar menukar.²⁵⁾

2. Penggantian kerugian

a. Wujud penggantian kerugian.

Bahwa tiap-tiap perbuatan melawan hukum mengakibatkan suatu keganjilan dalam masyarakat berupa ketiadaan suatu perimbangan dalam tubuh masyarakat (*even wicht verstoring*). Kegoncangan dalam neraca perimbangan ini dengan sendirinya menimbulkan keinginan dan

²⁵⁾ Sri Soedewi Masjchun Sofwan, *op.cit.*, hal. 61.

rasa keharusan, supaya kegoncangan itu diperbaiki, artinya supaya neraca perimbangan dalam masyarakat dijadikan lurus lagi.

Kelurusan kembali paling mudah dapat tercapai, dengan cara memperbaiki keadaan tersebut. Cara bagaimana keadaan ini dapat diperbaiki ?. Kalau kaki yang patah, dapat dirapatkan lagi oleh dokter sedemikian rupa sehingga dapat bergerak lagi seperti semula, maka keadaan dapat menjadi baik lagi. Tetapi kalau usaha dokter untuk merapatkan kaki tersebut gagal, akan pincang selama-lamanya. Maka ini akan merupakan suatu keganjilan dalam masyarakat yang menurut rasa keadilan tidak seharusnya dibiarkan begitu saja.

Untuk memenuhi rasa keadilan tersebut maka orang yang menciptakan suatu kerugian harus bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkannya yaitu dengan mengorbankan sesuatu untuk mengganti kerugian tersebut.

Kinilah letaknya kesulitan yaitu wujud apakah yang sebaiknya dikorbankan untuk mengganti kerugian tersebut. Oleh karena pengorbanan itu tidak mungkin lagi semacam kerugian yang diderita. Terpaksalah ini orang membandingkan dua hal yang tidak sama. Maka satu-satunya jalan ialah orang menaksir nilai kerugian itu dengan diperhitungkan melalui uang.

Lebih sukar lagi untuk menemukan cara memperbaiki keadaan dalam seseorang yang melakukan penghinaan, baik secara lisan maupun secara suatu tulisan. Kini suatu perbuatan melanggar hukum

mengakibatkan suatu keganjilan yang mempunyai unsur perorangan (*subjectief*) yaitu hal merasa malu dan unsur umum (*objectief*) yaitu hal menurunkan nilai harga seseorang dimata khalayak ramai.

Usaha yang dapat diharapkan dari pihak yang bersalah ialah pernyataan dimuka umum, bahwa ia menyesal telah melakukan penghinaan itu. Tetapi kalau pernyataan itu dirasa kurang cukup, dapat diminta pengganti kerugian yang diukur dengan suatu nilai yang jitu.

K.U.H. Perdata dalam Pasal 1372 memungkinkan suatu cara memperbaiki keadaan disamping perbaikan nama orang yang dihina, yaitu penggantian suatu kerugian dalam alam kejasmanian, yang diderita oleh si korban penghinaan.

Masih ada banyak kesulitan perihal menetapkan wujud kerugian yang harus diganti itu. Kalau wujud ini dianggap dapat dirupakan sejumlah uang tunai juga masih ada kesulitan untuk menetapkan jumlahnya. Dalam hal ini, K.U.H. Perdata Pasal 1372 ayat 2 memberikan sedikit *ancer-ancer* untuk menentukan itu, dengan menggantungkan kepada berat atau entengnya sifat penghinaan yang terjadi, kepada kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak (yang menghina dan yang dihina) dan pada keadaan *in concreto*. Dengan *ancer-ancer* seperti ini, sebetulnya para hakim masih belum tertolong.

Maka satu sama lain sangat tergantung dari perasaan perseorangan (*subjectief inzicht*) dari sang hakim.²⁶⁾

Pemberian ganti rugi, demikian Hoffman-Drion yang dikutip oleh Setiawan menjelaskan bahwa ganti rugi dapat memiliki bermacam-macam arti :

1. Penggantian dalam bentuk uang terhadap berkurangnya kekayaan karena adanya perbuatan melanggar hukum, bentuk ganti rugi ini paling banyak kita jumpai dalam praktek;
2. Pemulihan dalam keadaan semula, yakni keadaan sebelum terjadinya perbuatan melawan hukum (*Herstel in natura-restitutio in integrum*);
3. Penggantian biaya-biaya yang diperlukan untuk memulihkan keadaan pada keadaan semula sebelum terjadi perbuatan melawan hukum.
4. Penggantian dalam bentuk uang terhadap penderitaan orang yang ditimbulkan oleh orang lain karena suatu perbuatan melanggar hukum.²⁷⁾

b. Penentuan besarnya penggantian kerugian.

Mengenai penentuan besarnya penggantian kerugian dalam suatu perbuatan melawan hukum, undang-undang tidak memberikan ketentuan secara tegas. Hal ini berbeda dengan wanprestasi dalam suatu

²⁶⁾ Wirjono Prodjodikoro, **perbuatan melanggar hukum, dipandang dari sudut hukum perdata**, mandar maju, Bandung, 2000. h.212

²⁷⁾ Setiawan, *op.cit.*, hal. 330.

perjanjian, yang melalui Pasal 1243 K.U.H. Perdata undang-undang telah memberikan ketentuannya.

Secara teoritis, meskipun hal tersebut adalah berbeda, akan tetapi dalam beberapa hal menunjukkan segi-segi persamaan. Oleh karena itu didalam ilmu pengetahuan para sarjana umumnya sependapat bahwa untuk menentukan besarnya ganti kerugian dalam perbuatan melawan hukum dapat diterapkan ketentuan-ketentuan yang sama dengan ketentuan tentang ganti rugi dalam hal wanprestasi.

Abdulkadir Muhammad, SH., menegaskan hal tersebut sebagai berikut : “Bahwa dalam pasal-pasal mengenai kerugian akibat wanprestasi kerugian itu meliputi tiga unsur yaitu biaya, kerugian yang sesungguhnya dan keuntungan yang diharapkan (bunga). Sedangkan ukuran yang dipakai adalah uang. Dalam perbuatan melawan hukum unsur-unsur kerugian dan ukuran penilaiannya dengan uang dapat diterapkan secara analogis. Dengan demikian, penghitungan ganti kerugian dalam perbuatan melawan hukum didasarkan pada kemungkinan adanya tiga unsur tersebut, dan kerugian itu dihitung dengan sejumlah uang.²⁸⁾

²⁸⁾ Abdulkadir Muhammad, *loc. cit.*

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN ANALISA DATA

A. Pembuktian kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

1. Pengertian pembuktian.

Dalam tanya jawab dimuka sidang pengadilan, para pihak yang berperkara bebas mengemukakan peristiwa-peristiwa yang berkenaan dengan perkaranya. Majelis hakim memperhatikan semua peristiwa yang dikemukakan kedua belah pihak. Untuk memperoleh kepastian bahwa peristiwa atau hubungan hukum itu sungguh-sungguh terjadi, majelis hakim memerlukan pembuktian yang meyakinkan guna dapat menerapkan hukumnya secara tepat, benar dan adil. Oleh karena itu pihak yang berperkara wajib memberikan keterangan disertai bukti-bukti menurut hukum mengenai peristiwa atau hubungan hukum yang telah terjadi. Dengan kata lain, perlu pembuktian yuridis, yaitu menyajikan fakta-fakta yang cukup menurut hukum untuk memberikan kepastian kepada majelis hakim mengenai terjadinya peristiwa atau hubungan hukum.

Pembuktian diperlukan karena ada bantahan atau sangkalan dari pihak lawan mengenai apa yang digugat, atau untuk membenarkan suatu hak. Pada umumnya, yang menjadi sumber sengketa adalah suatu peristiwa atau hubungan hukum, bukan mengenai hukumnya. Kebenaran peristiwa atau hubungan hukum itulah yang wajib dibuktikan. Jika pihak

lawan (tergugat) sudah mengakui atau mengiyakan apa yang digugat oleh penggugat, maka pembuktian tidak diperlukan lagi.

Ada suatu peristiwa yang tidak memerlukan pembuktian lagi karena kebenarannya sudah diakui umum, yang disebut peristiwa *notoir* (*notoir feiten, noticeable facts*). Setiap orang pasti mengetahuinya, sehingga majelis hakim harus yakin demikian adanya. Misalnya, sedang berlaku larangan keluar malam, tak seorangpun boleh keluar malam, tak seorangpun boleh keluar rumah kecuali petugas keamanan. Tergugat mengatakan bahwa benar dia telah membayar harga barang yang disengketakan pada waktu malam hari dirumah penggugat, padahal penggugat dalam gugatannya mengatakan bahwa tergugat belum membayar apalagi rumah mereka letaknya sangat berjauhan yang tidak memungkinkan tergugat keluar rumah waktu malam untuk melakukan pembayaran, adanya jam malam (perintah berkurung) itu sudah diketahui umum yang tidak perlu dibuktikan lagi, sehingga gugatan yang menyatakan tergugat belum membayar dipastikan benar adanya.

2. Macam-macam alat bukti.

Bukti-bukti apa saja yang dapat dihaturkan dipersidangan. Menurut M. Djaelani, SH., seorang hakim pada pengadilan negeri Demak, mengemukakan bahwa Perihal tersebut dijawab oleh Pasal 164 H.I.R. atau Pasal 1866 K.U.H. Perdata yang menyebutkan lima macam alat bukti, yaitu :

- a. Bukti tulisan atau surat;
- b. Bukti dengan saksi-saksi;
- c. Persangkaan-persangkaan;
- d. Pengakuan;
- e. Sumpah.

Dalam praktek masih terdapat satu macam alat bukti lagi yang sering dipergunakan, yaitu "pengetahuan hakim". Yang dimaksud pengetahuan hakim adalah hal atau keadaan yang diketahuinya sendiri oleh hakim dalam sidang, misalnya hakim melihat sendiri pada waktu melakukan pemeriksaan setempat bahwa benar ada barang-barang penggugat yang dirusak oleh tergugat dan sampai seberapa jauh kerusakannya itu.²⁹⁾

a. Bukti tulisan atau surat.

Suatu surat adalah pembawa tanda tangan bacaan yang berarti, yang menterjemahkan suatu isi pikiran. Atas bahan apa yang dicantulkannya tanda bacaan ini, atas kertas, karton, kayu atau kain, adalah tidak penting. Juga tidak penting apakah tanda bacaan itu terdiri dari huruf yang kita kenal atau dari huruf cina, tanda stenografi atau dari tulisan rahasia yang disusun sendiri. Tidak termasuk dalam kata surat, adalah foto dan peta; barang-barang ini tidak memuat tanda bacaan.

²⁹⁾ Wawancara dengan M. Djaelani, SH., Hakim Pengadilan Negeri Demak, tanggal 29 juli 2004

Didalam hukum acara perdata mengenal tiga macam surat, yaitu :

1. Surat biasa.

Surat biasa adalah surat yang dibuat dengan maksud tidak dijadikan sebagai alat bukti.

2. Akta otentik.

Dalam Pasal 165 H.I.R. memuat suatu definisi apa yang dimaksud dengan akta otentik. Yang berbunyi sebagai berikut : “ akta otentik, yaitu surat yang diperbuat oleh atau dihadapan pegawai umum yang berkuasa akan membuatnya. Mewujudkan bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya serta sekalian orang yang mendapat hak daripadanya, yaitu tentang segala hal yang tersebut dalam surat itu dan juga tentang yang tercantum dalam surat itu sebagai pemberitahuan saja, tetapi yang tersebut kemudian itu hanya sekedar yang diberitahukan itu langsung berhubungan dengan pokok dalam akta itu”.

Akta otentik merupakan bukti yang sempurna artinya bukti-bukti itu mengikat hakim dalam menentukan kebenaran peristiwa. Ini dikarenakan bahwa akta otentik mempunyai tiga macam kekuatan pembuktian, yaitu :

- a. Kekuatan pembuktian formil. Membuktikan antara para pihak bahwa mereka sudah menerangkan apa yang ditulis dalam akta tersebut.

- b. Kekuatan pembuktian materiil. Membuktikan antara para pihak, bahwa benar-benar peristiwa yang tersebut dalam akta itu telah terjadi.
 - c. Kekuatan mengikat. Membuktikan antara para pihak dan pihak ketiga, bahwa pada tanggal yang tersebut dalam akta yang bersangkutan telah menghadap kepada pegawai umum tadi dan menerangkan apa yang ditulis dalam akta tersebut (kekuatan pembuktian keluar).
3. Akta dibawah tangan.

Akta dibawah tangan adalah akta yang dibuat dan ditanda tangani sendiri oleh para pihak. Akta dibawah tangan ini mempunyai kekuatan pembuktian hampir sama dengan akta otentik, dengan syarat bahwa akta dibawah tangan tersebut diakui isi dan tanda tangan oleh sipembuatnya. Yang membedakannya dengan akta otentik adalah terletak pada kekuatan pembuktian keluar.

b. Bukti dengan saksi-saksi.

Yang dinamakan saksi adalah seseorang yang menyampaikan dipersidangan mengenai suatu peristiwa yang dialami, didengar dan dilihat sendiri. Sedangkan saksi yang mendengar dari orang lain disebut dengan saksi *de auditu*, saksi ini tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti karena tidak memenuhi syarat sebagai seorang saksi. Keterangan saksi

memberikan pembuktian bebas, artinya hakim bebas dalam membentuk pendapatnya, untuk juga menyampingkan keterangan yang serupa dari banyak saksi.

Seorang saksi harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

1. Syarat materiil.
 - a. Peristiwa yang dialami, didengar dan dilihat sendiri.
 - b. Tidak memiliki hubungan darah atau semenda.
2. Syarat formil.

Saksi didalam memberikan keterangan dipengadilan harus disumpah. Apabila tidak disumpah keterangannya dianggap sebagai keterangan biasa bukan keterangan saksi.

Menurut M.Djaelani,SH. Mengatakan, bahwa sebagaimana yang telah dikemukakan oleh Retno Wulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata dalam bukunya **hukum acara perdata dalam teori dan praktek**, bahwa dalam mempertimbangkan nilai kesaksian Pasal 172 H.I.R. memberikan petunjuk sebagai berikut : “dalam menimbang harga kesaksian haruslah hakim memperhatikan benar kecocokan saksi-saksi yang satu dengan yang lain, persetujuan kesaksian-kesaksian dengan apa yang diketahui dari tempat lain tentang perkara yang diperselisihkan; segala sebab yang kiranya ada pada saksi-saksi untuk menceritakan perkara itu cara begini atau begitu; cara hidup, adat dan martabat saksi dan pada umumnya segala hal ikhwal yang

boleh berpengaruh sehingga saksi itu dapat dipercaya atau kurang dipercaya“.

Siapakah yang dapat diajukan sebagai saksi. Pasal 145 H.I.R. menerangkan sebagai berikut :

1. Yang tidak dapat didengar sebagai saksi, adalah :
 - a. Keluarga sedarah dan keluarga semenda menurut keturunan yang lurus dari salah satu pihak;
 - b. Suami atau isteri salah satu pihak; meskipun telah bercerai.
 - c. Anak-anak yang umurnya tidak diketahui dengan benar bahwa mereka sudah berumur lima belas tahun;
 - d. Orang gila, walaupun kadang-kadang ingatannya terang.
2. Akan tetapi keluarga sedarah atau semenda tidak boleh ditolak sebagai saksi karena keadaan itu dalam perkara tentang keadaan menurut hukum sipil dari pada orang yang berperkara atau tentang suatu perjanjian pekerjaan.
3. Orang yang tersebut dalam Pasal 146 ayat 1 a dan b H.I.R., tidak berhak mengundurkan diri dari pada memberi kesaksian dalam perkara yang tersebut dalam ayat dimuka.
4. Pengadilan negeri berkuasa akan mendengar diluar sumpah anak-anak atau orang gila yang kadang-kadang terang ingatannya yang dimaksud dalam ayat pertama akan tetapi keterangan mereka hanya dipakai selaku penjelasan saja.

Akan tetapi ada kalanya seorang saksi dapat mengundurkan diri sebagai saksi. Menurut Pasal 146 ayat 1 H.I.R yang boleh mengundurkan diri untuk memberi kesaksian adalah :

- a. Saudara laki-laki dan saudara perempuan, ipar laki-laki dan ipar perempuan dari salah satu pihak.
- b. Keluarga sedarah menurut keturunan yang lurus, dan saudara laki-laki dan perempuan dari suami atau isteri salah satu pihak.
- c. Sekalian orang yang karena martabatnya, pekerjaan atau jabatan syah diwajibkan menyimpan rahasia, akan tetapi hanya semata-mata mengenai pengetahuan yang diserahkan kepadanya karena martabat, pekerjaan atau jabatannya itu.

Saksi tidak hanya orang yang mengalami, mendengar atau melihat sendiri, tetapi ada kalanya saksi yang disebut sebagai saksi ahli yaitu saksi yang tidak mengetahui peristiwanya, melihat peristiwanya atau mendengar peristiwanya sendiri tetapi karena keahliannya dapat membantu hakim untuk menjelaskan peristiwa yang dipersengketakan terhadap perkara-perkara perdata yang membutuhkan keahlian khusus.³⁰⁾

³⁰⁾ Wawancara dengan M. Djaelani, Hakim Pengadilan Negeri Demak, tanggal 29 juli 2004.

c. *Persangkaan.*

Persangkaan adalah kesimpulan yang ditarik dari suatu peristiwa yang telah dianggap terbukti atau peristiwa yang dikenal, kearah suatu peristiwa yang belum terbukti. Persangkaan dibedakan menjadi dua, yaitu :

1. Persangkaan menurut hakim.

Pengertian persangkaan menurut hakim sesungguhnya amat luas. Segala peristiwa, keadaan dalam sidang, bahan-bahan yang didapat dari pemeriksaan perkara tersebut, kesemuanya itu dapat dijadikan untuk menyusun persangkaan hakim. Jadi persangkaan oleh hakim sering disebut dengan persangkaan berdasarkan pada kenyataan dari peristiwa yang belum terang menjadi terang.

2. Persangkaan menurut hukum atau undang-undang.

Menurut Pasal 1916 K.U.H. Perdata persangkaan undang-undang adalah persangkaan yang berdasarkan suatu ketentuan khusus undang-undang dihubungkan dengan perbuatan-perbuatan tertentu. Persangkaan semacam itu adalah diantaranya :

- a. Perbuatan yang oleh undang-undang dinyatakan batal karena semata-mata demi sifat dan ujudnya dianggap telah dilakukan untuk menyelundupi suatu ketentuan undang-undang.

- b. Hal-hal mana oleh undang-undang diterangkan bahwa hak milik atau pembebasan utang disimpulkan dari keadaan-keadaan tertentu.
- c. Kekuatan yang oleh undang-undang diberikan kepada suatu keputusan hakim yang telah memperoleh kekuatan mutlak.
- d. Kekuatan yang oleh undang-undang diberikan kepada pengakuan atau kepada sumpah salah satu pihak.

d. Pengakuan.

Menurut Pasal 1923 K.U.H. Perdata pengakuan dibedakan menjadi dua, yaitu :

1. Pengakuan yang dilakukan dimuka hakim.

Adalah keterangan sepihak baik tertulis maupun lisan yang tegas dan dinyatakan oleh salah satu pihak dalam perkara dipersidangan, yang membenarkan baik seluruhnya atau sebagian dari suatu peristiwa hukum atau hubungan hukum yang diajukan oleh lawannya, yang mengakibatkan pemeriksaan lebih lanjut oleh hakim tidak perlu lagi.

2. Pengakuan diluar persidangan.

Adalah keterangan yang diberikan oleh salah satu pihak dalam suatu perkara perdata diluar persidangan untuk membenarkan pernyataan-pernyataan yang diberikan oleh lawannya.

Menurut Pasal 1927 K.U.H. Perdata menyatakan bahwa :
“suatu pengakuan lisan yang dilakukan diluar sidang pengadilan tidak dapat dipakai, selain dalam hal-hal dimana diizinkan pembuktian dengan saksi-saksi”.

e. Sumpah.

Yang dimaksud sumpah adalah pernyataan yang khidmad yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi keterangan dengan mengingat akan sifat maha kuasa Tuhan dan percaya bahwa siapa yang memberi keterangan atau janji yang tidak benar akan dilaknat oleh Tuhan.

Ada tiga bentuk sumpah didepan pengadilan, yaitu :

1. Sumpah *decesoire* (sumpah pemutus).

Dinamakan sumpah pemutus karena memberikan putusan atas jalannya perkara, karena undang-undang memberikan kepada sumpah ini daya pembuktian wajib, tanpa membolehkan adanya bukti lawan. Sumpah ini diberikan oleh salah satu pihak berdasarkan perintah pihak lawannya.

2. sumpah *suppletoire* (sumpah tambahan).

Sumpah ini merupakan keterangan para pihak yang diberikan dengan khidmad, untuk menyatakan kebenaran kepada hakim dan dapat dipergunakan untuk mengakhiri perkara. Tetapi dimana sumpah yang memutuskan

memerintahkan penyelesaian perkara, walaupun memberikan bukti wajib, tetapi bukan bukti memutuskan. Bukti lawan tetap diperkenankan. Sumpah ini dilakukan atas perintah hakim terhadap saksi-saksi yang diajukan dipengadilan.

3. Sumpah *aestimatoire* (sumpah taksiran).

Sumpah ini sama seperti sumpah *suppletoire* tetapi sumpah ini dilakukan atau diwajibkan bagi pejabat atau saksi ahli untuk menafsirkan besarnya kerugian.

4. **Beban pembuktian.**

Hakim membagi beban pembuktian, ini adalah suatu tugas yang sulit dan sangat bertanggung jawab. Pada pelaksanaan mana hakim mendapatkan bantuan yang sedikit didalam undang-undang. Didalam Pasal 163 H.I.R. menyatakan bahwa : “ barang siapa yang mempunyai hak atau ia menyebutkan suatu perbuatan untuk menguatkan haknya itu atau untuk membantah orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak itu ada kejadian itu “.

Menurut M. Djaelani, SH. seorang hakim pada Pengadilan Negeri Demak, bahwa dari pasal ini ternyata dirasakan kurang lengkap, mestinya ada tambahan “ jika dibantah “, sebab kalau orang menyatakan berhak atau menunjuk suatu peristiwa dan hak itu diakui, maka tidak perlu dibuktikan.

Didalam menetapkan beban pembuktian kepada siapa pembuktian diberikan terlebih dahulu, M.Djaelani, SH. mengemukakan pendapat Pitlo bahwa ada tiga teori tentang beban pembuktian, yaitu :

a. Teori hak (teori hukum subjektif)

Teori hak mengajarkan hal yang berikut. Suatu perkara selalu mengenai hal mempertahankan hak. Siapa yang mengemukakan suatu hak, mesti membuktikan kebenarannya. Tetapi ia tidak usah membuktikan segala apa yang diperlukan untuk membuktikan haknya, karena ini akan berarti (dengan mengambil persetujuan sebagai contoh), bahwa orang yang mengemukakan tagihan seolah-olah ia penjual, mesti membuktikan bahwa sudah ada persesuaian kehendak mengenai barang dan harga, bahwa ada suatu barang tertentu, yang tidak dilarang diperjual belikan dan tidak mengenai suatu warisan yang belum terbuka, bahwa sebabnya dibolehkan, dan kedua pihak berkuasa melakukan tindakan hukum, bahwa tidak seorangpun dari kedua pihak bertindak keliru, atau telah bertindak karena penipuan atau dengan kekerasan, bahwa barang itu bukan barang orang lain, dan seterusnya.

b. Teori hukum (teori hukum objektif).

Siapa yang datang kepada hakim, maka perbuatannya tidak lain dari pada meminta kepada hakim untuk melaksanakan peraturan hukum atas fakta-fakta, yang ia sebagai penuntut, kemukakan. Untuk itu, perlu fakta-fakta tersebut dikemukakan kebenarannya, yang akan mensahkan pelaksanaan peraturan hukum termaksud. Hakim bersifat pasif. Ia

mengambil undang-undang, dibacannya disana (apabila seorang datang kepadanya dengan tagihan karena jual beli) apa pembelian itu, dilihatnya apakah yang dibuktikan oleh penuntut memenuhi syarat undang-undang, dan berdasarkan pemeriksaan ini mengabulkan tagihan itu atau menolaknya.

c. Teori hukum acara dan teori kepatutan.

Kedua teori ini bermuara pada hasil yang sama : hakim seyogyanya berdasarkan kepatutan membagi beban pembuktian. Praktek peradilan mengajarkan kepada kita, bahwa hakim dalam tarap terakhir selalu menyisihkan suatu aturan tentang beban pembuktian, apabila aturan itu dalam hal yang konkrit membawa kepada hal yang tidak patut. Apabila pelaksanaan aturan membawa kepada hal yang tidak patut, maka ia mengikuti perasaan kepatutannya dan mewajibkan beban pembuktian menurut perasaannya itu.³¹⁾

Normaliter beban pembuktian itu dibagi sedemikian sehingga pihak penggugat harus mengemukakan dan membuktikan unsur-unsur yang berbagai-bagai itu, sedangkan bagi tergugatlah untuk membuktikan ketidaksalahannya.

Didalam pelbagai undang-undang diberi peraturan sedemikian rupa hingga untuk gugat berdasarkan perbuatan melawan hukum beban pembuktiannya dibalik, yakni pihak penggugat tidak perlu membuktikan kesalahan tergugat, melainkan cukup mengemukakan

³¹⁾ Wawancara dengan M. Djaelani, SH., Hakim Pengadilan Negeri Demak, tanggal 29 juli 2004.

kenyataan-kenyataannya yang menyangkut tergugat, sedangkan tergugat dianggap mempunyai kesalahan sekedar ia tidak dapat membuktikan bahwa ia tidak bersalah.

5. Cara membuktikan apabila terjadi kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

Menurut M. Djaelani,SH. Seorang hakim pada pengadilan negeri Demak, mengatakan bahwa cara pembuktian kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum pada dasarnya adalah sama dengan pembuktian kerugian materiil dalam perkara perbuatan melawan hukum yaitu harus dapat membuktikan ada atau tidaknya unsur-unsur perbuatan melawan hukum, yaitu :

1. Perbuatan tersebut harus bersifat melawan hukum;
2. Perbuatan tersebut harus menimbulkan kerugian;
3. Harus ada kesalahan;
4. Antara perbuatan dengan kerugian harus ada hubungan kausal atau sebab akibat.

Sedangkan yang membedakannya adalah kalau pembuktian dalam kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum, kerugian yang harus dibuktikan adalah kerugian yang tidak menyangkut harta benda seseorang dan tidak dapat dilihat secara lahiriah, sedangkan pembuktian dalam kerugian materiil, kerugian yang harus dibuktikan adalah berupa kerugian yang menyangkut harta benda.

Untuk membuktikan suatu perbuatan memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum atau tidak dapat dibuktikan dengan menggunakan alat-alat bukti yang disebutkan dalam Pasal 164 H.I.R sebagaimana yang telah dijelaskan dalam halaman dimuka, yaitu :

1. Bukti dengan surat;
2. Bukti dengan saksi;
3. Persangkaan-persangkaan;
4. Pengakuan;
5. Sumpah.

Oleh karena dalam hukum perdata mengisyaratkan adanya hukum tertulis, sehingga kalau untuk menuntut ganti rugi immateriil tentunya pihak penggugat harus sudah dapat membuktikan alasan-alasan yang mendasari adanya suatu tuntutan yaitu dengan cara merinci satu demi satu dari kerugiannya tersebut secara tertulis. Sehingga tanpa adanya bukti itu dalam keperdataan bagi seseorang untuk menuntut dapat diperbolehkan, akan tetapi untuk dapat dikabulkan tuntutannya kemungkinannya adalah sangat kecil.

Sebagaimana contoh dalam kasus : Kurang hati-hatinya seseorang mengendarai mobil, menabrak sebuah becak yang sedang berjalan ditepi jalan sehingga becak tersebut rusak dan pengendara becak tersebut mengalami luka dan cacat badan.

Dalam perkara ini si pengendara becak dapat meminta ganti rugi, baik ganti rugi materiil maupun ganti rugi immateriil. Dengan jalan mengajukan

tuntutan kepada si pengendara mobil. Dimana tuntutan tersebut berdasarkan alasan-alasan yang dapat dibuktikan bahwa perkara tersebut telah memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum. Dan merinci secara tertulis hal-hal yang menjadi kerugian baik materiil maupun immateriil. Kerugian materiil berupa : penggantian becak yang rusak, biaya pengobatan dan biaya selama tidak dapat bekerja lagi. Kerugian immateriil berupa : rasa sakit, rasa malu dan berkurangnya kenikmatan hidup.

Kerugian immateriil merupakan suatu kerugian yang tidak berupa pengurangan kekayaan tidak seperti halnya kerugian materiil yang mana kerugian tersebut adalah berupa kerugian yang menyangkut barang milik atau kekayaan seseorang. Kerugian immateriil adalah kerugian yang tidak tampak yang terdapat dalam jiwa atau batin seseorang. Wujud dari kerugian immateriil didalam undang-undang disebutkan dalam Pasal 1371 K.U.H. Perdata yaitu bahwa : penyebab luka atau cacatnya sesuatu anggota badan dengan sengaja atau karena kurang hati-hatinya seseorang memberikan hak kepada si korban untuk, selain penggantian biaya-biaya penyembuhan, menuntut penggantian kerugian yang disebabkan oleh luka atau cacat tersebut. Dan Pasal 1372 K.U.H. Perdata menyebutkan bahwa : tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapat penggantian kerugian serta pemilihan kehormatan dan nama baik. Jadi penggantian immateriil dalam bentuk uang disini berarti penambahan kekayaan, bukan kompensasi dari kerugian kekayaan.

B. Penentuan besarnya ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

1. Ukuran-ukuran yang dipakai oleh hakim dalam menentukan besarnya ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum.

Dalam perbuatan melawan hukum yang menimbulkan kerugian immateriil yang dapat dikabulkan oleh hakim, harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Bahwa perbuatan melawan hukum itu harus dapat dibuktikan;
- b. Bahwa perbuatan melawan hukum itu sangat tergantung sekali pada kasusnya;
- c. Bahwa perbuatan melawan hukum yang mengakibatkan rusaknya jiwa dan kesehatan orang lain itu tidak dapat dikembalikan seperti semula.

Salah satu unsur diatas yang paling sulit untuk menentukan ganti kerugiannya ialah yang mengakibatkan rusaknya jiwa seseorang dan kesehatan orang lain dimana hal itu tidak dapat dikembalikan seperti semula. Dalam perbuatan melawan hukum tujuan ganti kerugian didalam kerugian immateriil adalah semata-mata memulihkan dalam keadaan semula dan tidak mengulangi perbuatan yang telah dilakukan. Mengenai pemulihan dalam keadaan semula pada kerugian yang diakibatkan perbuatan melawan hukum tentu dapat dilakukan sepenuhnya tetapi juga kadang-kadang kerugian itu tidak dapat dipulihkan seperti sebelum terjadinya perbuatan melawan hukum tersebut.

Misalnya : karena perbuatan melawan hukum seseorang telah disiram air keras sehingga mengenai wajah dan tubuhnya, walaupun telah dilakukan usaha yang semaksimal mungkin untuk memulihkan seperti keadaan semula dengan jalan operasi plastik, akan tetapi wajah dan tubuhnya tetap kurang sempurna seperti sediakala. Apabila terjadi keadaan seperti itu dapat dituntut pengganti kerugian berdasarkan Pasal 1371 Jo. 1365 K.U.H. Perdata.

Oleh karena keadaan immateriil sangat sukar sekali menentukan seberapa besar kerugian yang diderita maka dalam hal ini sangat tergantung sekali pada hakim. Menurut M. Djaelani, SH. Hakim pengadilan negeri Demak, mengatakan bahwa ukuran yang dipakai oleh seorang hakim dalam menentukan besarnya jumlah ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum adalah berdasarkan asas kepatutan dan kepatasan dengan melihat dan menilai kedudukan, kemampuan dan kepentingan para pihak. Sesuai dengan Pasal 1370, 1371 dan 1372 K.U.H. Perdata yang mengatakan bahwa : “.....dalam menilai satu sama lain hakim harus memperhatikan kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak”. Sesungguhnya dari ketentuan pasal tersebut diatas para hakim masih belum tertolong. Maka dari itu para hakim dalam menentukan besarnya ganti rugi masih banyak menggunakan perasaan dan kebijaksanaan hakim itu sendiri.³²⁾

³²⁾ Wawancara dengan M. Djaelani, SH., Hakim Pengadilan Negeri Demak, tanggal 29 juli 2004.

Hakim dalam menentukan seberapa besar ganti kerugian yang harus diberikan, juga harus memperhatikan keterangan dari saksi yang dalam hal ini adalah keterangan dari saksi ahli. Saksi ahli adalah saksi yang berdasarkan keahliannya memberikan keterangannya dimuka hakim. Oleh karena kerugian immateriil merupakan kerugian yang tidak kelihatan dan sulit menentukan besarnya kerugian, maka saksi ahli lah yang dapat menaksir seberapa kerugian yang diderita. Dari keterangan saksi ahli inilah hakim dapat memperoleh tambahan pertimbangan seberapa besar pengganti kerugian yang harus diberikan.

2. Faktor-faktor yang membatasi besarnya ganti rugi immateriil.

Menurut M.Djaelani,SH., mengatakan seperti apa yang telah dikemukakan oleh J.Satrio dalam bukunya yang berjudul **hukum perikatan, perikatan yang lahir dari undang-undang**, bahwa undang-undang dalam Pasal 1370, 1371 dan 1372 K.U.H. Perdata memberikan pengaturan yang menyimpang dari ketentuan Pasal 1365 K.U.H. Perdata, yang dalam hal ada perbuatan melanggar hukum yang menimbulkan kematian, luka atau cacat badan menyebabkan, bahwa besarnya ganti rugi harus dihitung dengan memperhatikan kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak dan keadaan (Pasal 1370 dan 1371 ayat 2 K.U.H. Perdata).

Penyimpangan tersebut meliputi dua pembatasan yang tidak dikenal dalam Pasal 1365 K.U.H. Perdata, yaitu :

- a. Besarnya ganti rugi;
- b. Orang-orang yang berhak atas ganti rugi.

ad.a. Besarnya ganti rugi.

Kata-kata dalam Pasal 1370 dan 1371 K.U.H Perdata yang mengatakan bahwa besarnya ganti rugi harus dinilai “menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak, serta menurut keadaan” menunjukkan kepada kita, bahwa disini ada pembatasan mengenai besarnya ganti rugi yang bisa dituntut dari orang yang harus bertanggung jawab.

Dengan demikian ketentuan tersebut berbeda dari ketentuan Pasal 1365 K.U.H. Perdata, bahwa : “orang yang melakukan tindakan melawan hukum dan karena salahnya menimbulkan kerugian pada orang lain harus mengganti kerugian tersebut”. Kerugian dalam pasal tersebut ditafsirkan kerugian yang diderita. Pembatasan seperti tersebut diatas menimbulkan kesan bahwa pembuat undang-undang tidak konsekuen dengan istilah “ganti rugi”. Namun kalau kita perhatikan lebih lanjut, ternyata bahwa kerugian yang diatur dalam Pasal 1370 dan 1371 K.U.H. Perdata adalah kerugian dalam wujud kematian, luka atau cacat badan yang semuanya sebenarnya merupakan kerugian idiil atau moril belaka, dan karenanya memang tidak dapat dinilai dengan sejumlah uang. Demikian juga dengan Pasal 1372 K.U.H. Perdata juga memberikan pembatasan dalam hal menentukan besarnya pemberian ganti rugi dalam penghinaan yaitu harus memperhatikan

berat ringannya penghinaan, pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak.

Jadi ketentuan-ketentuan itu bisa kita simpulkan, bahwa berdasarkan Pasal 1370, 1371 dan 1372 K.U.H. Perdata ganti rugi tidak selalu benar-benar harus sebesar kerugian yang diderita, sebagaimana prinsip-prinsip pengganti kerugian, yaitu :

1. Ganti rugi pada prinsipnya adalah mengganti seluruh kerugian.
2. Harus merupakan kerugian yang diderita.

ad.b. Orang-orang yang berhak atas ganti rugi.

Berdasarkan Pasal 1365 K.U.H Perdata, siapa saja, yang dirugikan karena kesalahan orang yang melakukan perbuatan melawan hukum, berhak untuk menuntut ganti rugi. Dan kalau ia meninggal dunia, maka ahli warisnya – berdasarkan Pasal 833 K.U.H. Perdata – mengoper hak tuntutan yang dipunyai oleh pewarisnya.

Dalam Pasal 1370 K.U.H. Perdata yang berhak atas tuntutan ganti rugi dibatasi secara limitatif yaitu hanya : suami atau isteri yang ditinggalkan, anak dan orang tua. Yang jelas berbeda adalah karena disini tidak disebut “ahli waris”. Antara ahli waris korban dan mereka yang disebut dalam Pasal 1370 K.U.H. Perdata bisa termasuk kelompok ahli waris, bisa bukan.

Dengan demikian ada kemungkinan orang yang benar-benar menderita kerugian atas kematian si korban, tetap tidak mempunyai hak tuntutan ganti rugi, seperti majikan dan kreditur.

Setelah kita melihat, bahwa orang-orang yang mempunyai hak tuntutan berdasarkan Pasal 1370 K.U.H. Perdata dibatasi dengan ketat, maka sekarang akan ditunjukkan, bahwa disamping itu hak-hak mereka yang disebutkan dalam pasal itu masih dibatasi lagi yaitu : hak itu baru ada pada mereka, kalau :

- Mereka, semasa hidupnya si korban, penghidupannya ditopang oleh si korban.
- Yang dipakai untuk memelihara atau menopang adalah hasil kerjanya si korban.
- Keadaannya membutuhkan bantuan

Demikian halnya dalam hal penghinaan yang berhak menuntut ganti rugi berdasarkan Pasal 1372 K.U.H. Perdata hanyalah orang yang dihina, tetapi ternyata Pasal 1375 K.U.H. Perdata menyatakan, bahwa tuntutan berdasarkan Pasal 1372, 1373, 1374 K.U.H. Perdata diberikan juga kepada suami atau isteri, orang tua, kakek-nenek, anak dan cucu, karena penghinaan yang dilakukan terhadap suami atau isteri, orang tua, kakek-nenek, anak dan cucu setelah orang-orang ini meninggal. Sekalipun mereka yang disebut adalah ahli waris orang yang dihina, tetapi berdasarkan ketentuan itu ternyata tidak semua ahli

waris mewaris hak seperti itu; hanya terbatas sebagaimana yang disebutkan disana saja.³³⁾

Selain faktor-faktor tersebut diatas, ada faktor lain yang membatasi besarnya ganti rugi. Faktor tersebut adalah bukti-bukti yang diajukan oleh para saksi. Biasanya bukti-bukti tersebut adalah antara lain :

1. Bukti langsung, berupa :

- a. Surat adalah pembawa tanda tangan bacaan yang berarti, yang menterjemahkan suatu isi pikiran.
- b. Saksi adalah seseorang yang menyampaikan dipersidangan mengenai peristiwa yang dialami, didengar dan dilihat sendiri.

2. Bukti tidak langsung, berupa :

- a. Persangkaan adalah kesimpulan yang ditarik dari suatu peristiwa yang telah dianggap terbukti, kearah suatu peristiwa yang belum terbukti.
- b. Pengakuan adalah keterangan sepihak baik tertulis maupun lisan yang tegas untuk membenarkan seluruhnya atau sebagian dari suatu peristiwa hukum atau hubungan hukum yang diajukan lawannya.
- c. Sumpah adalah pernyataan yang khidmad yang diucapkan pada waktu memberi keterangan dengan mengingat sifat maha kuasa Tuhan Y.M.E.

³³⁾ wawancara dengan M. Djaelani SH. Hakim Pengadilan Negeri Demak, tanggal 29 juli 2004.

Bukti-bukti inilah yang dipakai oleh hakim dalam memberikan pertimbangan putusan seberapa besar pengganti kerugian yang harus diberikan, dalam artian bahwa hakim dalam memberikan ganti rugi melihat bukti-bukti tersebut apakah akan memberikan ganti rugi atau tidak dan menentukan besarnya ganti rugi.

C. Analisa data.

Kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum memang merupakan suatu persoalan yang harus mendapat perhatian khusus terutama dalam hal pembuktiannya dan ukuran pemberian besarnya ganti rugi. Dalam mengajukan gugatan ganti rugi immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum, penggugat harus dapat membuktikan alasan-alasan yang mendasari adanya suatu tuntutan. Alasan-alasan inilah yang dijadikan oleh hakim sebagai dasar atau bahan pertimbangan untuk mengabulkan atau menolak gugatan tersebut. Maksud dari alasan-alasan tersebut adalah bahwa kerugian immateriil tersebut timbul dari akibat perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang. Jadi pembuktian alasan-alasan disini maksudnya adalah pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang menimbulkan kerugian immateriil. Sebagai mana yang telah dijelaskan dimuka bahwa unsur-unsur dari perbuatan melawan hukum berdasarkan Pasal 1365 K.U.H. Perdata, yaitu :

1. Perbuatan tersebut bersifat melawan hukum;
2. Perbuatan tersebut harus menimbulkan kerugian;

3. Harus ada kesalahan dari tergugat;
4. Antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal (hubungan sebab akibat).

Masalah pembuktian dalam hal membuktikan adanya kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum pada pokoknya adalah sama dengan pembuktian dalam kerugian materiil. Yang berbeda disini adalah hal yang menjadi kerugian. Kalau kerugian immateriil yang menjadi kerugian adalah menyangkut jiwa atau batin seseorang yang tidak kelihatan, sedangkan kerugian materiil yang menjadi kerugian adalah menyangkut barang milik atau kekayaan seseorang.

Didalam pemeriksaan dipersidangan ada beberapa macam alat bukti yang dapat diajukan, berdasarkan Pasal 164 H.I.R. menyebutkan beberapa macam alat bukti, yaitu :

1. Bukti dengan surat;
2. Bukti dengan saksi;
3. Persangkaan-persangkaan;
4. Pengakuan;
5. Sumpah.

Selain alat-alat bukti yang disebutkan diatas didalam praktek masih ada satu alat bukti lagi yaitu pengetahuan hakim.

Disamping pembuktian terhadap unsur-unsur perbuatan melawan hukum didalam surat gugatan penggugat harus mendalilkan kerugian-kerugian yang

dideritanya akibat dari perbuatan melawan hukum yaitu yang bersifat materiil dan immateriil.

1. Yang bersifat materiil, ini dapat diketahui dari suatu bukti kwitansi pembayaran biaya perawatan, pengobatan dan lain-lain.
2. Yang bersifat immateriil, ini sulit dinilai dengan uang namun merupakan suatu penderitaan yang sangat berat yang dialami oleh penggugat oleh karenanya harus mendapatkan ganti kerugian.

Sedangkan dalam masalah penentuan besarnya ganti rugi immateiil, peranan hakim sangat penting sekali. Karena kerugian immateriil merupakan kerugian yang sangat sulit sekali ditentukan seberapa besar kerugiannya, ini disebabkan karena kerugian immateriil adalah kerugian terhadap jiwa atau batin seseorang yang tidak kelihatan. Sehingga hakim didalam menentukan besarnya ganti rugi immateriil selain berdasarkan undang-undang juga berdasarkan asas kepatutan dan asas kepantasan dengan melihat dan menilai kedudukan kemampuan dan kepentingan para pihak. Dan juga didalam hal penghinaan hakim harus pula memperhatikan berat ringannya penghinaan. Oleh karena hakim dalam menentukan besarnya ganti kerugian immateriil berdasarkan asas kepatutan dan kepantasan, maka pertimbangan-pertimbangan subyektif hakim sangat menentukan sekali.

Ternyata didalam penentuan besarnya ganti rugi immateriil ada faktor-faktor yang membatasinya, faktor-faktor itu adalah :

1. Besarnya ganti rugi.

Pada prinsipnya ganti rugi adalah mengganti seluruh kerugian yang diderita maka didalam pemberian ganti rugi immateriil dibatasi didalam pemberian ganti ruginya yaitu dengan menilai kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak (Pasal 1370, 1371 dan 1372 K.U.H. Perdata) serta memperhatikan berat ringannya penghinaan (Pasal 1372 K.U.H. Perdata).

2. Orang-orang yang berhak atas ganti rugi.

Berdasarkan Pasal 1365 K.U.H. Perdata bahwa orang yang berhak atas ganti rugi adalah semua orang yang dirugikan karena kesalahan orang yang melakukan perbuatan melawan hukum berhak untuk menuntut ganti rugi. Dan kalau ia meninggal, maka ahli warisnya menggantikan kedudukannya untuk menuntut ganti rugi. tetapi didalam kerugian immateriil tidak semua ahli waris dapat menuntut pengganti kerugian immateriil hanya ahli waris atau orang-orang yang disebutkan dalam undang-undang saja. Dalam Pasal 1370 K.U.H. Perdata yang berhak menuntut ganti rugi adalah suami atau isteri yang ditinggalkannya, anak dan orang tua. Dan dalam Pasal 1375 K.U.H. Perdata menyebutkan, bahwa tuntutan berdasarkan Pasal 1372, 1373 dan 1374 K.U.H. Perdata adalah diberikan juga kepada suami atau isteri, orang tua, kakek-nenek, anak dan cucu, karena penghinaan setelah orang yang dihina meninggal dunia.

BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Setelah penulis menguraikan apa yang menjadi permasalahan dan menguraikan data-data dalam skripsi ini, maka sampailah pada suatu kesimpulan. Kesimpulan ini merupakan jawaban dari perumusan masalah dalam skripsi ini.

1. Cara pembuktian apabila terjadi kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum pada dasarnya sama dengan cara pembuktian kerugian materiil dalam perkara perbuatan melawan hukum. Cara membuktikannya adalah dengan cara membuktikan bahwa perbuatan itu memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum, yaitu:
 - a. Perbuatan itu harus bersifat melawan hukum;
 - b. Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian;
 - c. Harus ada kesalahan dari tergugat;
 - d. Antara perbuatan dengan kerugian harus ada hubungan kausal (hubungan sebab- akibat).

Disamping membuktikan unsur-unsur perbuatan melawan hukum, penggugat juga harus merinci secara tertulis apa yang menjadi kerugiannya, baik materiil maupun immateriil.

Sedangkan yang membedakan adalah, bahwa didalam pembuktian kerugian immateriil dalam perkara perbuatan melawan hukum, kerugian yang harus di buktikan adalah kerugian yang menyangkut jiwa atau batin

seseorang yang tidak kelihatan. Sedangkan kalau kerugian materiil kerugian yang harus di buktikan adalah kerugian yang menyangkut barang milik atau kekayaan seseorang.

Alat-alat bukti yang dapat diajukan dipersidangan menurut Pasal 164 H.I.R., yaitu :

- a. Bukti dengan surat;
 - b. Bukti dengan saksi-saksi;
 - c. Persangkaan;
 - d. Pengakuan;
 - e. Sumpah.
2. Ukuran yang dipakai oleh hakim dalam menentukan besarnya ganti rugi immateriil adalah berdasarkan asas kepatutan dan kepantasan. Karena dalam menentukan besarnya ganti rugi hakim melihat kedudukan, kemampuan dan kekayaan kedua belah pihak serta dengan melihat berat ringannya penghinaan. Maka dari itu dalam menentukan besarnya ganti rugi immateriil masih banyak menggunakan perasaan kebijaksanaan hakim itu sendiri. Dalam penentuan besarnya ganti rugi ada beberapa faktor yang membatasinya, yaitu :

- a. Besarnya ganti rugi.

Besarnya pemberian ganti rugi immateriil dibatasi dengan melihat kedudukan, kemampuan dan kekayaan kedua belah pihak serta melihat berat ringannya penghinaan, dimana pada prinsipnya penggantian ganti rugi adalah mengganti seluruh kerugian.

b. Orang yang atas berhak ganti rugi.

Pada prinsipnya yang berhak menuntut ganti rugi adalah semua orang yang di rugikan, tetapi dalam ganti rugi immateriil hanya orang-orang yang disebut dalam undang-undang saja yang berhak menuntut ganti rugi. Dalam Pasal 1370 K.U.H. Perdata menyebutkan, bahwa orang yang berhak menuntut ganti rugi adalah suami atau isteri yang ditinggalkannya, anak dan orang tua. Dan dalam Pasal 1375 K.U.H. Perdata menyebutkan, bahwa tuntutan berdasarkan Pasal 1372,1373 dan 1374 K.U.H.Perdata adalah diberikan juga kepada suami atau isteri, orang tua, kakek-nenek, anak dan cucu, karena penghinaan setelah orang yang dihina meninggal dunia.

c. Hakim dalam menentukan besarnya ganti rugi juga harus mlihat bukti-bukti yang diajukan para pihak, yaitu :

a. Bukti langsung, antara lain :

- Bukti dengan surat.
- Bukti dengan saksi.

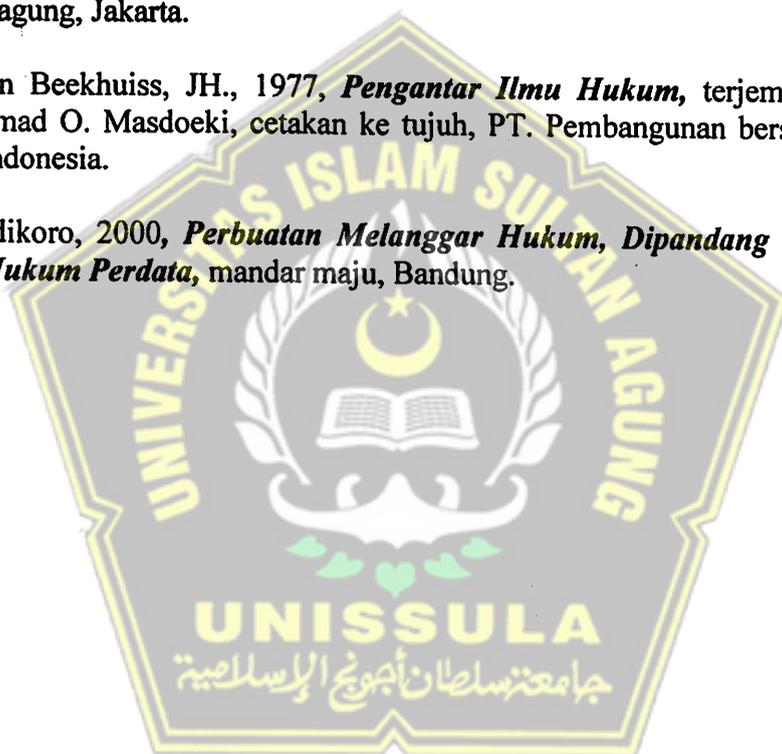
b. Bukti tidak langsung, antara lain :

- Persangkaan.
- Pengkuan.
- Sumpah.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad, 1993, *Hukum Perdata Indonesia*, citra aditya bakti, Bandung.
- Abdulkadir Muhammad, 2000, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, citra aditya bakti, Bandung.
- Chaidir Ali, 1978, *Yurisprudensi Indonesia, Perbuatan Melanggar Hukum*, cetakan ke satu, bina cipta, Bandung.
- Hadi Soetrisno, 1973, *Metodologi Riset*, yayasan penerbitan psychology UGM, Yogyakarta.
- Hardijan Roesli, 1993, *Hukum Perjanjian Indonesia Dan Common Law*, Jakarta.
- Muhtar Kusumaatmadja dan Arief Sidharta, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, alumni, Bandung.
- Pitlo, A., 1986, *Pembuktian Dan Daluwarsa, Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, terjemahan M. Isa Arief, intermasa, Jakarta.
- Rahmat Setiawan, 1982, *Tinjauan Elementer Perbuatan Melawan Hukum*, citra aditya bakti, Bandung.
- Retno Wulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, 1997, *Hukum Acara Perdata dalam teori dan praktek*, mandar maju, Bandung.
- Ronny Hanitijo Soemitro, 1985, *Studi Hukum Dan Masyarakat*, alumni, Bandung.
- Satrio, J. ,1994, *Perikatan Yang Lahir Dari Undang-undang*, bagian kedua, citra aditya bakti, Bandung.
- Setiawan, 1992, *Aneka Masalah Hukum Dan Hukum Acara Perdata*, alumni, Bandung.
- Setiawan, R., 1979, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, bina cipta, Bandung.

- Soebekti. R.. 1989. *Pokok-pokok Hukum Perdata*, cetakan ke 22, internassa, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 1982, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta.
- Sri Soedewi masjchun Sofwan, 1980, *Hukum Perdata, Hukum Perutangan*, bagian B, seksi hukum perdata fakultas hukum UGM, Jogyakarta.
- Subekti, R. dan Tjitro Sudibio, 1999, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, edisi revisi, cetakan ke 29, pradnya paramita, Jakarta.
- Surojo Wignjodipuro, 1983, *Pengantar Ilmu Hukum, Himpunan Kuliah*, gunung agung, Jakarta.
- Van Kan, J. dan Beekhuiss, JH., 1977, *Pengantar Ilmu Hukum*, terjemahan Muhammad O. Masdoeki, cetakan ke tujuh, PT. Pembangunan bersama ghalia indonesia.
- Wirjono Prodjodikoro, 2000, *Perbuatan Melanggar Hukum, Dipandang Dari Sudut Hukum Perdata*, mandar maju, Bandung.



SURAT - KETERANGAN

Nomor : Wy. Dc. Um. 02. 02. 19.

Yang bertanda tangan di bawah ini:

1. Nama : NGAEDUL NGAYIS ,SH.
2. Nip : 040 066 629
3. Pangkat/Golongan : Pengatur
4. Jabatan : Panitera/Pengganti

Menerangkan bahwa :

1. Nama : SIAMET
2. NIM : 03.200.5415
3. Tempat/Tgl,Lhr : Demak, 20 Januari 1981
4. Jenis kelamin : Laki- Laki
5. Kebangsaan : Indonesia
6. Agama : Islam
7. PEKERJAAN : Mahasiswa Fakultas Hukum UNISSULA
Semarang
8. Alamat : Desa Kebonbatur Rt 02/08 Kecamatan Franggan
Kabupaten Demak
9. Keterangan : Sejak tanggal 26 Juli sampai dengan 18 Agustus
2004 telah melaksanakan penelitian/research
di pengadilan negeri Demak, guna menyelesaikan
Skripsi yang berjudul " TINJAUAN YURIDIS
TERHADAP GANTI RUGI IMATERIL DALAM PERIKWA
PERBUATAN MELAWAN HUKUM DI PENGADILAN NEGERI
DEMAK " .

Demikian untuk dapat di pergunakan sebagaimana mestinya.

Demak, tanggal 23 Agustus 2004

Panitera/Pengganti

Pengadilan Negeri Demak



NGAEDUL NGAYIS, SH.

NIP : 040 066 629



PEMERINTAH PROPINSI JAWA TENGAH
BADAN KESATUAN BANGSA DAN PERLINDUNGAN MASYARAKAT
JL. A. YANI 160 TELP. (024) 8414205, 8454990 FAX. (024) 8313122 SEMARANG

Semarang, 13 Juli 2004.

Kepada Yth .

**1. Pimpinan Instansi vertikal Propinsi
Jawa Tengah**

2. Rektor PTN / PTS se Jawa Tengah

: 070/1951

: **Penting**
ran : 1 (satu) lembar

: Penyederhanaan Prosedur
Permohonan Riset, KKN, PKL di
Jawa Tengah

Diberitahukan bahwa, sesuai dengan ketentuan Instansi yang mengeluarkan Surat Rekomendasi untuk kegiatan Riset, KKN, PKL dan sebagainya, adalah Gubernur Jawa Tengah Up. Ka Badan Kesbang dan Linmas Propinsi Jawa Tengah dengan maksud dan tujuan untuk mejembatani hubungan dengan Instansi didaerah dan masyarakat yang bersifat membantu kelancaran kegiatan para pemohon dalam rangka kegiatan Riset, KKN, PKL dan sebagainya

Berdasarkan surat Gubernur Jawa Tengah Up. Ka Badan Kesbang dan Linmas Propinsi Jawa Tengah tanggal 20 Pebruari 2004 nomor : 070 / 265 Perihal Penyederhanaan Prosedur Permohonan Riset, KKN, PKL di Jawa Tengah telah disederhanakan Prosedur Permohonan Riset, KKN, PKL di Jawa Tengah sebagai berikut :

1. Kegiatan riset, KKN, PKL dan sebagainya diajukan langsung kepada Bupati / Walikota setempat
2. Kegiatan Riset, KKN, PKL dengan lokasi di Instansi tingkat Propinsi dapat mengajukan permohonan kepada Gubernur Jawa Tengah Up. Ka Badan Kesbang dan Linmas Propinsi Jawa Tengah
3. Kegiatan Riset, KKN, PKL antar Propinsi disarankan membawa Surat Pengantar dari Pemerintah Daerah Propinsi Jawa Tengah dan sebaliknya.

4. Kegiatan Riset / Penelitian dari Luar Negeri dengan persyaratan membawa foto copy paspor / Visa, Surat dari LIPI, Surat dari Mabes Polri, surat dari Mendagri (Dirjen Kesbang)

Saran dari Kanwil Kehakiman dan HAM Propinsi Jawa Tengah permohonan rekomendasi untuk kegiatan Riset, KKN, PKL di lingkungan Instansi Kehakiman dan HAM Propinsi Jawa Tengah agar dapat diajukan secara langsung kepada Ka Kanwil Kehakiman dan HAM Propinsi Jawa Tengah tidak perlu lewat Kesbang dan Linmas Propinsi Jawa Tengah karena tidak ada hubungan hirarkhi.

Sehubungan dengan saran tersebut, untuk lebih menyederhanakan prosedur permohonan Riset, KKN, PKL tersebut, maka permohonan untuk kegiatan Riset, KKN, PKL dan sebagainya dengan lokasi pada Instansi Vertikal dan jajarannya dapat diajukan secara langsung kepada Pimpinan Instansi Vertikal sehingga tidak perlu melalui Gubernur Jawa Tengah Up. Ka Badan Kesbang dan Linmas Propinsi Jawa Tengah

Demikian untuk menjadikan maklum dan guna seperlunya.

**An. GUBERNUR JAWA TENGAH
KABADAN KESBANG DAN LINMAS
PROPINSI JAWA TENGAH**



[Handwritten Signature]
S. PRAYITNO

san :

ati / Walikota se Jawa Tengah

Kan / Ban Kesbang dan Linmas se Jawa Tengah ;

s i p.