

**REKONSTRUKSI REGULASI PERJANJIAN ASURANSI  
DALAM MEWUJUDKAN PERLINDUNGAN NASABAH  
YANG BERBASIS NILAI KEADILAN**

**D I S E R T A S I**

**Untuk Memperoleh Gelar Doktor Dalam Bidang Ilmu Hukum  
Pada Universitas Islam Sultan Agung  
(UNISSULA)**

**DISUSUN OLEH**

**SUDI HARTO**

**NIM. 10302100109**



**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM  
FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG SEMARANG  
2024**

**REKONSTRUKSI REGULASI PERJANJIAN ASURANSI DALAM  
MEWUJUDKAN PERLINDUNGAN NASABAH YANG BERBASIS  
NILAI KEADILAN**

Oleh  
**SUDI HARTO**  
NIM. 10302100109

**DISERTASI**

Untuk Memenuhi salah satu syarat ujian  
Guna memperoleh gelar Doktor dalam ilmu hukum ini.  
Telah disetujui oleh Promotor dan Co Promotor pada tanggal  
Seperti tertera dibawah ini  
Semarang, 13 Agustus 2024

PROMOTOR

CO-PROMOTOR

Prof. Dr. H. Gunarto,SH, SE,Akt, M.Hum  
NIDN. 605036205

Prof.Dr. Sri Endah Wahvuningsih,SH, M.Hum  
NIDN. 628046401



Mengetahui  
Dekan Fakultas Hukum  
Universitas Islam Sultan Agung  
**Dr. H. Jawade Hafidz., S.H., M.H.**  
NIDN : 0620046701

## PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, Agustus 2024

Yang Membuat Pernyataan



10000  
METRAL  
TEMPAL  
32517AK0287091520

**SUDI HARTO**

**NIM : 10302100109**

***Reconstructing Insurance Agreement Regulations in Realizing Justice Value-Based Customer Protection***

Sudi Harto <sup>\*)</sup>

Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum. dan  
Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum <sup>\*\*)</sup>.

***ABSTRACT***

Legal protection is an illustration of the working of the legal function to realize legal objectives, namely regarding justice, benefit and legal certainty. Legal protection is protection given to legal subjects in accordance with legal regulations, both written and unwritten in order to enforce legal regulations. Legal protection arising from the implementation of an insurance agreement, where the insurance agreement creates rights and obligations for the parties

The research aims to analyze and discover insurance agreement regulations in realizing customer protection that is not based on justice values. What are the weaknesses of insurance agreements in realizing customer protection that is not based on justice values, as well as reconstructing insurance agreement regulations in realizing customer protection that is based on justice values?

The research results show that insurance agreements in realizing customer protection are not based on justice values due to the use of standard clauses in insurance agreements, as well as non-fulfillment of consumer rights by insurance business actors due to failure to pay by insurance companies. Insurance agreement regulations in realizing customer protection are based on Law Number 21 2011 concerning the Financial Services Authority, Law Number 40 of 2014, Law Number 8 of 1999 and regulations issued by the Financial Services Authority in the context of protecting financial services consumers.

Reconstructing insurance agreement regulations in realizing customer protection based on justice values is carrying out reconstruction of Insurance Agreements which must be made in writing in the form of a deed, namely in the form of a notarial deed, must not be in the form of a private deed, and the insurance agreement is made in Indonesian.

Keywords: Customers and Insurance Agreements

---

<sup>\*)</sup> Law Student Doctoral Program Sultan Agung Islamic University

<sup>\*\*)</sup> Promoters and co promoter Law Student Doctoral Program Sultan Agung Islamic University

# Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan

Sudi Harto \*)

Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum. dan  
Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum \*\*)

## ABSTRAK

Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yaitu mengenai keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum. Perlindungan hukum yang timbul akibat pelaksanaan suatu perjanjian asuransi, dimana dalam perjanjian asuransi melahirkan adanya suatu hak dan kewajiban bagi para pihak

Penelitian bertujuan menganalisis dan menemukan regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan, Apa kelemahan perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan, serta rekonstruksi regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah yang berbasis nilai keadilan ?

Hasil penelitian bahwa Perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan dikarenakan penggunaan klausula baku dalam perjanjian asuransi, serta tidak terpenuhinya hak konsumen oleh pelaku usaha perasuransian akibat terjadinya gagal bayar oleh perusahaan perasuransian. Regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah berdasarkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 dan Peraturan-Peraturan yang dikeluarkan oleh Otoritas Jasa Keuangan dalam rangka perlindungan konsumen jasa keuangan.

Rekonstruksi regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah yang berbasis nilai keadilan adalah melakukan rekonstruksi terhadap Perjanjian Asuransi yang harus dibuat secara tertulis dalam bentuk akta, yaitu berbentuk akta notaris, tidak boleh berbentuk akta bawah tangan, dan perjanjian asuransi dibuat dalam bahasa Indonesia

**Kata Kunci :** Nasabah, dan Perjanjian Asuransi

---

\*) Mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung

\*\*) Promotor dan Co Promotor Mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung

## KATA PENGANTAR

Pertama sekali peneliti mengucapkan Puji Syukur kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena dengan rahmat dan karunia-Nya peneliti dapat menyelesaikan Disertasi ini, guna memenuhi salah satu syarat untuk menyelesaikan pendidikan pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung.

Disertasi ini diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung. Adapun judul Disertasi Ini adalah Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan.

Pada kesempatan ini juga dengan kerendahan hati penulis ingin menyampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada semua pihak yang turut berpartisipasi langsung maupun tidak langsung memberikan bantuan, bimbingan dan arahan kepada penulis selama penyelesaian Disertasi ini, yakni:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum. selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
2. Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
3. Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum. selaku Ketua Program Doktor Ilmu Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
4. Prof. Dr. Latifah Hanim, S.H., M.Hum. selaku Sekretaris Program Doktor Ilmu Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
5. Promotor dan Co Promotor beserta Dosen atas ilmu yang diajarkan dan bimbingan serta arahan yang diberikan selama mengikuti perkuliahan. Semoga segala keikhlasan hati diberikan balasan yang terbaik dari Allah SWT.
6. Kepada Seluruh keluarga atas segala dukungan baik moril dan materil selama penulis menyelesaikan perkuliahan serta doa demi keberhasilan penulis di Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung.
7. Ucapan terima kasih juga saya sampaikan kepada sahabat saya serta teman-teman seperjuangan di bangku perkuliahan PDIH atas dukungan dan kebersamaan mengapai kesuksesan studi selama ini.

Dengan bantuan dan dukungan yang telah penulis dapatkan, akhirnya dengan menyerahkan diri dan senantiasa memohon petunjuk, dan bimbingan Tuhan Yang Maha Esa, semoga apa apa yang penulis tuangkan dalam penelitian ini berguna dan bermanfaat bagi dunia hukum khususnya dan pengetahuan ilmu lainnya.

Selama penulisan, penyusunan serta penyelesaian Disertasi ini, tenaga, waktu dan pikiran telah penulis tuangkan secara maksimal, namun penulis menyadari bahwa apa yang telah dihasilkan belumlah terdapat suatu hasil yang sempurna dan masih terdapat kekurangan dan kelemahan. Hal ini sudah pasti karena keterbatasan penulis, untuk itu dengan kerendahan hati penulis mohon kritik dan saran dari para pembaca demi kesempurnaan Disertasi ini dan kemajuan dunia pendidikan. Dengan bantuan dan dukungan yang telah penulis dapatkan, akhirnya dengan menyerahkan diri dan senantiasa memohon petunjuk, serta perlindungan dari Tuhan Yang Maha Esa, semoga amalan dan perbuatan baik tersebut mendapat imbalan yang baik pula.

Semoga Disertasi ini dapat menambah menambah khasanah ilmu pengetahuan hukum dan wawasan pengetahuan kita semua serta dapat dimanfaatkan di masa sekarang maupun yang akan datang.

Semarang, Agustus 2024

Penulis

UNISSULA

جامعة سلطان أبوبوع الإسلامية

Sudi Harto

Nim. 10302100109

## DAFTAR ISI

<b>LEMBAR PENGESAHAN.....</b>	<b>i</b>
<b>PERNYATAAN.....</b>	<b>ii</b>
<b>ABSTRAK.....</b>	<b>iii</b>
<b>KATA PENGANTAR.....</b>	<b>iv</b>
<b>DAFTAR ISI.....</b>	<b>ix</b>
<b>BAB I : PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	18
C. Tujuan Penelitian.....	19
D. Kegunaan Penelitian.....	19
E. Kerangka Konseptual.....	20
F. Kerangka Teoritis.....	23
1. Teori Keadilan Pancasila.....	25
2. Teori Kewenangan.....	36
3. Teori Negara Kesejahteraan.....	38
4. Teori Perlindungan Konsumen.....	40
G. Kerangka Pemikiran.....	52
H. Orisinalitas Penelitian.....	52
I. Metode Penelitian.....	54
J. Sistematika Penulisan.....	65
<b>BAB II : TINJAUAN PUSTAKA.....</b>	<b>67</b>
A. Pengertian dan Asas Hukum Perjanjian.....	67
B. Pengertian Notaris.....	73
C. Akta Otentik.....	91

	D. Pengertian Asuransi, dan Usaha Perasuransian.....	117
	E. Sejarah, dan Pengertian Perlindungan Konsumen.....	121
<b>BAB III</b>	<b>: PERJANJIAN ASURANSI BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN.....</b>	<b>135</b>
	A. Hukum Perlindungan Konsumen.....	135
	B. Prinsip Tanggung Jawab Pelaku Usaha.....	182
	C. Klausua Dalam Perjanjian Asuransi Merupakan Klausula Baku.....	188
<b>BAB IV</b>	<b>: REGULASI PERJANJIAN ASURANSI PADA SAAT INI.....</b>	<b>195</b>
	A. Hukum Perlindungan Konsumen di Beberapa Negara.....	195
	B. Penegakan Hukum Mewujudkan Keadilan.....	241
	C. Regulasi Penggunaan Perjanjian/Klausula Baku.....	254
<b>BAB V</b>	<b>: REKONSTRUKSI REGULASI PERJANJIAN ASURANSI MEWUJUDKAN PERLINDUNGAN NASABAH BERBASIS NILAI KEADILAN.....</b>	<b>267</b>
	A. Perlindungan Nasabah Asuransi sebagai Konsumen Mewujudkan Negara Kesejahteraan Berdasarkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945.....	267
	B. Nilai-nilai Keadilan Dalam Regulasi Perjanjian Asuransi....	275
	C. Rekonstruksi Penggunaan Klausula Baku.....	284
	D. Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dengan Akta Autentik dan Bahasa Indonesia.....	306
<b>BAB VI</b>	<b>: PENUTUP.....</b>	<b>309</b>
	A. Simpulan.....	309
	B. Saran.....	309
	C. Implikasi.....	310

## DAFTAR PUSTAKA

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Masalah

Pancasila merupakan sumber nilai tertib hukum, merupakan sumber norma moral pelaksanaan hukum, penyelenggaraan bernegara dan berkebangsaan.<sup>1</sup> Norma etika dan norma moral dalam Pancasila menjadi landasan bagi pelaksanaan dan penyelenggaraan negara.

Berdasarkan pembukaan Undang Undang Dasar 1945, bahwa demi melindungi seluruh kehidupan bangsa dan tumpah darah Indonesia, serta memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial merupakan tujuan utama dari negara Republik Indonesia. Komponen utama yang harus terpenuhi dalam rangka mewujudkan kesejahteraan warga negara demi tercapainya kepastian hukum.

Eksistensi lembaga Notaris dikehendaki aturan hukum bertujuan melayani dan membantu masyarakat yang membutuhkan alat bukti tertulis bersifat otentik untuk menjamin kepastian dan perlindungan hukum bagi masyarakat yang mengadakan suatu perjanjian atau perbuatan hukum. Pasal 1868 KUHPdt menyatakan akta otentik merupakan akta yang dibuat dalam bentuk telah ditentukan oleh undang-undang dan dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang di tempat dimana akta tersebut dibuat.

Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945, untuk menjamin kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum dibutuhkan alat bukti tertulis bersifat autentik mengenai perbuatan, perjanjian, penetapan, dan peristiwa

---

<sup>1</sup> Aris Yulia, *Profesi Notaris di Era Industrialisasi Dalam Perspektif Transendensi Pancasila*, Jurnal Law and Justice, Volume 4 Nomor 1, April 2019, hlm 57.

hukum yang dibuat dihadapan atau oleh pejabat berwenang. Untuk mendapatkan kepastian, keadilan dan kemanfaatan hukum secara efektif tentunya perlu organ penegak hukum memadai.<sup>2</sup> Dalam lapangan hukum perdata, salah satu alat bukti paling menentukan untuk mendapatkan kepastian hukum terutama sekali adalah alat bukti surat.<sup>3</sup>

Notaris adalah Pejabat Umum mendapat amanat dan kewenangan negara berupa tugas, kewajiban dan wewenang dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat umum bidang keperdataan. Keberadaan Notaris terdapat dalam KUHPdt, terutama Buku Keempat tentang Pembuktian dan Kedaluwarsa. Alat bukti tertulis berbentuk akta autentik. Akta Notaris merupakan alat pembuktian sempurna, terkuat dan penuh sehingga selain dapat menjamin kepastian hukum, dan dapat menghindari terjadinya sengketa.<sup>4</sup>

Akta otentik sebagai alat bukti terkuat dan terpenuh mempunyai peranan penting setiap hubungan hukum dalam kehidupan masyarakat. Dalam berbagai hubungan bisnis, perbankan, pertanahan, kegiatan sosial, dan lain-lain, kebutuhan akan pembuktian tertulis berupa akta otentik makin meningkat sejalan berkembangnya tuntutan akan kepastian hukum dalam berbagai hubungan ekonomi dan sosial, baik pada tingkat nasional, regional, maupun global.

Dengan adanya akta otentik yang menentukan secara jelas hak dan kewajiban masing-masing pihak diharapkan mampu menjamin kepastian hukum dan sekaligus diharapkan pula dapat menghindari terjadinya sengketa. Ataupun apabila sengketa tersebut tidak dapat lagi dihindari, diharapkan akta otentik merupakan alat bukti tertulis terkuat dan terpenuh memberi sumbangan nyata bagi penyelesaian perkara secara murah dan cepat.<sup>5</sup>

Secara institusional, akta otentik dibuat oleh suatu lembaga kemasyarakatan yang dikenal sebagai lembaga Notariat. Lembaga ini secara sosiologis timbul dari kebutuhan

---

<sup>2</sup> Doddy Noormansyah,  *Holding Game, Merger dan Penegakan Hukum Persaingan Usaha*, Jurnal Hukum Litigasi, Volume 7 Tahun 2006, hlm 10.

<sup>3</sup> Eko Utomo Nugroho, *Kekuatan Hukum Akta di Bawah Tangan yang Dilegalisasi oleh Notaris Dalam Pembuktian Perkara Perdata*, *ejurnal.bunghatta.ac.id*, 2015, hlm 4.

<sup>4</sup> Mohamat Riza Kuswanto, *Urgensi Penyimpapan Protokol Notaris Dalam Bentuk Elektronik dan Kepastian Hukumnya di Indonesia*, Jurnal Repertorium, Volume IV Nomor 1, Juli – Desember 2017, hlm 62.

<sup>5</sup> Nur Aini dan Yoan Nursari Simanjuntak, *Tanggung Jawab Notaris Atas Keterangan Palsu Yang Disampaikan Penghadap Dalam Praktik Pendirian Perseroan Terbatas*, Jurnal Komunikasi Hukum Universitas Pendidikan Ganesha, Volume 5 Nomor 2, Agustus 2019, hlm 107.

dalam pergaulan sesama manusia yang menghendaki adanya alat bukti terkait hubungan hukum keperdataan yang ada dan/atau terjadi di antara mereka.<sup>6</sup>

Orang yang membuat akta Notaris disebut Notaris. Istilah Notaris diambil dari nama pengabdinya, *Notarius*, kemudian menjadi istilah bagi golongan orang penulis cepat atau stenografer pada masa Romawi kuno. Notaris merupakan salah satu profesi hukum tertua di dunia. Jabatan Notaris ini tidak ditempatkan di lembaga yudikatif, eksekutif, ataupun legislatif. Notaris memiliki posisi netral, sehingga apabila ditempatkan di salah satu dari ketiga badan negara, Notaris tidak lagi dapat dianggap netral. Dengan posisi netral tersebut, Notaris diharapkan dapat memberikan penyuluhan hukum untuk dan atas tindakan hukum yang dilakukan Notaris atas permintaan kliennya.<sup>7</sup>

Berkembangnya kehidupan masyarakat, kebutuhan akan Notaris makin dirasakan perlu dalam kehidupan masyarakat, Notaris dianggap sebagai suatu fungsionaris dalam masyarakat, pejabat tempat seseorang dapat memperoleh nasehat, pejabat yang membuat suatu dokumen menjadi otentik untuk dijadikan alat bukti dalam proses hukum. Dalam era globalisasi sekarang ini, lembaga notariat memegang peranan penting, hal ini dapat dilihat dan dirasakan oleh masyarakat pada saat ingin mengadakan suatu perbuatan hukum misalnya sewa menyewa, jual beli, hutang piutang dan sebagainya.

Menciptakan kepastian hukum merupakan bentuk dan peran bagi notaris, dan juga sebagai bentuk pemenuhan hidup bagi semua warga negara. Peran notaris sangat besar dalam mengakomodasi ~~mengakomodasi~~ dan menciptakan kepastian hukum dalam perbuatan hukum yang dilakukan untuk memenuhi kebutuhan hidup bagi semua warga negara sesuai dengan tuntutan zaman. Terjadi peningkatan intensitas dan kompleks dalam hubungan hukum terkait dengan perkembangan kehidupan masyarakat, sehingga membutuhkan adanya perlindungan hukum serta kepastian hukum terkait alat bukti untuk dapat membedakan antara hak dan kewajiban secara jelas dari subjek-subjek hukum yang ada. Kegiatan pengadministrasian hukum (*law administrating*) yang tertib dan tepat dapat menciptakan perlindungan, kepastian dan ketertiban hukum. Hal ini berguna demi mencegah hal-hal yang mengakibatkan adanya cacat hukum yang dapat membuat masyarakat dan subjek hukum dirugikan.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Heriyanti, *Perlindungan Hukum Terhadap Notaris yang Terindikasi Tindak Pidana Pembuatan Akta Otentik*, Jurnal Yustisia, Volume 5 Nomor 2, Mei – Agustus 2016, hlm 327.

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> Aris Yulia, *Op, Cit*, hlm 57.

Notaris selaku Pejabat Pembuat Akta yang eksistensinya diakui negara mempunyai tanggung jawab, baik kepada masyarakat maupun di hadapan pengadilan, khususnya berkaitan masalah Minuta Akta.<sup>9</sup> Sebagai Pejabat Umum, Notaris diberikan kewenangan membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian dan penetapan yang didasarkan peraturan perundang-undangan berlaku.

Kehadiran Notaris dimaksudkan untuk membantu dan melayani masyarakat yang membutuhkan alat bukti tertulis yang bersifat otentik mengenai keadaan, peristiwa atau perbuatan hukum.<sup>10</sup> Secara substantif Akta notaris dapat berupa suatu keadaan, peristiwa atau perbuatan hukum yang dikehendaki oleh para pihak agar dituangkan dalam bentuk akta autentik untuk dijadikan sebagai alat bukti dan berdasarkan pada peraturan perundang-undangan bahwa tindakan hukum tertentu wajib dibuat dalam bentuk akta autentik.<sup>11</sup> Akta otentik adalah salah satu alat bukti di hadapan pengadilan yang mempunyai kekuatan pembuktian sempurna sebagaimana dalam Pasal 1870 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Orang yang mempunyai kewenangan membuat akta otentik adalah pejabat berwenang, salah satunya Notaris sebagai Pejabat Umum.<sup>12</sup>

Kebutuhan akan pembuktian tertulis menghendaki pentingnya lembaga Notaris.<sup>13</sup> Notaris merupakan suatu jabatan mulia (*nobile officium*),<sup>14</sup> karena jabatan Notaris erat hubungan dengan kemanusiaan. Akta Notaris menjadi alat bukti hukum atas status harta benda, hak dan kewajiban seseorang. Kekeliruan atas akta yang dibuat Notaris dapat

---

<sup>9</sup> Supriadi, *Etika dan Tanggung Jawab Profesi Hukum di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm 45.

<sup>10</sup> Andi Nur Fajri Riandini Arief, Syukri Akub, Syamsuddin Muchtar, *Persetujuan Majelis Kehormatan Notaris Wilayah Dalam Pengambilan Minuta Akta Dalam Proses Peradilan*, Jurnal Al-Adalah ; Jurnal Hukum dan Politik Islam, Volume 4 Nomor 1, Januari 2019, hlm 52.

<sup>11</sup> Habib Adjie, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm 32.

<sup>12</sup> Kunni Afifah, *Tanggung Jawab dan Perlindungan Hukum Bagi Notaris Secara Perdata Terhadap Akta yang Dibuatnya*, Jurnal Lex Renaissance Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, Volume 2, Nomor 1, Januari 2017, hlm 147

<sup>13</sup> Notodisoeryo, *Hukum Notarial di Indonesia*, Rajawali Press, Jakarta, 2012, hlm 1.

<sup>14</sup> Abdul Muin, *Tanggung Jawab Notaris Terhadap Kebenaran Data Dalam Pembuatan Akad di Perbankan Syariah Indonesia*, Jurnal Al Amwal, Volume 1 Nomor 2, Februari 2019, hlm 31.

menyebabkan tercabutnya hak seseorang atas suatu kewajiban, Notaris dalam menjalankan tugas jabatan harus mematuhi berbagai ketentuan dalam Undang-Undang jabatan Notaris. Notaris mempunyai peran serta dalam menjalankan profesi hukum yang tidak dapat dilepaskan dari persoalan mendasar berkaitan fungsi serta peranan hukum itu sendiri.

Notaris adalah pejabat umum, diangkat oleh pemerintah untuk membantu masyarakat umum dalam hal membuat perjanjian yang ada dalam masyarakat. Perlunya perjanjian tertulis ini dibuat dihadapan seorang Notaris adalah untuk menjamin kepastian hukum serta untuk memenuhi hukum pembuktian yang kuat bagi para pihak yang melakukan perjanjian.<sup>15</sup>

Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Notaris satu-satunya Pejabat Umum yang berwenang membuat akta autentik sejauh pembuatan akta autentik tidak dikhususkan bagi Pejabat Umum lain dan kewenangan lain sebagaimana dimaksud undang-undang. Pembuatan akta autentik diharuskan peraturan perundang-undangan dalam rangka menciptakan kepastian, ketertiban dan perlindungan umum.<sup>16</sup>

Pengertian berwenang meliputi : berwenang terhadap orangnya, yaitu untuk kepentingan siapa akta itu dibuat atau dikehendaki orang berkepentingan. Berwenang terhadap aktanya, yaitu berwenang membuat akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian dan ketetapan yang diharuskan undang-undang atau yang dikehendaki yang bersangkutan. Berwenang terhadap waktu dan berwenang terhadap tempat, yaitu sesuai kedudukan dan wilayah jabatan Notaris dan Notaris menjamin kepastian waktu para penghadap yang tercantum dalam akta. Selain memenuhi syarat ditentukan undang-

---

<sup>15</sup> Abdul Muin, *Op, Cit*, hlm 31.

<sup>16</sup> Habieb Adjie, *Meneropong Khasanah Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009, hlm 14. Lihat juga Annisa, Yanis Rinaldi, Teuku Abdurahman, *Tanggung Jawab Notaris Yang Tidak Mendaftarkan dan Melaporkan Akta Wasiat ke Daftar Pusat Wasiat*, Syiah Kuala Law Journal, Volume 3 Nomor 1 April 2019, hlm 2. Lihat juga Tan Thong Kie, *Studi Notariat- Serba Serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2000, hlm 166.

undang agar suatu akta menjadi autentik, Notaris dalam melaksanakan tugas wajib yaitu melaksanakan tugas dengan penuh disiplin, professional dan integritas moralnya tidak boleh diragukan.

Landasan filosofis dibentuknya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris adalah terwujudnya jaminan kepastian hukum, ketertiban dan perlindungan hukum yang berintikan kebenaran dan keadilan. Melalui akta yang dibuatnya, notaris harus dapat memberikan kepastian hukum kepada pengguna jasa notaris. Akta yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris dapat menjadi bukti otentik dalam memberikan perlindungan hukum kepada para pihak manapun yang berkepentingan terhadap akta tersebut mengenai kepastian peristiwa atau perbuatan hukum itu dilakukan.<sup>17</sup>

Undang-Undang Jabatan Notaris mengatur secara rinci tentang jabatan umum yang dijabat oleh Notaris, sehingga diharapkan akta otentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris mampu menjamin kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum. Jabatan Notaris adalah jabatan publik karena Notaris diangkat dan diberhentikan pemerintah. Notaris menjalankan tugas negara dan akta yang dibuat, yaitu minuta (asli akta), merupakan dokumen negara.

Notaris disebut sebagai Pejabat Umum karena diangkat dan diberhentikan oleh kekuasaan umum (pemerintah) dan diberi wewenang serta kewajiban untuk melayani publik dalam hal-hal tertentu, dan oleh karena itu ia ikut melaksanakan kewibawaan pemerintah.<sup>18</sup> Notaris sebagai pejabat umum diberikan kewenangan oleh negara untuk menyatakan terjadinya hubungan hukum antara para pihak dalam suatu akta yang merekam secara langsung klausul kesepakatan para pihak yang berjanji. Janji yang telah dinyatakan dalam akta merupakan cerminan kehendak yang tulus dari para pihak.<sup>19</sup>

Jabatan Notaris sangat penting, karena sifat dan hakikat jabatan Notaris yang berorientasi pada legalisasi, sehingga dapat menjadi fundamen hukum utama tentang

---

<sup>17</sup> .Habieb Adjie, *Meneropong Khasanah Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah Indonesia*, Op, Cit, hlm 15.

<sup>18</sup> R. Soesanto, *Tugas, Kewajiban, dan Hak Notaris, Wakil Notaris*, Pradnya Paramitha, Jakarta, 1992, hlm 75.

<sup>19</sup> A. R. Putri, *Perlindungan Hukum Terhadap Notaris : Indikator Tugas Jabatan Notaris Yang Berimplikasi Perbuatan Pidana*, Softmedia, Jakarta, 2011, hlm 7.

status harta benda, hak, dan kewajiban para pihak yang terlibat. Dalam pembuatan akta Notaris harus memuat keinginan atau kehendak para pihak yang dituangkan ke dalam isi perjanjian (akta) tersebut.

Fungsi dan peran Notaris dalam gerak pembangunan nasional yang semakin kompleks dewasa ini tentunya makin luas dan makin berkembang, sebab kelancaran dan kepastian hukum tentunya tidak terlepas dari pelayanan dan produk hukum dari pelayanan jasa yang diberikan Notaris harus benar-benar memiliki nilai dan bobot yang dapat diandalkan.<sup>20</sup>

Akta otentik pada hakikatnya memuat kebenaran formal sesuai apa yang diberitahukan para pihak kepada Notaris. Namun Notaris mempunyai kewajiban untuk memasukkan bahwa apa yang termuat dalam akta sungguh-sungguh telah dimengerti dan sesuai kehendak para pihak, yaitu dengan membacakannya sehingga jelas isi akta tersebut serta memberikan akses terhadap informasi, termasuk akses terhadap peraturan perundang-undangan yang terkait bagi para pihak penandatanganan akta.

Pada saat ini, negara Indonesia berusaha agar pembangunan ditingkatkan, dengan tujuan mencapai masyarakat Indonesia yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945).

Seiring dinamika perubahan disebabkan kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, lahir nuansa baru dalam pembangunan perekonomian nasional. Kemajuan ilmu pengetahuan hendaknya mendukung suksesnya dunia usaha menuju pembangunan nasional Indonesia yang mandiri, kuat dan maju.

Pertumbuhan dan perkembangan Industri barang dan/atau jasa di satu pihak membawa dampak positif, antara lain tersedianya kebutuhan dalam jumlah mencukupi, mutunya yang lebih baik, serta adanya alternatif pilihan bagi konsumen dalam pemenuhan kebutuhan. Tetapi, di lain pihak terdapat dampak negatif, yaitu dampak penggunaan dari teknologi serta perilaku bisnis karena makin ketatnya persaingan mempengaruhi masyarakat konsumen.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> Suhrawardi K Lubis, *Etika Profesi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, hlm 33.

<sup>21</sup> Sri Wahyuni Endang, *Aspek Hukum Sertifikasi dan Kaitannya Dengan Perlindungan Konsumen*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hlm 8. Lihat juga Muhammad Ali Mansyur, *Perlindungan Hukum Terhadap Konsumen Sebagai Manifestasi Keadilan Sosial*, Disampaikan pada Orasi Ilmiah Dalam

Kondisi demikian, disatu sisi mempunyai manfaat bagi konsumen karena kebutuhan konsumen akan barang dan/atau jasa yang diinginkan dapat terpenuhi serta terbuka lebar kebebasan memilih aneka jenis barang dan/atau jasa sesuai keinginan dan kemampuan konsumen. Dilain sisi, kondisi tersebut dapat mengakibatkan kedudukan pelaku usaha dan konsumen menjadi tidak seimbang, dimana konsumen berada pada posisi yang lemah. Konsumen menjadi objek aktivitas bisnis meraup keuntungan sebesar-besarnya pelaku usaha melalui kiat promosi, cara penjualan serta penerapan perjanjian standar yang merugikan.

Para pelaku usaha akan mencari keuntungan yang setinggi-tingginya sesuai prinsip ekonomi. Dalam rangka mencari untung, pelaku usaha bersaing antar sesama mereka dengan perilaku bisnisnya yang akhirnya dapat merugikan konsumen. Berkaitan hal tersebut, konsumen perlu dilindungi secara hukum dari kemungkinan kerugian dialaminya karena praktek bisnis curang atau tidak sehat tersebut.<sup>22</sup>

Dalam pemenuhan kebutuhan terkadang timbul permasalahan, khususnya bagi konsumen yang posisinya lebih lemah dari produsen. Oleh karena itu dibuatlah peraturan untuk melindungi hak dan kepentingan kedua belah pihak, khususnya hak dan kepentingan konsumen sebagai pihak yang lemah.<sup>23</sup>

Perlindungan konsumen merupakan suatu hal baru dalam dunia peraturan perundang-undangan Indonesia, meskipun dengungan perlunya peraturan perundangan komprehensif bagi konsumen sudah digaungkan sejak lama. Praktek monopoli dan tidak adanya perlindungan konsumen meletakkan posisi konsumen dalam tingkat terendah

---

Rangka Pengelepasan Sarjana (S1) dan Magister (S2) Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang pada tanggal 30 Oktober 2011, hlm 2.

<sup>22</sup> Erna Widjajati, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Wafi Media Tama, Tangerang Selatan, 2015, hlm 1. Lihat juga Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm 2.

<sup>23</sup> Posisi konsumen yang lemah, harus dilindungi oleh hukum. Salah satu sifat, sekaligus tujuan hukum memberikan perlindungan, pengayoman kepada masyarakat. Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Grasindo, Jakarta, 2000, hlm 48. Berbicara perlindungan konsumen (*consumer protection*), berarti membahas salah satu sisi dari korelasi antara lapangan perekonomian dengan lapangan etika. Dalam kegiatan bisnis terdapat hubungan saling membutuhkan antara pelaku usaha dan konsumen. Kepentingan pelaku usaha memperoleh laba (*profit*) dari transaksi dengan konsumen, sedangkan konsumen memperoleh kepuasan melalui pemenuhan kebutuhan terhadap produk tertentu. Lihat Erna Widjajati, *Op, Cit*, hlm 4.

menghadapi pelaku usaha. Ketidakberdayaan konsumen menghadapi pelaku usaha sangat merugikan kepentingan masyarakat.

Perlindungan konsumen dipandang secara materil maupun formil terasa sangat penting dibahas. Upaya yang dapat dilakukan memberikan perlindungan memadai terhadap konsumen merupakan hal *urgen* dan mendesak, mengingat demikian kompleksnya permasalahan terjadi di masyarakat. kehadiran Undang-Undang Perlindungan konsumen dirasa sangat tepat dalam kerangka penguatan kelembagaan hukum perlindungan konsumen. Dengan kepastian hukum yang sudah tegas dapat dipastikan pelaku usaha akan semakin berhati-hati dalam memproduksi barang dan/atau jasa sehingga memberikan perlindungan konsumen.<sup>24</sup>

Secara mendasar konsumen membutuhkan perlindungan hukum mengingat lemahnya kedudukan konsumen dibandingkan pelaku usaha yang relatif lebih kuat dalam banyak hal.<sup>25</sup> Sebelum keluarnya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (Undang-Undang Perlindungan Konsumen), prinsip pengaturan perlindungan konsumen di Indonesia bukan berarti tidak ada sama sekali. Ada tiga bidang hukum memberikan perlindungan secara umum bagi konsumen yaitu bidang hukum perdata, pidana dan administrasi negara.<sup>26</sup>

Perlindungan hukum bidang perdata bertitik tolak dari tarik menarik kepentingan antar sesama anggota masyarakat. Jika seseorang merasa dirugikan, tentu menggugat pihak lain bertanggung jawab atas perbuatan. Dalam hal ini terdapat hubungan hukum berupa perjanjian atau karena undang-undang. Jika sebagai konsumen mempunyai hubungan hukum berupa perjanjian, dan melanggar perjanjian disepakati, konsumen berhak menggugat berdasarkan wanprestasi. Secara hukum pidana, tuntutan tidak lagi karena pihak lain melanggar perjanjian. Filosofi penuntutan secara pidana lebih luas yaitu melindungi masyarakat dari tindak pidana tertentu. Perlindungan diberikan negara kepada masyarakat. Penuntutan secara pidana tidak dibebankan kepada perorangan, tetapi instansi pemerintah yaitu Kejaksaan. Dalam lapangan hukum administrasi negara, perlindungan lebih bersifat tidak langsung, preventif dan proaktif. Pemerintah mengeluarkan berbagai ketentuan normatif yang membebani pelaku usaha dengan kewajiban tertentu.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> Didik J Rachbini, *Perlindungan Konsumen Dalam Sistem Ekonomi Modern*, Puspa Swara, Jakarta, 2000, hlm 1.

<sup>25</sup> Sri Rezeki Hartono, *Aspek Hukum Perlindungan Konsumen Pada Era Perdagangan Bebas*, Mandar Maju, Bandung, 2002, hlm 33

<sup>26</sup> Shidarta, *Op, Cit*, hlm 48.

<sup>27</sup> Husni Syawali, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Mandar Maju, Bandung, 2002, hlm 17.

Perlindungan konsumen merupakan hak warga negara yang pada sisi lain merupakan kewajiban negara melindungi warga negaranya. Sehingga dalam menentukan aturan hukum diperlukan adanya campur tangan negara melalui penetapan sistem perlindungan hukum konsumen. Berkaitan hal tersebut telah disahkan Undang- Undang Perlindungan Konsumen.

Dilihat dari aspek yuridis formal, dengan telah diundakannya Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengamanatkan kedudukan konsumen dan produsen adalah seimbang, artinya produsen harus berhati-hati dalam memproduksi barang-barangnya karena mereka tidak akan lepas dari tindakan-tindakan hukum yang ada. Konsumen betul-betul dapat dilindungi hak-haknya dari segala kepentingannya.<sup>28</sup>

Pentingnya suatu negara mengatur perlindungan hukum terhadap konsumen didasarkan pertimbangan aktualitas dan urgensinya. Dalam pertimbangan aktualitasnya perlindungan hukum bagi konsumen perlu ditegakkan pada sebuah pemerintahan berdasarkan rumusan situasi yang sedang dan akan berkembang terhadap nasib masyarakat konsumen.

Betapa pentingnya hak konsumen ini sehingga melahirkan pemikiran hak konsumen merupakan generasi keempat hak asasi manusia yang merupakan kata kunci dalam konsepsi hak asasi manusia untuk perkembangan dimasa datang.<sup>29</sup>

Hukum perlindungan konsumen diharapkan dapat digunakan sebagai mekanisme pengintegrasian yaitu melindungi kepentingan individu atau kelompok secara proporsional. Proporsional tidaknya perlindungan terhadap individu atau kelompok adalah mengenai keadilan, yang menurut Friedmann, *every will be judged as how law treats people abda how it distributes its benefit and cost*". Selanjutnya, Friedmann menyatakan, *every function of law, general or specific, is allocative*.<sup>30</sup>

Kepastian aturan hukum perlindungan konsumen dalam bentuk tertulis sudah menjadi *trade mark*, yang harus dituangkan dalam suatu peraturan perundang-

<sup>28</sup> Muhammad Ali Mansyur, *Op, Cit*, hlm 4.

<sup>29</sup> Jimly Asshidiqie, *Dimensi Konseptual dan Prosedural Kemajuan Hak Azasi Manusia Dewasa ini, Perkembangan ke Arah Pengertian Hak Azasi Manusia Generasi Keempat*. Paper Diskusi Terbatas, The Habibi Center, Jakarta, dikutip dari Abdul Halim Barkatullah, *Perlindungan Hukum Bagi Konsumen Dalam Transaksi E-Commerce Lintas Negara*, Disertasi, UII, Yogyakarta, 2006, hlm. 38.

<sup>30</sup> Peter Mahmud Marzuki, *The Need for the Indonesia Economic Legal Framework*, Jurnal Hukum Ekonomi, Edisi 1X Agustus 1997, hlm. 28

undangan. Dengan adanya peraturan perundang-undangan yang menetapkan hak-hak konsumen untuk lebih memberikan kepastian hukum.<sup>31</sup>

Sidharta mengatakan bahwa perlindungan hukum bagi konsumen dengan cara intervensi negara untuk melindungi hak-hak konsumen dalam bentuk peraturan hukum. Terhadap posisi tawar konsumen yang lemah tersebut maka ia harus dilindungi oleh hukum. Hal itu dikarenakan salah satu sifat sekaligus tujuan hukum memberikan perlindungan (pengayoman) kepada masyarakat.<sup>32</sup>

Undang-Undang Perlindungan Konsumen memberikan penjelasan tujuan perlindungan konsumen adalah :

1. Meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri;
2. Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari eksekusi negatif pemakaian barang dan/atau jasa;
3. Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen;
4. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi;
5. Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha;
6. Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Dalam Konsideran disebutkan keberadaan Undang-Undang Perlindungan Konsumen menjamin peningkatan kesejahteraan masyarakat serta kepastian atas mutu, jumlah dan keamanan barang dan/atau jasa yang diperoleh di pasar, meningkatkan

<sup>31</sup> A. Z. Nasution, *Aspek Hukum Perlindungan Konsumen*, Jurnal Teropong, Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia, Jakarta, Mei 2013, hlm 6.

<sup>32</sup> Shidarta, *Op, Cit*, hlm 12.

kesadaran, pengetahuan, kepedulian, kepedulian, kemampuan dan kemandirian serta menumbuhkan kembangkan sikap pelaku usaha yang bertanggungjawab. Ungkapan konsideran undang-undang tersebut mempunyai makna filosofis, yuridis dan sosiologis. Pada tahap ide (*dass sollen*) Undang-Undang Perlindungan Konsumen dapat ditegakkan dengan sebaik-baiknya untuk mencapai tujuan hukum, yakni keadilan hukum, kepastian hukum, dan kesejahteraan masyarakat. Namun dalam tataran praktis (*dass sein*) kenyataan tidak semudah membalik telapak tangan, belum seperti yang diharapkan.

Manusia dalam menjalani kehidupan dan melakukan berbagai kegiatan selalu dihadapkan pada berbagai kemungkinan keadaan tidak pasti, dalam bentuk peristiwa yang menimbulkan rasa tidak aman yang lazim disebut resiko,<sup>33</sup> Berasal dari faktor ekonomi, faktor alam, atau faktor manusia. Risiko ini menimbulkan beban kerugian terhadap harta kekayaan ataupun jiwa manusia itu sendiri.

Perencanaan kehidupan manusia tidak dapat dipisahkan dari asuransi atau pertanggungan yang merupakan terjemahan dari *inkriesurance* atau *assurantie*, timbul karena kebutuhan manusia.<sup>34</sup> Asuransi sebagai suatu tindakan perencanaan kehidupan masa depan bersifat pencegahan (*preventif*). Asuransi merupakan suatu industri yang berkembang di masyarakat. Kesadaran masyarakat akan pentingnya sebuah perlindungan atas berbagai macam resiko yang mungkin terjadi sewaktu-waktu adalah salah satu penyebab tingginya jumlah masyarakat yang menggunakan produk asuransi.

Pada dasarnya, asuransi atau pertanggungan ialah suatu kontrak atau persetujuan yang dinamakan (*policy*) dan menyatakan pihak satu, disebut penanggung (*insurer*) menyetujui, sebagai balas jasa, bagi suatu ganti kerugian atau dikenal sebagai premi (*premium*), akan membayar sejumlah uang yang telah disetujui, kepada pihak lain (yang dipertanggungkan; *insured*) untuk mengganti suatu kerugian, kerusakan, atau luka, pada sesuatu yang berharga yang di dalamnya itu.<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> Sri Rezeki Hartono, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm 2

<sup>34</sup> Suparman Sastrawidjaja, *Aspek Hukum Asuransi dan Surat Berharga*, Alumni, Bandung, 2007, hlm 1.

<sup>35</sup> Mulhadi, *Dasar-Dasar Hukum Asuransi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2017, hlm 2.

Perusahaan asuransi adalah perusahaan yang bertindak sebagai penanggung risiko yang dalam menjalankan usaha berhubungan dengan tertanggung atau melalui pialang asuransi.<sup>36</sup> Perusahaan asuransi merupakan lembaga keuangan non bank dalam bidang layanan jasa keuangan kepada masyarakat dalam mengatasi risiko yang terjadi di masa yang akan datang.

Bagi masyarakat umum, selain menghindarkan risiko, mencegah risiko dan menahan risiko yang dihadapi pada masa kini maupun masa depan, asuransi merupakan suatu bentuk penyebaran risiko yang dimiliki walaupun lebih tepat disebut pengalihan risiko. Kegunaan asuransi bagi perusahaan adalah dengan suatu perusahaan mengalihkan resikonya melalui perjanjian asuransi akan dapat meningkatkan usahanya dan berani menyusun tujuan lebih besar. Bagi pembangunan negara, premi yang terkumpul dalam suatu perusahaan asuransi dapat diusahakan dan digunakan sebagai dana untuk usaha pembangunan. Hasilnya akan dapat dinikmati oleh masyarakat.<sup>37</sup>

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian menyebutkan bahwa, Asuransi adalah perjanjian antara dua pihak, yaitu perusahaan asuransi dan pemegang polis, yang menjadi dasar bagi penerima premi oleh perusahaan asuransi sebagai imbalan untuk :

1. Memberikan ganti kepada tertanggung atau pemegang polis karena kerugian, kerusakan, biaya yang timbul, kehilangan keuntungan, atau tanggung jawab hukum pihak ketiga yang mungkin diderita tertanggung atau pemegang polis karena terjadi peristiwa yang tidak pasti; atau
2. Memberikan pembayaran yang didasarkan pada meninggalnya tertanggung atau pembayaran yang didasarkan pada hidupnya tertanggung dengan manfaat yang besarnya telah ditetapkan dan/atau didasarkan pada hasil pengelolaan dana.

Terkait tanggung jawab pelaku usaha dalam hal ini Perusahaan Asuransi telah diatur dalam yaitu Pasal 31 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Usaha Perasuransian yang menyatakan :

- (1) Agen Asuransi, Pialang Asuransi, Pialang Reasuransi, dan Perusahaan Perasuransian wajib menerapkan segenap keahlian, perhatian, dan kecermatan dalam melayani atau bertransaksi dengan Pemegang Polis, Tertanggung, atau Peserta.

<sup>36</sup> A. Junaedy Ganie, *Hukum Asuransi Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm 44.

<sup>37</sup> Eman Suparman dan Endang, *Hukum Asuransi : Perlindungan Tertanggung Asuransi Deposito Usaha Perasuransian*, Alumni, Bandung, 2007, hlm 1.

- (2) Agen Asuransi, Pialang Asuransi, Pialang Reasuransi, dan Perusahaan Perasuransian wajib memberikan informasi yang benar, tidak palsu, dan/atau tidak menyesatkan kepada Pemegang Polis, Tertanggung, atau Peserta mengenai risiko, manfaat, kewajiban dan pembebanan biaya terkait dengan produk asuransi atau produk asuransi syariah yang ditawarkan.
- (3) Perusahaan Asuransi, Perusahaan Asuransi Syariah, perusahaan reasuransi, perusahaan reasuransi syariah, perusahaan pialang asuransi, dan perusahaan pialang reasuransi wajib menangani klaim dan keluhan melalui proses yang cepat, sederhana, mudah diakses, dan adil.
- (4) Perusahaan Asuransi, Perusahaan Asuransi Syariah, perusahaan reasuransi, dan perusahaan reasuransi syariah dilarang melakukan tindakan yang dapat memperlambat penyelesaian atau pembayaran klaim, atau tidak melakukan tindakan yang seharusnya dilakukan sehingga mengakibatkan kelambatan penyelesaian atau pembayaran klaim.
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai penanganan klaim dan keluhan melalui proses yang cepat, sederhana, mudah diakses, dan adil sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan.

Pada dasarnya hukum berfungsi melindungi kepentingan manusia. Hal itu disebabkan dalam setiap kehidupan dan setiap hubungan hukum, para pihak mempunyai kepentingan masing-masing.<sup>38</sup>

Asuransi merupakan perikatan yang lahir karena perjanjian,<sup>39</sup> merupakan perjanjian timbal balik, kedua pihak mempunyai hak dan kewajiban terhadap prestasi.<sup>40</sup> Asuransi merupakan sebuah perjanjian yang terjadi jika tertanggung memberikan premi kepada penanggung, sehingga bersedia menanggung sesuai kesepakatan bentuk resiko. Perjanjian asuransi mempunyai sifat khusus dan unik, dibandingkan perjanjian lain. Perjanjian asuransi harus memenuhi syarat umum perjanjian dan asas tertentu yang mewujudkan sifat atau ciri khusus perjanjian asuransi.<sup>41</sup> Perjanjian asuransi mempunyai

<sup>38</sup>Suparman. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang*, Alumi, Bandung, 2010, hlm 71.

<sup>39</sup> Pasal 1233 KUHPerdata menyebutkan sumber perikatan adalah perjanjian dan undang-undang. Suatu perikatan dapat muncul atau bersumber dari 2 (dua) hal, yaitu undang-undang dan perjanjian. Dalam perikatan karena undang-undang, lahir tanpa memperhitungkan kehendak para pihak, kehendak berasal dari si pembuat undang-undang, sedangkan perikatan akibat perjanjian lahir karena para pihak menghendaki dan kehendak para pihak tertuju kepada akibat hukum tertentu (yang mereka kehendaki).

<sup>40</sup> Agus Prawoto, *Hukum Asuransi dan Kesehatan Perusahaan Asuransi*, BPFE, Yogyakarta, 1995, hlm 37.

<sup>41</sup> 4 (empat) syarat sah suatu perjanjian menurut Pasal 1320 KUHPerdata yaitu sepakat mereka yang mengikatkan diri, kecakapan membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal. Syarat khusus perjanjian asuransi diatur dalam Pasal 251 KUHD yaitu kewajiban pemberitahuan, yang harus disampaikan tertanggung kepada penggung tentang keadaan objek yang akan diperjanjikan

tujuan utama memberi ganti rugi, sehingga diartikan perjanjian ganti rugi atau *indemnitas*. Tujuan asuransi atau pertanggungan adalah pengalihan resiko, pembayaran ganti kerugian, pembayaran santunan, dan kesejahteraan anggota.<sup>42</sup>

Persetujuan atau kesepakatan asuransi dituangkan dalam bentuk tertulis yang disebut polis, yang merupakan alat bukti untuk membuktikan telah terjadi perjanjian asuransi.<sup>43</sup> Setelah pihak tertanggung dan penanggung mengikatkan diri pada suatu perjanjian asuransi, pihak tertanggung membayar premi yang menjadi kewajiban dan berhak menerima pergantian kerugian terhadap kemungkinan akan terjadi kemudian hari, sebaliknya penanggung berhak atas premi dari tertanggung dan berkewajiban menanggung kerugian tertanggung yang mungkin akan terjadi dikemudian hari, tetapi premi tetap menjadi milik penanggung jika tidak terjadi peristiwa yang tidak pasti.

Usaha perasuransian merupakan salah satu usaha bidang jasa keuangan yang memiliki karakteristik khusus karena memberikan janji menanggung resiko tertentu dengan mengumpulkan dana dari masyarakat.<sup>44</sup> Oleh karenanya pemerintah berkepentingan, agar janji perusahaan asuransi itu ditepati, sehingga masyarakat tidak dirugikan dan akan menyebabkan kegiatan ekonomi secara keseluruhan dapat terjamin.<sup>45</sup> Kegiatan usaha perasuransian di Indonesia mempunyai landasan hukum, baik kepastian hukum berusaha perusahaan perasuransian maupun perlindungan hukum pemegang polis.

Praktek monopoli dan kurang optimalnya perlindungan konsumen meletakkan posisi konsumen dalam tingkat terendah menghadapi pelaku usaha. Ketidakberdayaan

---

sehingga penanggung dapat mempertimbangkan apakah menerima pengalihan dari tertanggung atau tidak. Apabila tertanggung lalai, akibat hukumnya asuransi batal. Sri Rezeki Hartono, *Op, Cit*, hlm 89.

<sup>42</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Asuransi Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015, hlm 12.

<sup>43</sup> Polis merupakan bukti yang sempurna tentang apa yang mereka perjanjikan dalam polis itu. Emmy Pangaribuan, *Hukum Pertanggungan*, UGM, Yogyakarta, 1990, hlm 19.

<sup>44</sup> Bahwa yang dilakukan dalam usaha perasuransian adalah memberikan janji kepada masyarakat dan atas dasar janji tersebut masyarakat menyerahkan dana dalam bentuk premi sebagai bentuk persetujuan dan kepercayaan atas janji yang diberikan perusahaan asuransi.

<sup>45</sup> Abdulkadir muhammad, *Hukum Asuransi Indonesia, Op, Cit*, hlm 12.

konsumen ini jelas sangat merugikan kepentingan masyarakat. Pada umumnya para pelaku usaha berlindung di balik *Standard Contract* atau Perjanjian Baku yang telah ditandatangani oleh kedua belah pihak (antara pelaku usaha dan konsumen), ataupun melalui berbagai informasi semu yang diberikan oleh pelaku usaha kepada konsumen dalam klausula baku.

Untuk mencapai kondisi regulasi ideal tentu bukan merupakan hal mudah, banyak negara-negara yang menempuh jalan panjang untuk memperbaiki kualitas regulasinya, namun negara-negara yang berhasil melakukan reformasi regulasi terbukti mampu menciptakan iklim bisnis dan investasi yang baik serta mampu meningkatkan kinerja pertumbuhan ekonominya.<sup>46</sup>

Seiring pertumbuhan aktivitas ekonomi masyarakat di berbagai bidang telah mendorong tumbuhnya industri sektor jasa keuangan. Jasa keuangan adalah sebuah bentuk layanan yang diberikan pelaku usaha jasa keuangan untuk pemenuhan berbagai kebutuhan konsumen baik dalam rangka memenuhi kebutuhan investasi, produksi dan konsumsi maupun sebagai sarana pengelolaan keuangan konsumen maupun layanan jasa keuangan lainnya seperti asuransi untuk menjamin keberlangsungan aktivitas ekonomi masyarakat.

Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yaitu mengenai keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum. Perlindungan hukum<sup>47</sup> yang timbul akibat pelaksanaan suatu perjanjian asuransi, dimana dalam perjanjian asuransi melahirkan adanya suatu hak dan kewajiban bagi para pihak. Dalam hal hak pemegang

---

<sup>46</sup> I. B. R. Supanca, *Sebuah Gagasan Grand Design Reformasi Regulasi Indonesia*, Universitas Katolik Indonesia Atma Jaya, Jakarta, 2017, hlm 2.

<sup>47</sup> Bahwa perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yaitu mengenai keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

polis akibat perjanjian asuransi adalah : Menerima polis asuransi sebagai dokumen asuransi; Bertanggung jawab atas penggantian kerugian apa bila terjadi peristiwa tidak tertentu yang telah disepakati dalam perjanjian asuransi; dan Hak-hak lain sebagai imbalan dari kewajiban penanggung.<sup>48</sup>

Berbagai permasalahan perasuransian memicu lahirnya Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Asuransi sebagai jawaban kompleksitas sistem pengaturan perasuransian di Indonesia. Dalam Undang-Undang Asuransi telah diintegrasikan pengaturan perasuransian melalui Otoritas Jasa Keuangan.

Perusahaan asuransi dalam menjalankan kegiatan usahanya tidak selalu berjalan baik, dari beberapa kasus terdapat beberapa perusahaan asuransi mengalami masalah dalam menjalankan kegiatan usahanya. Dalam pelaksanaan, harapan adanya lembaga asuransi tidak sesuai harapan masyarakat, banyak kekurangan dalam pelaksanaan asuransi yang mengakibatkan kerugian nasabah, diantaranya nasabah asuransi tidak mendapatkan hak sesuai perjanjian dalam polis asuransi, serta sulitnya nasabah melakukan klaim asuransi. Perusahaan tidak dapat mengembalikan dana tertanggung yang sudah diperjanjikan sehingga terjadi wanprestasi. Keuntungan investasi dan klaim asuransi yang diharapkan tertanggung tidak

dapat terlaksana, dan mengakibatkan para nasabah resah akan nasib uang investasi mereka.

Perlindungan terpenting bagi nasabah asuransi adalah diperolehnya hak nasabah asuransi, selain menjaga stabilitas perekonomian. Oleh karena itu, perlu adanya **Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan.**

---

<sup>48</sup> Suparman Sastrawidjaja, *Aspek Hukum Asuransi dan Surat Berharga, Op, Cit*, hlm 73.

## B. Rumusan Masalah

Penelitian dimulai dari problem, disebut *foreshadowed problems*<sup>49</sup>, dimana problem menggelitik keingintahuan peneliti dengan berbagai pertanyaan,<sup>50</sup> untuk menjelaskan, memahami, mendalami suatu proses dan menggambarkan pengalaman.<sup>51</sup> Guna menemukan identifikasi masalah dalam karya tulis ini, perlu dipertanyakan apakah yang menjadi masalah yang akan dikaji lebih lanjut untuk menemukan suatu pemecahan terhadap beberapa masalah yang diidentifikasi. Masalah adalah kejadian atau keadaan yang menimbulkan pertanyaan, yang tidak puas hanya dengan melihat saja, melainkan ingin mengetahui lebih dalam<sup>52</sup>. Rumusan masalah<sup>53</sup> yang akan dibahas di dalam penelitian ini adalah:

1. Mengapa regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan ?
2. Apa kelemahan perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan ?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah yang berbasis nilai keadilan ?

<sup>49</sup> *Foreshadowed problems* yaitu serangkaian isu atau masalah (*set of issues or some problems*) yang bisa dibayangkan atau bayangan persoalan di masyarakat yang akan diteliti., <https://mulyadinpermana.wordpress.com/2019/02/11/etnografi-prinsip-dalam-praktik>

<sup>50</sup> Hammersley, Martyn dan Paul Atkinson., *Ethnography : Principle in Practice*, Routledge, New York, 1997, dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2009, hlm 301.

<sup>51</sup> John W Creswell, *Research Design, Qualitative and Quantitative Approaches*, Publication, London, 1994 dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Op, Cit*, hlm 303.

<sup>52</sup> Moh Hatta, *Pengantar ke Jalan Ilmu Pengetahuan*, Mutiara, Jakarta, 1990, hlm 14.

<sup>53</sup> Rumusan masalah jelas, singkat, termasuk konsep-konsep yang digunakan. Batas atas limitasi masalah. Pentingnya atau signifikansi masalah antara lain : (1) memberi sumbangan kepada perkembangan ilmu pengetahuan, (2) mengandung implikasi yang luas bagi masalah-masalah praktis, (3) melengkapi penelitian yang telah ada, (4) menghasilkan generalisasi atau prinsip-prinsip tentang interaksi sosial, (5) berkenaan dengan masalah yang penting pada masa ini, (6) berkenaan dengan populasi, dan (7) mempertajam konsep yang penting. Lihat S. Nasution, *Metode Research (Penelitian Ilmiah)*, Bumi Aksara, Jakarta, 2000, hlm 11.

### C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian menunjukkan adanya sesuatu hal yang diperoleh setelah penelitian selesai.<sup>54</sup> Tujuan ini menjelaskan arah yang hendak dicapai dalam penelitian yang dilakukan. Adapun tujuan dari pada penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisa regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan..
2. Untuk mengetahui dan menganalisa kelemahan perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan.
3. Untuk mengetahui, menganalisa dan merumuskan rekonstruksi regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah yang berbasis nilai keadilan.

### D. Kegunaan Penelitian

Adapun yang menjadi kegunaan dari penelitian ini adalah :

1. Secara Teoritis, sebagai bahan masukan bidang ilmu hukum bagi kalangan akademis mengenai hukum perlindungan konsumen, khususnya pemegang polis asuransi, dan diharapkan memberikan masukan bagi penyempurnaan peraturan hukum dalam mengenai rekonstruksi regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah yang berbasis nilai keadilan.
2. Secara Praktis, penelitian ini dapat dijadikan masukan bagi pihak pemerintah, pelaku usaha perasuransian, konsumen (pemegang polis), Notaris, dan masyarakat sehubungan rekonstruksi regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah yang berbasis nilai keadilan.

---

<sup>54</sup> Suharsimi Arikunto, *Metode Penelitian*, Angkasa, Jakarta, 1998, hlm 52.

## E. Kerangka Konseptual

Pada bagian kerangka konseptual ini, dijelaskan hal berkenaan konsep yang digunakan oleh peneliti dalam penulisan disertasi ini.

Konsep adalah suatu bagian yang terpenting dalam perumusan suatu teori. Peranan konsep pada dasarnya dalam penelitian adalah untuk menghubungkan dunia teori dan observasi, antara abstraksi (generalisasi) dan realitas. Konsep diartikan sebagai kata yang menyatakan abstraksi yang digeneralisasikan dalam hal khusus yang disebut defenisi operasional.<sup>55</sup>

Pentingnya kerangka konseptual menghindarkan perbedaan pengertian antara penafsiran mendua (*debius*) dari suatu istilah,<sup>56</sup> dan memberikan pegangan pada proses penelitian disertasi. Dalam penelitian ini didefinisikan beberapa konsep dasar, agar secara operasional diperoleh hasil penelitian yang sesuai dengan tujuan yang telah ditentukan.

Kerangka konsepsi adalah kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus, yang ingin atau akan diteliti.<sup>57</sup> Dalam penelitian ini disusun beberapa defenisi operasional dari konsep-konsep yang akan digunakan agar tidak terjadi perbedaan pengertian Sesuai permasalahan penelitian yang dianalisis, maka kerangka konseptual dalam penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya.<sup>58</sup>
2. Akta Notaris adalah akta autentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini.<sup>59</sup>

<sup>55</sup> Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 2003, hlm 10.

<sup>56</sup> Tan Kamelo, *Perkembangan Lembaga Jaminan Fidusia: Suatu Tinjauan Putusan Pengadilan dan Perjanjian di Sumatera Utara*, Disertasi, PPs-USU, Medan, 2002, hlm 35.

<sup>57</sup> Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1995, hlm 132.

<sup>58</sup> Pasal 1 angka 1 Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

3. Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih yang mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.<sup>60</sup> Perjanjian atau *verbinten* mengandung suatu pengertian atau hubungan hukum kekayaan atau harta atau harta benda suatu pihak untuk memperoleh suatu prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.<sup>61</sup> Perjanjian adalah sekelompok/sekumpulan perikatan-perikatan yang mengikat para pihak dalam perjanjian yang bersangkutan.<sup>62</sup> Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan sesuatu dalam lapangan hukum harta kekayaan.<sup>63</sup> Achmad Ichsan berpendapat apabila diantara dua orang atau lebih terjadi suatu persesuaian kehendak untuk mengadakan suatu ikatan, maka terjadilah diantara mereka persetujuan.<sup>64</sup>
4. Asuransi adalah perjanjian antara dua pihak, yaitu perusahaan asuransi dan pemegang polis, yang menjadi dasar penerimaan premi oleh perusahaan asuransi sebagai imbalan untuk memberikan penggantian kepada tertanggung atau pemegang polis karena kerugian, kerusakan, biaya yang timbul, kehilangan keuntungan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin diderita tertanggung atau pemegang polis karena terjadinya suatu peristiwa yang tidak pasti; atau Memberikan pembayaran yang didasarkan pada meninggalnya tertanggung atau pembayaran yang didasarkan pada hidupnya tertanggung dengan manfaat yang besarnya telah ditetapkan dan/atau didasarkan pada hasil pengelolaan dana.<sup>65</sup>

---

<sup>59</sup> Pasal 1 angka 7 Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

<sup>60</sup> Pasal 1313 KUHPdt.

<sup>61</sup> M Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1996, hal 6.

<sup>62</sup> J Satrio, *Hukum Perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal 4.

<sup>63</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1996, hal 94.

<sup>64</sup> Achmad Ichsan, *Hukum Perdata*, Pembimbing Masa, Jakarta, 1999, hal 16.

<sup>65</sup> Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

5. Usaha Perasuransian adalah segala usaha menyangkut jasa pertanggungan atau pengelolaan risiko, pertanggungan ulang risiko, pemasaran dan distribusi produk asuransi atau produk asuransi syariah, konsultasi dan keperantaraan asuransi, asuransi syariah, reasuransi, atau reasuransi syariah, atau penilaian kerugian asuransi atau asuransi syariah.<sup>66</sup>
6. Perusahaan Perasuransian adalah perusahaan asuransi, perusahaan asuransi syariah, perusahaan reasuransi, perusahaan reasuransi syariah, perusahaan pialang asuransi, perusahaan pialang reasuransi, dan perusahaan penilai kerugian asuransi.<sup>67</sup>
7. Usaha Asuransi Umum adalah usaha jasa pertanggungan risiko yang memberikan penggantian kepada tertanggung atau pemegang polis karena kerugian, kerusakan, biaya yang timbul, kehilangan keuntungan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin diderita karena terjadinya suatu peristiwa yang tidak pasti.<sup>68</sup>
8. Pemegang polis adalah pihak yang mengikatkan diri berdasarkan perjanjian dengan perusahaan asuransi, perusahaan asuransi syariah, perusahaan reasuransi, atau perusahaan reasuransi syariah untuk mendapatkan perlindungan atau pengelolaan atas risiko.<sup>69</sup>
9. Tertanggung adalah Pihak yang menghadapi risiko sebagaimana diatur dalam pedanjian Asuransi atau perjanjian reasuransi.<sup>70</sup>
10. Perlindungan konsumen adalah segala upaya menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen.<sup>71</sup>

<sup>66</sup> Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

<sup>67</sup> Pasal 1 angka 14 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

<sup>68</sup> Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian

<sup>69</sup> Pasal 1 angka 22 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

<sup>70</sup> Pasal 1 angka 23 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

<sup>71</sup> Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

11. Konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan.<sup>72</sup>
12. Pelaku usaha adalah setiap orang perseorangan atau badan usaha, berbentuk badan hukum maupun bukan yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan kegiatan usaha dalam berbagai bidang ekonomi.<sup>73</sup>
13. Nasabah adalah orang yang menjadi pelanggan bank (dalam keuangan), dapat juga diartikan sebagai orang yang menjadi tanggungan asuransi.<sup>74</sup>

#### F. Kerangka Teoritik

Kerangka teori dimaksudkan memberikan gambaran atau batasan tentang teori yang akan dipakai sebagai landasan penelitian.<sup>75</sup> Kebutuhan akan kerangka teori semakin jelas bila dilihat dari fungsinya, yaitu :<sup>76</sup>

1. Menguraikan variabel yang diperhitungkan atau dijadikan sebagai objek yang diusulkan dalam suatu penelitian dan darinya memberi hasil bagi pemecahan masalah;
2. Memberikan batasan kepada penyelidikan yang diajukan dengan menyarankan variabel mana yang harus dipandang sebagai tidak relevan dan karena itu harus diabaikan;
3. Merupakan struktur yang memberikan arti kepada hasil penelitian, karena hasil penelitian yang diperoleh melalui analisis data dengan mengacu kepada kerangka teori; dan
4. Memberikan premis dari mana peneliti dapat mendeduksikan objektif-objektif penelitian.

Menurut John W. Best, teori pada dasarnya berisi penggambaran hubungan sebab akibat antara variabel. Suatu teori terkandung keunggulan untuk menjelaskan suatu

<sup>72</sup> Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

<sup>73</sup> Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

<sup>74</sup> Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2003, hlm 775.

<sup>75</sup> Mardalis, *Metode Penelitian (Suatu Pendekatan Proposal)*, Bumi Aksara, Jakarta, 1999, hlm 41. Lihat juga M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm 80.

<sup>76</sup> Uber Silalahi, *Metode dan Metodologi Penelitian*, Bina Budaya, Bandung, 1999, hlm 69.

gejala. Suatu teori juga berkekuatan memprediksi sesuatu gejala,<sup>77</sup> menurut Koentjaraningrat, landasan teori atau kerangka teori, berisikan teori yang dapat membantu peneliti dalam menentukan tujuan dan arah penelitian, serta berguna menentukan konsep secara tepat.<sup>78</sup>

Teori merupakan pendapat yang dikemukakan seseorang mengenai suatu asas umum yang menjadi dasar atau pedoman suatu ilmu pengetahuan, kemudian hukum adalah semua aturan, baik tertulis maupun tidak tertulis yang dibuat maupun diakui negara sebagai pedoman tingkah laku masyarakat yang memiliki sanksi dan nyata bagi yang melanggarnya, teori hukum terdiri atas seperangkat prinsip hukum, menjadi pedoman dalam merumuskan suatu produk hukum sehingga dapat dilaksanakan dalam kehidupan masyarakat.<sup>79</sup>

Kerangka teori merupakan pemikiran atau butir pendapat, teori, tesis mengenai suatu permasalahan yang dapat menjadi bahan perbandingan dan pegangan teoritis. Hal ini dapat menjadi masukan eksternal bagi penulis.<sup>80</sup>

Kegunaan teori : *Pertama*, teori mempertajam mengkhhususkan fakta yang hendak diteliti. *Kedua*, teori mengembangkan sistem klasifikasi fakta, membina struktur konsep serta memperkembangkan definisi. *Ketiga*, teori merupakan suatu ikhtisar daripada hal telah diketahui serta diuji kebenaran menyangkut objek diteliti. *Keempat*, teori memberikan kemungkinan prediksi fakta mendatang, oleh karena diketahui sebab terjadinya fakta dan kemungkinan faktor akan timbul lagi pada masa mendatang. *Kelima*, teori memberikan petunjuk kekurangan pada pengetahuan penelitian.<sup>81</sup>

Kerangka teori merupakan pendukung dalam membangun atau berupa penjelasan dari permasalahan yang dianalisis. Teori memberikan penjelasan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibicarakan.<sup>82</sup>

Teori dimaksud disini adalah penjelasan mengenai gejala yang terdapat dunia fisik tersebut tetapi merupakan suatu abstraksi intelektual dimana pendekatan secara rasional digabungkan dengan pengalaman empiris. Artinya teori ilmu merupakan

<sup>77</sup> M. Solly Lubis, *Op. Cit*, hlm 41.

<sup>78</sup> Koentjaraningrat, *Metode Penelitian Masyarakat*, Gramedia, Jakarta, 1993, hlm 19.

<sup>79</sup> Muchsin, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Iblam, Jakarta, 2006, hlm 29, lihat juga Huda Lukoni, *Filsafat Hukum dan Perannya dalam Pembentukan Hukum di Indonesia*, Makalah, Prodi Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas 17 Agustus 1945, Surabaya, 2014, hlm 6.

<sup>80</sup> M. Solly Lubis, *Op, Cit*, hlm 80

<sup>81</sup> Soerjono Soekanto, *Beberapa Aspek Sosio Yuridis dan masyarakat*, Alumni, Bandung, 1991, hlm 111.

<sup>82</sup> Satjipto Rahardjo, *Mengejar Keteraturan Menemukan Ketidakteraturan (Teaching Order Finding Disorder)*, Pidato mengakhiri masa jabatan sebagai guru besar tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 15 Desember 2000, hlm 8.

suatu penjelasan rasional yang berkesesuaian dengan objek yang dijelaskannya. Suatu penjelasan biar bagaimanapun meyakinkan tetapi harus didukung oleh fakta empiris untuk dapat dinyatakan benar.<sup>83</sup>

Teori adalah menerangkan atau menjelaskan mengapa gejala spesifik atau proses tertentu terjadi.<sup>84</sup> Kerangka teori adalah kerangka pemikiran atau butir pendapat, teori, tesis, sebagai pegangan baik disetujui atau tidak.<sup>85</sup> Teori memberikan arahan atau petunjuk serta menjelaskan gejala yang diamati.

### 1. *Grand Theory* : Teori Keadilan Pancasila

Keadilan adalah salah satu topik dalam filsafat yang banyak dikaji. Teori hukum alam mengutamakan *the search for justice* sejak Socrates hingga Francois Geny mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum.<sup>86</sup> Keadilan menjadi pembicaraan sejak awal filsafat Yunani. Dalam Islam, keadilan mendapat porsi kajian penting. Islam sebagai agama diharapkan perannya dalam menegakkan keadilan dan mengembangkan etika keadilan.<sup>87</sup> Keadilan pada hakikatnya memperlakukan seseorang sesuai haknya, diakui dan diperlakukan sesuai harkat dan martabatnya, sama derajat, dan sama hak dan kewajibannya, tanpa membedakan suku, keturunan, dan agamanya.

Plato membagi keadilan menjadi keadilan individual dan keadilan bernegara. Menurutnya keadilan individual adalah kemampuan seseorang menguasai diri dengan cara menggunakan rasio.<sup>88</sup> Sedangkan menurut Aristoteles keadilan dibagi dalam lima bentuk, yaitu 1) keadilan komutatif, yaitu perlakuan terhadap seseorang tanpa melihat jasa yang dilakukannya, 2) keadilan distributif, yaitu perlakuan terhadap seseorang sesuai dengan jasa yang telah dibuatnya, 3) keadilan kodrat

---

<sup>83</sup> Lawrence W. Friedman, *Teori dan Filsafat Hukum Telaah Kritis Atas Teori-Teori Hukum*, Grafindo Persada, Jakarta, 1996, hlm 157.

<sup>84</sup> J. J. J. M. Wuisma, *Penelitian Ilmu-ilmu Sosial*, UI Press, Jakarta, 1996, hlm 203.

<sup>85</sup> M. Solly Lubis, *Op, Cit*, hlm 80.

<sup>86</sup> Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, hlm 196.

<sup>87</sup> Musa Asya'rie dkk, *Agama, Kebudayaan dan Pembangunan Menyongsong Era Industrialisasi*, IAIN Sunan Kalijaga Press, Yogyakarta, 1994, hlm 99.

<sup>88</sup> Jan Hendrik Raper, *Filsafat Politik Plato*, Rajawali, Jakarta, 1991, hlm 81.

alam, yaitu memberi sesuatu sesuai dengan yang diberikan orang lain kepada kita, 4) keadilan konvensional, yaitu seseorang yang telah mentaati segala peraturan perundang-undangan yang telah diwajibkan, 5) keadilan menurut teori perbaikan adalah seseorang yang telah berusaha memulihkan nama baik orang lain yang telah tercemar.

Pada umumnya keadilan dan kata adil digunakan dalam empat hal: keseimbangan, persamaan dan non diskriminasi, pemberian hak kepada yang berhak, dan pelimpahan wujud berdasarkan tingkat dan kelayakan.

#### a. Keadilan Sebagai Keseimbangan

Adil adalah keadaan seimbang. Apabila melihat suatu sistem atau himpunan yang memiliki beragam bagian yang dibuat untuk tujuan tertentu, maka mesti ada sejumlah syarat, entah ukuran yang tepat pada setiap bagian dan pola kaitan antar bagian tersebut. Dengan terhipungnya semua syarat itu, himpunan ini bisa bertahan, memberikan pengaruh yang diharapkan darinya, dan memenuhi tugas yang telah diletakkan untuknya.

#### b. Keadilan Dalam Persamaan

Keadilan adalah persamaan dan penahan terhadap diskriminasi dalam bentuk apapun. Ketika dikatakan seseorang berbuat adil, bahwa orang itu memandang semua individu secara sama, setara, tanpa melakukan pembedaan dan pengutamaan. Dalam pengertian ini, keadilan sama dengan persamaan. Definisi keadilan seperti yang menuntut penegakan kalau yang dimaksud keadilan adalah keniscayaan tidak terjaganya beragam kelayakan yang berbeda dan memandang segala sesuatu dan semua orang secara sama rata, keadilan seperti ini identik dengan keadilan itu sendiri.

#### c. Keadilan Dalam Memberikan Hak

Keadilan ialah pemeliharaan hak individu dan pemberian hak kepada setiap objek yang layak menerimanya. Dalam artian ini, kezaliman adalah penyalahgunaan dan pelanggaran terhadap hak pihak lain. Pengertian keadilan ini, yaitu keadilan sosial, adalah keadilan yang harus dihormati dalam hukum manusia dan setiap individu harus berjuang menegakkannya.

#### d. Pelimpahan Wujud

Pengertian keadilan dimaksud ialah tindakan memelihara kelayakan dalam pelimpahan wujud, dan tidak mencegah limpahan dan rahmat pada saat kemungkinan mewujudkan dan menyempurnakan pada itu telah tersedia.

Selanjutnya untuk mengetahui bagaimana teori keadilan dikemukakan John Rawls, filsaf kenamaan dari Amerika.

Keadilan adalah ukuran yang harus diberikan untuk mencapai keseimbangan antara kepentingan pribadi dan kepentingan bersama. Menurutnya ada tiga prinsip keadilan yaitu: (1) kebebasan yang sama yang sebesar-besarnya, (2) perbedaan, (3) persamaan yang adil atas kesempatan. Pada kenyataannya, ketiga prinsip itu tidak dapat diwujudkan secara bersama-sama karena dapat terjadi prinsip yang satu berbenturan dengan prinsip yang lain.<sup>89</sup>

John Rawls memprioritaskan bahwa prinsip kebebasan yang sama yang sebesar-besarnya secara leksikal berlaku terlebih dahulu dari pada prinsip kedua dan ketiga.

*A Theory of Justice* dianggap sebagai karya besarnya tentang etika yang membahas tentang keadilan sosial. Buku ini, sejak terbit pertama tahun 1971 sampai 1997, telah cetak ulang sebanyak lebih dari 22 kali. Dalam kata pengantarnya, John Rawls mengemukakan tujuan tentang penulisan buku tersebut dengan menjelaskan posisi sosio etikanya dan sebuah pembelaan mengenai pandangan dan ruang lingkup moral bagi individu-individu dalam masyarakat. Rawls mengemukakan idenya bahwa institusi- institusi sosio politik merupakan target yang sesuai bagi penilaian moral. Teori yang dibangunnya menawarkan sebuah metode yang cocok untuk memecahkan sebuah problem yang berkaitan dengan moralitas.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, Massachuset: Harvard University Press, Cambridge, 1997, hlm 61.

<sup>90</sup> *Ibid.*

John Rawls, menjadi salah satu ahli yang selalu menjadi rujukan banyak ilmu filsafat, hukum, ekonomi dan politik di belahan dunia, Banyak orang tidak melewatkan teori yang dikemukakan oleh John Rawls. Rawls dikenal sebagai salah seorang filosof Amerika kenamaan di akhir abad ke-20. John Rawls dipercaya sebagai salah seorang yang memberi pengaruh pemikiran cukup besar terhadap diskursus mengenai nilai keadilan hingga saat ini. Akan tetapi, pemikiran John Rawls tidaklah mudah untuk dipahami, bahkan ketika pemikiran itu telah ditafsirkan ulang oleh beberapa ahli, beberapa orang menganggap sulit menangkap konsep keadilan John Rawls.

Rawls bagi kaum liberal adalah *The Founding Father*, Amartya Sen, seorang pemenang Nobel bidang ekonomi mengatakan Rawls adalah tokoh besar filsafat politik di era sekarang. Teorinya seperti kitab baru dalam politik, ekonomi, dan hukum. Teori keadilan Rawls di dalamnya memuat *original kontrak* dan *original position* adalah dasar baru yang mengajak orang untuk melihat prinsip keadilan sebagai tujuan (objek) bukan sekedar sebagai alat masuk. Rawls ingin membawa teorinya dalam penerapannya di dunia politik, hukum, dan ekonomi sebagai *ultimate understanding*.

Kritik Rawls terhadap utilitarianisme klasik dan intuisiisme merupakan salah satu titik berangkat utamanya dalam menyusun sebuah teori keadilan secara menyeluruh. Keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.<sup>91</sup>

John Rawls mencoba mengambil sebagian konsep filsafat dari ketiga gurunya: John Locke, J.J. Rousseau, dan Immanuel Kant. Teori moral pada hak dan hukum alamiah ia kutip dari John Locke, teori kontrak sosial ia kutip dari J.J. Rousseau,

---

<sup>91</sup> Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung, 2004, hlm 239.

sedangkan dari Immanuel Kant, John Rawls mengambil sesuatu yang menghasilkan transformasi moral bagi peserta yang melakukan kontrak serta imperatif kategori yang dikembangkan Kant. John Rawls mengemukakan gagasannya dengan tujuan mengemukakan konsepsi keadilan yang menggeneralisir dan membawa pada tingkat abstraksi yang lebih tinggi mengenai teori kontrak sosial yang telah digagas oleh pendahulunya.

Untuk mewujudkan gagasannya John Rawls menganjurkan agar dapat memikirkan posisi asal (*original position*), sebagai kontrak untuk ke dalam sebuah masyarakat khusus atau membangun sebuah bentuk pemerintahan tertentu. Ide utamanya adalah bahwa prinsip keadilan bagi struktur dasar masyarakat adalah objek dari kesepakatan pertama (*original agreement*).

Prinsip itulah yang diperhatikan oleh orang yang bebas dan rasional untuk kepentingan mereka, Prinsip ini untuk mengatur kesepakatan selanjutnya, prinsip tersebut menentukan jenis kerjasama sosial apa yang bisa dimasuki dan bentuk pemerintahan yang bisa dibangun. Cara yang berkaitan dengan ini oleh John Rawls disebut dengan *justice as fairness*.<sup>92</sup>

Menurut John Rawls terdapat dua prinsip keadilan yang akan dipilih pada posisi awal. Pertama, setiap orang mempunyai hak yang sama terhadap kebebasan dasar yang paling luas sesuai dengan kebebasan sejenis yang dimiliki orang lain. Kedua, perbedaan sosio religius dan ekonomi harus diatur agar perbedaan tersebut menjadi keuntungan bagi setiap orang dan posisi, kedudukan, status, ruang yang terbuka bagi setiap orang dapat diwujudkan.

John Rawls lebih menekankan pada keadilan sosial, hal ini terkait munculnya pertentangan antara kepentingan individu dan negara pada saat itu. Rawls melihat kepentingan utama keadilan adalah jaminan stabilitas hidup manusia dan

---

<sup>92</sup> Frank N Mc Gill, *Masterpiece of World Philosophy*, Harper CP, New York, 1990, hlm 679.

keseimbangan antara kehidupan pribadi dan kehidupan bersama.<sup>93</sup> Rawls percaya bahwa struktur masyarakat ideal yang adil adalah struktur dasar masyarakat yang asli, yang hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan terpenuhi.

Kategori struktur masyarakat ideal untuk menilai apakah institusi sosial yang ada telah adil atau tidak dan melakukan koreksi atas ketidakadilan sosial. Rawls berpendapat yang menyebabkan ketidakadilan adalah situasi sosial sehingga perlu diperiksa kembali mana prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat yang baik.

Paling tidak ada tiga syarat supaya manusia dapat sampai pada posisi asli, yaitu, pertama, diandaikan bahwa tidak diketahui, manakah posisi yang akan diraih seorang pribadi tertentu di kemudian hari. Tidak diketahui manakah bakatnya, intelegensinya, kesehatannya, kekayaannya, dan aspek sosial yang lain, kedua, diandaikan bahwa prinsip keadilan dipilih secara konsisten untuk memegang pilihannya tersebut, dan ketiga, diandaikan bahwa tiap orang suka mengejar kepentingan individu dan baru kemudian kepentingan umum. Yang terakhir ini adalah kecenderungan alami manusia yang harus diperhatikan dalam menemukan prinsip keadilan.<sup>94</sup>

Ada beberapa pengkritik pemikiran John Rawls, misalnya Mutson, dalam *What Rawls Calls Justice*, mengatakan, selain redaksi judulnya, buku Rawls tidak ada kaitan dengan keadilan.<sup>95</sup> Mutson tidak sependapat dengan Rawls tentang keadilan, dimana ada kesepakatan, yang tidak membuat perbedaan secara arbiter antara orang dalam penentuan hak dan tugas dasar, serta penentuan keseimbangan yang tepat di antara klaim dalam kehidupan sosial.

Lebih lanjut Mutson mengatakan, menyeimbangkan klaim dan menentukan hak dan tugas merupakan urusan politisi dan arbitrer, bukan dari institusi paradigmatis dari keadilan, yaitu lembaga pengadilan. Selain itu juga ada kritikan

---

<sup>93</sup> Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, International Law Book Review, Kuala Lumpur, 1994, hlm 278.

<sup>94</sup> Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995, hlm 146.

<sup>95</sup> Frank McGill, *Op, Cit*, hlm 683.

dari Johnson dalam papernya *The Kantian Interpretation*, yang mengkritik Rawls dari sisi klaimnya menghasilkan teori keadilan sebagai spirit dari teori etika Immanuel Kant. Namun setelah ia melihat interpretasi Rawls tentang etika Kant, yaitu otonomi, *categorical imperative*, dan *rationality*, tidak mengacu pada tindakan yang dilakukan dari motif hukum moral. Johnson menyimpulkan Rawls bukan seorang Kantian, tetapi anti Kantian. Kendati banyak yang mengkritik Rawls, namun banyak juga yang melihat banyaknya gagasan cemerlang Rawls untuk membangun sebuah sistim mengenai moral dan kebijaksanaan bagi dunia modern.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bersumber pada dasar negara. Pancasila sebagai dasar negara atau falsafah negara (*fiolosofische grondslag*) sampai sekarang tetap dipertahankan dan masih tetap dianggap penting bagi negara Indonesia. Secara aksiologis, bangsa Indonesia merupakan pendukung nilai-nilai Pancasila (*subscriber of values* Pancasila). Bangsa Indonesia yang berketuhanan, yang berkemanusiaan, yang bersatu, yang berkerakyatan, dan yang berkeadilan sosial.

Sebagai pendukung nilai, bangsa Indonesia menghargai, mengakui, serta menerima Pancasila sebagai suatu bernilai. Pengakuan, penghargaan, dan penerimaan Pancasila sebagai sesuatu yang bernilai itu akan tampak merefleksikan dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan bangsa Indonesia.

Tatanan hukum yang beroperasi dalam suatu masyarakat pada dasarnya merupakan pengejawantahan cita hukum yang dianut masyarakat bersangkutan ke dalam berbagai perangkat aturan hukum positif, lembaga hukum dan proses (perilaku birokrasi dan warga masyarakat). Adapun yang dimaksud cita hukum adalah gagasan karsa cipta dan pikiran berkenaan dengan hukum atau persepsi

tentang makna hukum, yang dalam intinya terdiri atas tiga unsur keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Cita hukum itu terbentuk dalam pikiran sanubari manusia sebagai produk berpadunya pandangan hidup keyakinan keagamaan dan kenyataan kemasyarakatan yang diproyeksikan pada proses pengkaidahan perilaku warga masyarakat yang mewujudkan tiga unsur cita hukum tersebut.

Dalam dinamika kehidupan bermasyarakat, cita hukum itu akan mempengaruhi dan berfungsi sebagai asas umum yang mempedomani norma, kritik, kaidah, evaluasi, dan faktor yang memotivasi dalam penyelenggaraan hukum. Dirumuskan dan dipahaminya cita hukum akan memudahkan penjabarannya ke dalam berbagai perangkat aturan kewenangan dan aturan perilaku dan memudahkan terjaganya konsistensi dalam penyelenggaraan hukum. Dengan demikian seyogyanya tatanan hukum itu merupakan sebuah eksemplar ratifikasi cita hukum ke dalam berbagai asas dan kaidah hukum yang tertata dalam sebuah system. Sejalan dengan itu ilmu hukum mempelajari tatanan hukum sebagai sarana intelektual untuk memahami dan menyelenggarakan tatanan hukum tersebut dalam pengembangannya seyogyanya pula bertumpu dan mengacu pada cita hukum.

Cita hukum bangsa Indonesia berakar dalam Pancasila yang oleh para bapak pendiri NKRI ditetapkan sebagai landasan falsafah dalam menata kerangka dan struktur dasar organisasi negara sebagaimana dirumuskan dalam UUD 1945. Pancasila adalah pandangan hidup bangsa Indonesia yang mengungkapkan pandangan bangsa Indonesia tentang hubungan antara manusia dan tuhan, manusia dan sesama manusia, serta manusia dan alam semesta, yang berintikan keyakinan tentang tempat manusia individual di dalam masyarakat dan alam semesta.

Dalam dinamika kehidupan pandangan hidup yang dianut akan memberikan koherensi dan arah pada pikiran dan tindakan. cita hukum pancasila yang berakar dalam pandangan hidup Pancasila dengan sendiri akan mencerminkan tujuan bernegara dan nilai-nilai dasar yang tercantum dalam pembukaan batang tubuh serta penjelasan UUD 1945. Pandangan hidup Pancasila bertolak dari keyakinan bahwa alam semesta dengan segala isinya, termasuk manusia, yang sebagai suatu keseluruhan terjalin secara harmonis, diciptakan oleh Tuhan. Kehadiran manusia di dunia dikodratkan dalam kebersamaan dengan sesamanya, namun tiap manusia memiliki kepribadian yang unik yang membedakan satu dengan yang lain. Keseluruhan pribadi manusia dengan keunikannya masing-masing mewujudkan satu-kesatuan yakni kemanusiaan. Jadi sebuah kesatuan dalam perbedaan.

Pandangan hidup pancasila dirumuskan dalam kesatuan lima sila yang masing-masing mengungkapkan nilai fundamental dan sekaligus menjadi lima asas operasional dalam menjalani kehidupan, termasuk dalam penyelenggaraan kegiatan bernegara dan pengembanan hukum praktis, kesatuan lima nilai fundamental itu bersama-sama dengan berbagai nilai yang dijabarkan atau diderivasi berdasarkan, mewujudkan sebuah system nilai dan dijewantahkan dalam berbagai asas hukum dan kaidah hukum yang keseluruhannya mewujudkan sebuah sistem hukum. Tiap kaidah hukum mencerminkan atau dijiwai sebuah nilai, dan tata hukum mencerminkan atau bermuatan sistem nilai. Dalam esensinya, sistem nilai itu dapat dibedakan ke dalam nilai dasar sebagai landasan dan acuan untuk mencapai atau memperjuangkan sesuatu, dan nilai tujuan sebagai sesuatu yang harus dan layak untuk diperjuangkan atau diwujudkan. Sebagai sistem nilai Pancasila merupakan nilai dasar dan sekaligus juga merupakan nilai tujuan. Keseluruhan nilai-nilai dalam sistem nilai pancasila itu dipersatukan oleh asas

kesatuan dalam perbedaan dan perbedaan dalam kesatuan yang menjiwai struktur dasar keberadaan manusia dalam kebersamaan itu.

Asas yang mempersatukan itu dalam lambang negara dirumuskan dalam ungkapan Bhineka Tunggal Ika. Jadi Bhineka Tunggal Ika mengungkapkan titik tolak cara pandang bangsa Indonesia tentang tempat manusia individual didalam masyarakat dan dalam alam semesta Dalam ungkapan tersebut terkandung pengakuan serta penghormatan terhadap martabat manusia individual, kekhasan kelompok-kelompok etnis kedaerahan yang ada dan keyakinan keagamaan dalam kesatuan berbangsa dan bernegara. Dalam kerangka pandangan tentang cara keberadaan manusia, maka cita hukum Pancasila berintikan, ketuhanan yang maha esa, penghormatan atan martabat manusia, wawasan kebangsaan dan wawasan nusantara, persamaan dan kelayakan, keadilan social, moral dan budi pekerti luhur, Partisipasi dan transparasi dalam proses pengambilan keputusan publik.

Kalau pengakuan, penerimaan, atau penghargaan itu direfleksikan dalam sikap, tingkah laku, serta perbuatan manusia dan bangsa Indonesia dalam hal ini sekaligus adalah pengembannya dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan manusia Indonesia. Oleh karenanya Pancasila sebagai suatu sumber hukum tertinggi secara irasional dan sebagai rasionalitasnya adalah sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi : Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila.

Menurut Kahar Masyhur dalam bukunya mengemukakan pendapat-pendapat tentang apakah yang dinamakan adil, terdapat tiga hal tentang pengertian adil :<sup>96</sup>

- a. Adil ialah meletakkan sesuatu pada tempatnya.
- b. Adil ialah menerima hak tanpa lebih dan memberikan orang lain tanpa kurang.
- c. Adil ialah memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa lebih tanpa kurang antara sesama yang berhak dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggaran.

Untuk lebih lanjut menguraikan tentang keadilan dalam perspektif hukum nasional, terdapat diskursus penting tentang adil dan keadilan sosial. Adil dan keadilan adalah pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban. Apabila ada pengakuan dan perlakuan seimbang hak dan kewajiban, dengan sendirinya apabila mengakui hak hidup, sebaliknya harus mempertahankan hak hidup dengan jalan bekerja keras, dan dilakukan tidak pula menimbulkan kerugian orang lain, sebab juga memiliki hak (hak untuk hidup) sebagaimana hak pada diri individu.<sup>97</sup> Pengakuan hak hidup orang lain, dengan sendirinya diwajibkan memberikan kesempatan kepada orang tersebut mempertahankan hak hidupnya.

Konsepsi demikian apabila dihubungkan dengan sila kedua dari Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab.

Hubungan adil dan beradab diumpamakan sebagai cahaya dan api, bila apinya besar maka cahayanya terang: jadi bila peradabannya tinggi, maka keadilanpun mantap.<sup>98</sup> Lebih lanjut apabila dihubungkan dengan keadilan sosial, maka keadilan

---

<sup>96</sup> Kahar Masyhur, *Membina Moral dan Akhlak*, Kalam Mulia, Jakarta, 1995, hlm 71.

<sup>97</sup> Suhrawardi K. Lubis, *Op, Cit*, hlm 50.

<sup>98</sup> Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan Tentang Filsafat Hukum*, Rajawali, Jakarta, 1992, hlm 83.

itu harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Keadilan sosial dapat diartikan sebagai :<sup>99</sup>

- a. Mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak.
- b. Menumpas keaniayaan, ketakutan dan perkosaan dan pengusaha-pengusaha.
- c. Merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar.

Bahwa keadilan dan ketidakadilan tidak dapat dipisahkan dari hidup dan kehidupan bermasyarakat. Dalam kehidupan sehari-hari sering dijumpai orang yang main hakim sendiri, sebenarnya perbuatan itu sama halnya dengan perbuatan mencapai keadilan yang akibatnya terjadi ketidakadilan, khususnya orang dihakimi itu. Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menyisihkan kebebasan individunya untuk kepentingan Individu lainnya.

Hukum nasional hanya mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan perspektif hukum nasional adalah keadilan yang mensekasikan atau mensekasikan keadilan yang bersifat umum diantara sebagian dari keadilan individu. Dalam keadilan ini lebih menitikberatkan pada keseimbangan antara hak individu masyarakat dengan kewajiban umum yang ada dalam kelompok masyarakat hukum.

## 2. *Middle Theory* : Teori Kewenangan

Notaris adalah Pejabat Umum, mempunyai wewenang berdasarkan undang-undang dalam melayani masyarakat yang ingin menyatakan hak dan kewajiban ke dalam akta sebagai alat bukti yang mempunyai kekuatan pembuktian sempurna. Jabatan Notaris lahir atas dasar aturan hukum dan terkait hukum perdata. Jabatan seperti ini harus berkesinambungan, artinya siapa yang menjalankan jabatan Notaris dan berhalangan menjalankan jabatan wajib memberikan kewenangan kepada orang

---

<sup>99</sup> Kahar Masyhur, *Op, Cit*, hlm 71.

lain sebagai perwujudan menjaga kesinambungan jabatan Notaris untuk melayani masyarakat.

Penjelasan tentang konsep wewenang, dapat juga ditelaah melalui sumber wewenang dan konsep pembenaran tindakan kewenangan pemerintahan, wewenang tersebut meliputi atribusi, delegasi, dan mandat.

Wewenang diperoleh secara atribusi, yaitu pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Jadi, disini dilahirkan/diciptakan suatu wewenang pemerintah yang baru. Pada delegasi terjadilah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh Badan atau Jabatan Tata Usaha Negara yang telah memperoleh suatu wewenang pemerintahan secara atributif kepada Badan atau Jabatan Tata Usaha Negara lain. Jadi, suatu delegasi didahului adanya sesuatu atribusi wewenang. Pada mandat, disana tidak terjadi suatu pemberian wewenang baru maupun pelimpahan wewenang dari Badan atau Jabatan Tata Usaha Negara yang satu kepada yang lain. Hal tersebut sejalan dengan pendapat beberapa sarjana yang mengemukakan kewenangan yang diperoleh secara atribusi sebagai penciptaan kewenangan (baru) oleh pembentuk *wet* (*wetgever*) yang diberikan kepada suatu organ negara, baik yang sudah ada maupun yang baru dibentuk untuk itu. Tanpa membedakan secara teknis mengenai istilah wewenang dan kewenangan. Dalam arti yuridis, pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat hukum.<sup>100</sup>

Konsep teori kewenangan menurut Philipus M. Hadjon bahwa : Setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh undang-undang, kewenangan delegasi adalah kewenangan yang berasal dari adanya pelimpahan kewenangan secara atributif sedangkan mandat tidak terjadi suatu pelimpahan kewenangan.<sup>101</sup> Menurut teori kewenangan dari H. D.van Wijk/Willem Konijnenbelt dapat dirumuskan sebagai berikut :<sup>102</sup>

a. *Attributie* : *toekenning van een bestuursbevoegheid door een wetgever aan een*

<sup>100</sup> Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Harapan, Jakarta, 1993, hlm 90.

<sup>101</sup> Philipus M. Hadjon, *Penataan Hukum Administrasi, tentang Wewenang*, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1997, hlm 2.

<sup>102</sup> H. D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken van Administratief Recht*, Uitgeverij LEMMA BV, Culemborg, 1988, hlm 56.

- bestuursorgaan*; (pemberian izin/wewenang oleh pemerintah kepada pejabat administrasi negara);
- b. *Delegatie* : *overdracht van een bevoegheid van het ene bestuursorgaan aan een ander*; (pelimpahan wewenang dari satu badan ke yang lain);
- c. *Mandaat* : *een bestuursorgaan laat zijn bevoegheid namens hem uitoefenen door een ander*. (tidak adanya suatu pelimpahan wewenang dari badan atau pejabat yang satu kepada yang pejabat lain).

Kewenangan Notaris menjalankan jabatan sebagai Pejabat Umum merupakan kewenangan atribusi yang secara normatif diatur di dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014. Wewenang seorang Notaris juga bersifat mandiri dan otonom, sebagai Pejabat Publik yang diangkat oleh Negara, seorang Notaris dapat menjalankan fungsinya kapan saja, tanpa harus memperoleh persetujuan dari pemerintah pusat, Notaris bebas menjalankan fungsi dan wewenang selama tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang mengaturnya.

Meskipun Notaris sebagai Pejabat Umum, namun Notaris bukan Pegawai Negeri Sipil yang tunduk pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara, karena antara Pemerintah dengan Notaris tidak ada hubungan kedinasan, dan Notaris tidak digaji dari anggaran pemerintah, namun demikian Notaris juga bukan Pegawai Swasta biasa karena Notaris harus tunduk kepada Undang-Undang Jabatan Notaris.

### 3. **Teori Negara Kesejahteraan**

Penggunaan teori negara kesejahteraan dalam penulisan disertasi ini, karena konsep mewujudkan perlindungan kepada pemegang polis asuransi tidak terlepas dari campur tangan negara. Konsep ini berkaitan tanggung jawab negara sebagai *regulator* untuk meningkatkan kesejahteraan dalam kegiatan ekonomi. Penggunaan teori kesejahteraan karena tujuan akhir dari konsep ini mencapai kesejahteraan masyarakat.

Indonesia merupakan negara kesejahteraan yang bertujuan mencapai masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945. Mengusahakan kesejahteraan masyarakat adalah tugas negara Indonesia sebagai negara kesejahteraan. Sebagaimana dikatakan Esping-Andersen.<sup>103</sup>

Negara kesejahteraan pada dasarnya mengacu pada peran negara yang aktif dalam mengelola dan mengorganisasi perekonomian. Dalam memajukan kesejahteraan umum dalam *welfare state* (negara kesejahteraan) menimbulkan beberapa konsekuensi terhadap penyelenggaraan pemerintahan, yaitu pemerintah harus berperan aktif mencampuri bidang kehidupan sosial ekonomi masyarakat.<sup>104</sup>

Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar demokrasi ekonomi, sebagaimana tersirat dalam Pasal 33 ayat (4) UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Dalam mewujudkan negara kesejahteraan, Hukum di Indonesia harus menjamin dan menegakkan nilai-nilai yang terkandung dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang merupakan pencerminan Pancasila.<sup>105</sup>

Dalam kedudukannya sebagai dasar dan ideologi negara, Pancasila dijadikan paradigma (kerangka berpikir, sumber nilai, dan orientasi arah) dalam pembangunan hukum, termasuk upaya pembaharuan. Pancasila sebagai dasar negara berkonotasi yuridis dalam arti melahirkan berbagai peraturan perundangan secara hierarkhis dan bersumber darinya, Pancasila sebagai ideologi dapat dikonotasikan sebagai program sosial politik tempat hukum menjadi salah satu alat dan karenanya juga harus bersumber dari Pancasila.<sup>106</sup>

Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum, berarti segala bentuk hukum di Indonesia harus diukur menurut nilai Pancasila dan harus tercermin rasa

<sup>103</sup> Darmawan Triwibowo, dan Sugeng Bahagijo, *Mimpi Negara Kesejahteraan*, LP3ES, Jakarta, 2006, hlm 9.

<sup>104</sup> Julista Mustamu, *Diskresi dan Tanggung Jawab Administrasi Pemerintahan*, Jurnal Sasi, Volume 17 Nomor 2, Bulan April-Juni 2011, hlm 1.

<sup>105</sup> Darji Darmodiharjo dan Sidharta, *Op, Cit*, hlm 206.

<sup>106</sup> Moh. Mahfudz MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, Pustaka LP3ES Indonesia, 2006, hlm 52.

keadilan yang sesuai dengan kepribadian dan falsafah hidup bangsa. Pancasila juga sebagai *recht* idea dalam arti Pancasila sebagai sumber inspirasi dalam pembentukan suatu peraturan perundang-undangan.

Keadilan sosial dalam Pancasila mempunyai kedudukan penting dalam masyarakat. Keadilan sosial bukan saja dinyatakan sebagai salah satu sila disamping keempat sila lainnya dari Pancasila, melainkan juga sebagai tujuan yang harus dicapai oleh negara.<sup>107</sup> Terkait dengan penelitian ini bahwa pelaku usaha maupun konsumen berhak untuk mendapatkan keadilan sosial.

#### 4. Teori Perlindungan Konsumen

Hukum sebagai suatu sarana atau instrumen mengatur hak dan kewajiban, agar subjek hukum menjalankan kewajiban dan mendapatkan hak secara wajar. hukum berfungsi sebagai instrumen perlindungan subjek hukum.<sup>108</sup> Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, agar terlindungi. Perlindungan hukum memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan oleh orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak yang diberikan oleh hukum.<sup>109</sup> Perlindungan hukum adalah adanya jaminan hak dan kewajiban manusia dalam rangka memenuhi kepentingan sendiri maupun dalam hubungan dengan manusia lain.

Perlindungan hukum merupakan unsur yang harus ada dalam suatu negara. Setiap pembentukan negara di dalamnya ada hukum untuk mengatur warga negara. Dalam suatu negara, terdapat hubungan antara negara dengan warga negara, melahirkan hak dan kewajiban. Perlindungan Hukum menjadi hak warga negara, namun di sisi lain menjadi kewajiban negara.

<sup>107</sup> Kirdi Dipoyudo, *Keadilan Sosial*, Rajawali, Jakarta, 1995, hlm 21.

<sup>108</sup> Ridwan H R, *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm 265.

<sup>109</sup> Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm 53.

Negara wajib memberikan perlindungan hukum bagi warga negaranya, sebagaimana Indonesia adalah negara hukum, perlindungan hukum merupakan suatu perlindungan terhadap subyek hukum (dari tindakan sewenang-wenang) dalam bentuk perangkat hukum baik bersifat preventif

Perlindungan hukum merupakan suatu gambaran fungsi hukum, yaitu hukum memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian. Menurut Fitzgerald, menjelaskan teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan membatasi berbagai kepentingan di lain pihak.<sup>110</sup> kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi.<sup>111</sup>

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak yang diberikan oleh hukum.<sup>112</sup> Menurut Lili Rasjidi dan I. B Wysa Putra, hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, juga prediktif dan antisipatif.<sup>113</sup> Sunaryati Hartono mengatakan hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.<sup>114</sup>

---

<sup>110</sup> Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum, Op, Cit*, hlm 53

<sup>111</sup> *Ibid.*

<sup>112</sup> *Ibid.*

<sup>113</sup> Lili Rasjidi dan I B Wysa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rusdaharya, Bandung, 1993, hlm 118.

<sup>114</sup> Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Murni, Bandung, 1999, hlm 55.

Bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif.<sup>115</sup> Perlindungan hukum yang preventif bertujuan mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.<sup>116</sup>

Bahwa upaya mendapatkan perlindungan hukum tentunya yang diinginkan manusia adalah ketertiban dan keteraturan antara nilai dasar dari hukum yakni adanya kepastian hukum, kegunaan hukum serta keadilan hukum, meskipun pada umumnya praktek ketiga nilai dasar tersebut bersitegang, haruslah diusahakan untuk ketiga nilai dasar tersebut bersamaan.<sup>117</sup> Fungsi primer hukum, yakni melindungi rakyat dari bahaya dan tindakan yang dapat merugikan dan menderitakan hidupnya dari orang lain, masyarakat maupun penguasa. Di samping itu berfungsi memberikan keadilan serta menjadi sarana untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat. Perlindungan, keadilan, dan kesejahteraan ditujukan pada subyek hukum yaitu pendukung hak dan kewajiban, tidak terkecuali kaum wanita.<sup>118</sup>

Perlindungan hukum harus berdasarkan atas suatu ketentuan dan aturan hukum yang berfungsi memberikan keadilan serta menjadi sarana mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.<sup>119</sup> Perlindungan, keadilan, dan kesejahteraan tersebut ditujukan pada subyek hukum yaitu pendukung hak dan kewajiban,

<sup>115</sup> Phillipus M Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Op, Cit, hlm 2.

<sup>116</sup> Maria Alfons, *Implementasi Perlindungan Indikasi Geografis Atas Produk Masyarakat Lokal Dalam Perspektif Hak Kekayaan Intelektual*, Ringkasan Disertasi, Universitas Brawijaya, Malang, 2010, hlm 18.

<sup>117</sup> *Ibid.*

<sup>118</sup> Supanto, *Perlindungan Hukum Wanita*, <http://supanto.staffhukum.uns.ac.id>

<sup>119</sup> Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Op, Cit, hlm 53.

Menurut Sudikno Mertokusumo, perlindungan hukum adalah segala upaya menjamin adanya kepastian hukum berdasarkan pada keseluruhan peraturan atau kaidah dalam suatu kehidupan bersama. Keseluruhan peraturan dapat dilihat baik dalam undang-undang, ratifikasi maupun konvensi internasional.<sup>120</sup> Perlindungan hukum adalah adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam kepentingannya tersebut. Salah satu dari sifat dan sekaligus merupakan tujuan dari hukum adalah memberikan perlindungan kepada masyarakat.<sup>121</sup> Perlindungan hukum adalah suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian. Philipus M. Hadjon berpendapat perlindungan hukum adalah kumpulan peraturan atau kaidah yang dapat melindungi suatu hal dari hal lain. Hukum memberikan perlindungan dari sesuatu yang mengakibatkan tidak terpenuhinya hak.<sup>122</sup>

Teori perlindungan hukum merupakan salah satu teori yang penting untuk dikaji, karena fokus kajian teori ini pada perlindungan hukum yang diberikan kepada masyarakat yang didasarkan pada teori ini adalah masyarakat yang berada pada posisi yang lemah, baik secara ekonomis maupun lemah dari aspek yuridis.<sup>123</sup> Istilah teori perlindungan hukum berasal dari bahasa Inggris, yaitu *legal protection theory*, sedangkan dalam bahasa Belanda, disebut *theorie van de wettelijke bescherming*, dan dalam bahasa Jerman disebut *theorie der rechtliche schutz*.<sup>124</sup>

Perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum preventif bertujuan mencegah terjadinya sengketa yang mengarahkan tindakan pemerintah untuk bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi dan perlindungan yang

<sup>120</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenai Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1996, hlm 20.

<sup>121</sup> Satjipto Rahardjo, *Permasalahan Hukum di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1983, hlm 121.

<sup>122</sup> Philipus M, Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi rakyat di Indonesia*, Op, Cit, hlm 2.

<sup>123</sup> Salim H S dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Desertasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm 263.

<sup>124</sup> *Ibid*, hlm 263.

represif bertujuan menyelesaikan terjadinya sengketa termasuk penanganannya dilembaga peradilan.<sup>125</sup>

Teori perlindungan hukum merupakan teori berkaitan pemberian pelayanan kepada masyarakat. Kepentingan manusia adalah suatu tuntutan yang dilindungi dan dipenuhi manusia dalam bidang hukum.<sup>126</sup>

Hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Pengalokasian kekuasaan ini dilakukan secara terukur dalam arti, ditentukan keluasan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut hak. Tetapi tidak di setiap kekuasaan dalam masyarakat bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada seseorang.<sup>127</sup>

Teori Perlindungan Hukum dipandang tepat menjawab permasalahan dalam penelitian ini dengan pertimbangan sejauh mana regulasi perjanjian asuransi dapat memberikan perlindungan hukum terhadap nasabah asuransi. Nasabah asuransi yang mengalami kerugian harus mendapatkan perlindungan hukum sehingga dapat kembali mendapatkan haknya. Perlindungan hukum merupakan suatu perlindungan yang diberikan terhadap subjek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun represif, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.

Nasabah asuransi yang mengalami kerugian akibat terjadinya gagal bayar harus mendapatkan hak perlindungan hukum. Perlindungan hukum merupakan suatu perlindungan yang diberikan terhadap subjek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun represif, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.<sup>128</sup> Negara harus hadir dalam melakukan perlindungan terhadap masyarakatnya, dalam hal ini para nasabah.

Perlindungan konsumen mempunyai cakupan luas, meliputi perlindungan konsumen barang dan/atau jasa, berawal dari tahap kegiatan mendapatkan barang

---

<sup>125</sup> Ninik Wauf, *Kajian Teori Perlindungan Hukum*, Rajawali, Jakarta, 2011, hlm 46.

<sup>126</sup> Salim H S dan Erlies Septiana Nurbani, *Op, Cit*, hlm 266.

<sup>127</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum, Op, Cit*, hlm 53.

<sup>128</sup> Sidharta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia, Op, Cit*, hlm 56.

dan/atau jasa hingga akibat dari pemakaian barang dan/atau jasa. Cakupan perlindungan konsumen dalam dua aspek, dapat dijelaskan :<sup>129</sup>

- a. Perlindungan terhadap kemungkinan diserahkan kepada konsumen barang dan/atau jasa tidak sesuai yang telah disepakati atau melanggar ketentuan undang-undang, termasuk persoalan penggunaan bahan baku, proses produksi, proses distribusi, desain produk dan sebagainya, apakah telah sesuai standar sehubungan keamanan dan keselamatan konsumen atau tidak. Juga, persoalan konsumen mendapatkan penggantian jika timbul kerugian karena memakai atau mengkonsumsi produk yang tidak sesuai;
- b. Perlindungan terhadap konsumen atas syarat-syarat yang tidak adil. Dalam kaitan ini termasuk persoalan promosi dan periklanan, standar kontrak, harga, layanan, purna jual dan sebagainya. Hal ini berkaitan dengan perilaku produsen dalam memproduksi dan mengedarkan produknya.

Perlindungan konsumen mempersoalkan perlindungan hukum diberikan kepada konsumen dalam usaha memperoleh barang dan/atau jasa dari kemungkinan kerugian, hukum perlindungan konsumen sebagai hukum yang mengatur pemberian perlindungan kepada konsumen dalam rangka pemenuhan kebutuhan.

Mengenai hak konsumen, yang dimaksud hak adalah kepentingan yang dilindungi oleh hukum, sedangkan kepentingan adalah tuntutan yang diharapkan dipenuhi. Kepentingan pada hakikatnya mengandung kekuasaan yang dijamin dan dilindungi oleh hukum untuk melaksanakannya.<sup>130</sup>

Menurut teori *legally implemented entitlements theory* mengatakan suatu hak merupakan gagasan hukum, bahwa praktek penegakan hukum adalah sentral bagi eksistensi hak, dan bahwa hak non hukum adalah hak palsu. Hak sejati adalah lebih dari sekedar pemberian hak, namun juga menyatakan sesuatu yang lebih ini pun harus mencakup implementasi hukum. Dalam pandangan ini, tidak tepat berbicara hak pada tahap awal evaluasi hukum, sesuatu yang sejati belum lahir sampai sesuatu itu mendapat implementasi hukum.<sup>131</sup>

Hak mendapat perlindungan setelah dinyatakan oleh hukum, dan negara berkewajiban memberikan perlindungan terhadap hak tersebut. Pada dasarnya hak bersumber dari tiga hal. *Pertama*, dari kodrat manusia sebagai makhluk yang diciptakan oleh Tuhan. *Kedua*, hak yang lahir dari hukum, yaitu hak yang diberikan

<sup>129</sup> Janus Sidabalok, *Op, Cit*, hlm 9.

<sup>130</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenai Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1996, hlm 40.

<sup>131</sup> James W Nickel, *Hak Asasi Manusia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, hlm 41.

oleh negara kepada manusia dalam kedudukannya sebagai warga negara. *Ketiga*, hak yang lahir dari hubungan hukum antara seseorang dengan orang lain melalui sebuah kontrak. Penghormatan terhadap hak yang dimiliki oleh seseorang juga dikenal dalam hukum Islam. Dalam sistem hukum Islam dikenal pengertian hak, sebagaimana dikatakan hak adalah kuasa memiliki atau melakukan sesuatu.<sup>132</sup>

Suatu pengertian bahwa hak itu didapat pada diri Allah Ta'ala semata-mata dan ada yang bersangkutan pada diri manusia. Adapun hak manusia itu mempunyai beberapa pengertian, yaitu: hak yang bersangkutan dengan harta (benda), hak yang bukan harta, dan hak yang didapati dari perempuan. Hak ialah suatu yang telah diterima atau dimiliki terhadap seseorang yang tertentu yang tidak bertentangan atau melawan hukum.<sup>133</sup>

Hak konsumen itu terdiri dari hak konsumen sebagai manusia (yang perlu hidup), hak konsumen sebagai subjek hukum dan warga negara (yang bersumber dari undang-undang), dan hak konsumen sebagai pihak dalam kontrak (hubungan kontrak dengan pelaku usaha).

Hak itu perlu ditegaskan dalam suatu peraturan perundang-undangan sehingga semua pihak, baik konsumen itu sendiri, produsen maupun pemerintah mempunyai persepsi yang sama dalam mewujudkannya. Ini berkaitan dengan upaya hukum dalam mempertahankan hak konsumen. Artinya hak konsumen yang dilanggar dapat dipertahankan melalui jalur hukum dengan cara dan prosedur yang diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan. Dengan demikian bagaimana seorang konsumen yang dilanggar haknya atau menderita kerugian dapat memperoleh haknya kembali, hal ini merupakan inti dari penyebutan dan penegasan tentang adanya hak konsumen.<sup>134</sup>

Hukum perlindungan konsumen mengatur hak dan kewajiban konsumen, hak dan kewajiban produsen, serta cara mempertahankan hak dan menjalankan kewajiban. Prinsip tentang kedudukan konsumen dalam hubungan hukum dengan pelaku usaha berangkat dari doktrin atau teori dalam perjalanan sejarah hukum perlindungan konsumen, antara lain:<sup>135</sup>

---

<sup>132</sup> M Hasballah Thaib, *Hukum Benda Menurut Hukum Islam*, Fakultas Hukum Universitas Dharmawangsa, Medan, 1992, hlm 4.

<sup>133</sup> *Ibid*, hlm 4.

<sup>134</sup> Janus Sidabalok, *Op, Cit*, hlm 42.

<sup>135</sup> Shidarta, *Op, Cit*, hlm 50.

a. *Let the buyer beware*

Doktrin *let the buyer beware* atau *caveat emptor* sebagai embrio sengketa konsumen. Asas ini berasumsi, pelaku usaha dan konsumen adalah pihak yang seimbang sehingga tidak perlu ada proteksi apapun bagi konsumen. Tentu saja dalam perkembangannya, konsumen tidak mendapat akses informasi yang sama terhadap barang dan/atau jasa yang dikonsumsi.

Hal ini dikarenakan oleh keterbatasan kemampuan konsumen, tetapi banyak disebabkan oleh ketidakterbukaan pelaku usaha terhadap produk yang ditawarkan. Akhirnya konsumen didikte oleh pelaku usaha, jika konsumen mengalami kerugian, pelaku usaha dapat dengan ringan beralih hal itu karena kelalaian konsumen itu sendiri.

b. *The due care theory*

Prinsip ini menyatakan pelaku usaha mempunyai kewajiban untuk berhati-hati dalam memasyarakatkan produk, baik barang maupun jasa. Selama berhati-hati dengan produknya, pelaku usaha tidak dapat dipersalahkan. Si pelaku usaha seseorang harus dapat membuktikan pelaku usaha melanggar prinsip kehati-hatian.

c. *The privity of contract*

Prinsip ini menyatakan pelaku mempunyai kewajiban untuk melindungi konsumen, tetapi hal itu baru dapat dilakukan jika diantara mereka telah terjalin suatu hubungan kontraktual. Pelaku usaha tidak dapat dipersalahkan atas hal diluar yang diperjanjikan, artinya konsumen boleh menggugat berdasarkan wanprestasi.

Perlindungan konsumen merupakan perlindungan hukum kepada konsumen dalam usaha memenuhi kebutuhan dari hal merugikan konsumen. Adapun teori yang berkaitan dengan perlindungan konsumen, yaitu:

a. ***Caveat Emptor* Sebagai Konsep**

Langkah mendasar dari perkembangan konsep perlindungan hak konsumen adalah koreksi besar atas kebijakan yang tertuang dalam teori *caveat emptor*.

Teori ini berkembang luas pada zaman kekaisaran Romawi Kuno. Hingga tahun 1600 teori *caveat emptor* dianut oleh sistem hukum Inggris dan Amerika Serikat (*common law*). Selama periode itu konsumen tidak dapat berbuat banyak terhadap pembelian barang-barang cacat (*defective goods*) yang dijual produsen atau pelaku usaha.<sup>136</sup>

Istilah *caveat emptor* berasal dari bahasa Latin yang berarti pembeli harus berwaspada. Jika pembeli tidak berhati-hati dalam pembeliannya, ia akan bertanggung jawab sendiri dan memikul seluruh risiko atas pembelian yang

---

<sup>136</sup> Curtis R. Reitz, *Consumer Product Warranties Under Federal and State Laws*, University of Pennsylvania Law School, 1997, hlm 3

tidak menguntungkannya. Suatu usaha yang berlangsung lama untuk melindungi hak konsumen mulai terlihat dalam abad ke-13. Pada catatan sejarah abad itu, *summa theological* yang ditulis filsuf Thommas Aquinas (1226-1274) membicarakan pentingnya tanggung jawab pelaku usaha.<sup>137</sup> David G. Owen mengakui, bahwa apa yang disebut *aquinas mercantile obligation* selaras dengan prinsip tanggung jawab penjual yang tercantum dalam peraturan (*digest*) yang diterbitkan oleh Kaisar Justinianus.<sup>138</sup>

Hasil studi *Inosentius* mengatakan bahwa pada masa kekaisaran Justinianus itu penjual mulai bertanggung jawab atas beberapa bentuk kerugian yang timbul akibat kesalahannya, karena tidak melakukan upaya preventif terhadap suatu peristiwa yang merugikan. Sehingga tanggung jawab pelaku usaha terus dikembangkan dengan standar yang cukup keras, ketika ditetapkan tiga perilaku produsen yang dikategorikan sebagai kejahatan, yaitu kelalaian dalam memberikan pelayanan kepada konsumen, tidak mengungkap cacat tersembunyi dari suatu barang yang dijual dan menjual produk yang tidak memenuhi standar sesuai yang diperjanjikan.<sup>139</sup>

Sejak tahun 1810 pengadilan-pengadilan di Inggris mulai menekankan bahwa *caveat emptor* sudah tidak dapat diterapkan lagi. Mereka yakin sebenarnya *maxim et the buyer beware* (waspada sebelum membeli) penuh dengan kemungkinan ketidakadilan. *Maxim* ini menempatkan pelaku usaha dalam posisi yang sulit disentuh hukum. Pengaruh tekanan itu dapat dilihat dari implementasi teori baru yang menekankan bahwa pelaku usaha harus menjamin kualitas barang yang mereka jual.

Putusan pengadilan-pengadilan di Inggris akhirnya berhasil mendorong pembentukan peraturan hukum yang mengatur tanggung jawab pelaku usaha terhadap barang-barang cacat yang mereka jual. Karena itu setiap barang yang diperjual-belikan harus sesuai dengan apa yang diperjanjikan dan dapat

---

<sup>137</sup> David G. Owen, *The Evolution of Product Liability Law, Review of Litigation Symposium*, University of Texas School of Law Publications Inc, 2007, hlm 2

<sup>138</sup> *Ibid*, hlm 2.

<sup>139</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Universitas Indonesia Fakultas Hukum Pascasarjana, Jakarta, 2004, hlm 49.

dipergunakan sesuai dengan kegunaannya. Pelaku usaha juga harus dapat mempertanggung jawabkan barang yang menderita cacat tersembunyi yang jelas merugikan konsumen. Perluasan tanggung jawab hukum ini telah mendorong turunnya skala kerugian aktual yang dialami konsumen.

Satu faktor terpenting yang mendukung penggunaan teori *caveat emptor* adalah kebutuhan memproteksi produk industri-industri baru. Inggris dan Amerika Serikat, mengadopsi teori *caveat emptor* untuk mendorong pertumbuhan kapital industri-industri baru. Adalah kenyataan, bahwa pada tahun 1804 Chancellor Kent dari Pengadilan New York memutus *caveat emptor* juga harus diterapkan dalam kasus-kasus cacat tersembunyi atas barang-barang yang diproduksi oleh industri-industri tersebut. Sejak itu, fungsi produsen dan *retailer* dipisahkan, sehingga konsumen hanya memiliki hubungan kontrak dengan *retailer*. Dengan adanya konstruksi hukum kontraktual yang demikian, ini berarti bahwa produsen relatif steril dari potensi gugatan hukum.<sup>140</sup>

Hingga taraf yang terus meningkat, banyak pihak yang semakin sadar bahwa implementasi teori *caveat emptor* sangat merugikan konsumen. Karena itu di akhir abad 19 pengadilan-pengadilan di Amerika Serikat mulai menerapkan teori *caveat venditor* (berwaspada pada penjual).

Dalam teori ini penjual bertanggung jawab. Akibatnya penjual harus dapat menjamin kualitas (*warranty of quality*) barang yang mereka jual. Perkembangan yang terjadi di abad 19 ini sangat mempengaruhi implementasi progresif hak substantif konsumen.<sup>141</sup> Di Amerika Serikat, Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang terakhir, diundangkan pada tahun 1975. Undang-undang ini lahir sebagai akibat dari pertumbuhan pesat industri-industri berteknologi canggih yang dapat memproduksi barang secara massal. Dalam praktiknya, pertumbuhan industri itu jelas berpotensi menghasilkan produk cacat yang mengakibatkan kerugian besar bagi konsumen.<sup>142</sup> Misalnya, seorang pengamat hukum Inggris mencatat perlu intervensi pemerintah agar barang yang

---

<sup>140</sup> David G. Owen, *Op, Cit*, hlm 8.

<sup>141</sup> *Ibid*, hlm 4.

<sup>142</sup> Curtis R. Reitz, *Op, Cit*, hlm 5

diproduksi secara massal itu relatif dapat memuaskan konsumen.<sup>143</sup> Terutama konsumen, sangat merasakan bahwa minimnya perlindungan hukum sering mengakibatkan kerugian dan membahayakan kesehatan.<sup>144</sup>

#### **b. *Paternalistik* sebagai justifikasi**

Masalah dihadapi konsumen terus meningkat, sehingga pemerintah perlu mengambil kebijakan mengatasi potensi merugikan konsumen.

Teori *Paternalistik* menjustifikasi intervensi yang dilakukan pemerintah. Intervensi dilakukan agar keseimbangan hak dan kewajiban antara produsen dan konsumen dapat diwujudkan. Dalam pengamatan Peter Cartwright, manifestasi hukum yang bersifat *paternalistik* adalah untuk mencegah kerugian yang dialami konsumen akibat perjanjian yang merugikan mereka. Prinsip dasar hukum yang bersifat *paternalistik* itu, misalnya, undang-undang memuat ketentuan yang mengatakan bahwa barang yang diedarkan di masyarakat harus memenuhi tingkat kualitas yang memuaskan dan memang layak dikonsumsi oleh konsumen. Konsumen tidak wajib mewujudkan hak-haknya, jika mereka memang tidak berkenan mewujudkannya, tetapi konsumen sudah memenuhi kewajiban membayar yang harus dilindungi oleh Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Undang-undang ini jelas harus memuat ketentuan yang menjamin kualitas barang dan mengatur adanya jaminan asuransi bagi konsumen yang mengkonsumsi barang-barang yang tidak sesuai dengan ukuran (*standard*).<sup>145</sup>

Hukum yang bersifat *paternalistik* dibentuk demi melindungi konsumen yang sering dirugikan pelaku usaha. Konsumen harus jauh lebih sadar bahwa tanpa disain hukum yang demikian mereka akan tetap potensial dirugikan. Karena produsen atau pelaku usaha cenderung sewenang-wenang akibat posisinya yang *superior*

#### **b. *Caveat Venditor* sebagai antitesa *Caveat Emptor***

Adagium kuno *caveat venditor* menyiratkan hendaknya penjual berhati-hati. Prinsip ini mengandung maksud penjual harus beritikad baik dan bertanggung jawab menjual produknya kepada pembeli atau konsumen. Berbeda dengan prinsip *caveat emptor* yang meminta pembeli teliti (berhati-hati) sebelum

---

<sup>143</sup> Peter Cartwright, *Consumer Protection and the Criminal Law, Theory and Policy in the UK*, Cambridge University Press, 2005, hlm 32.

<sup>144</sup> *Ibid.*

<sup>145</sup> *Ibid*, hlm 32.

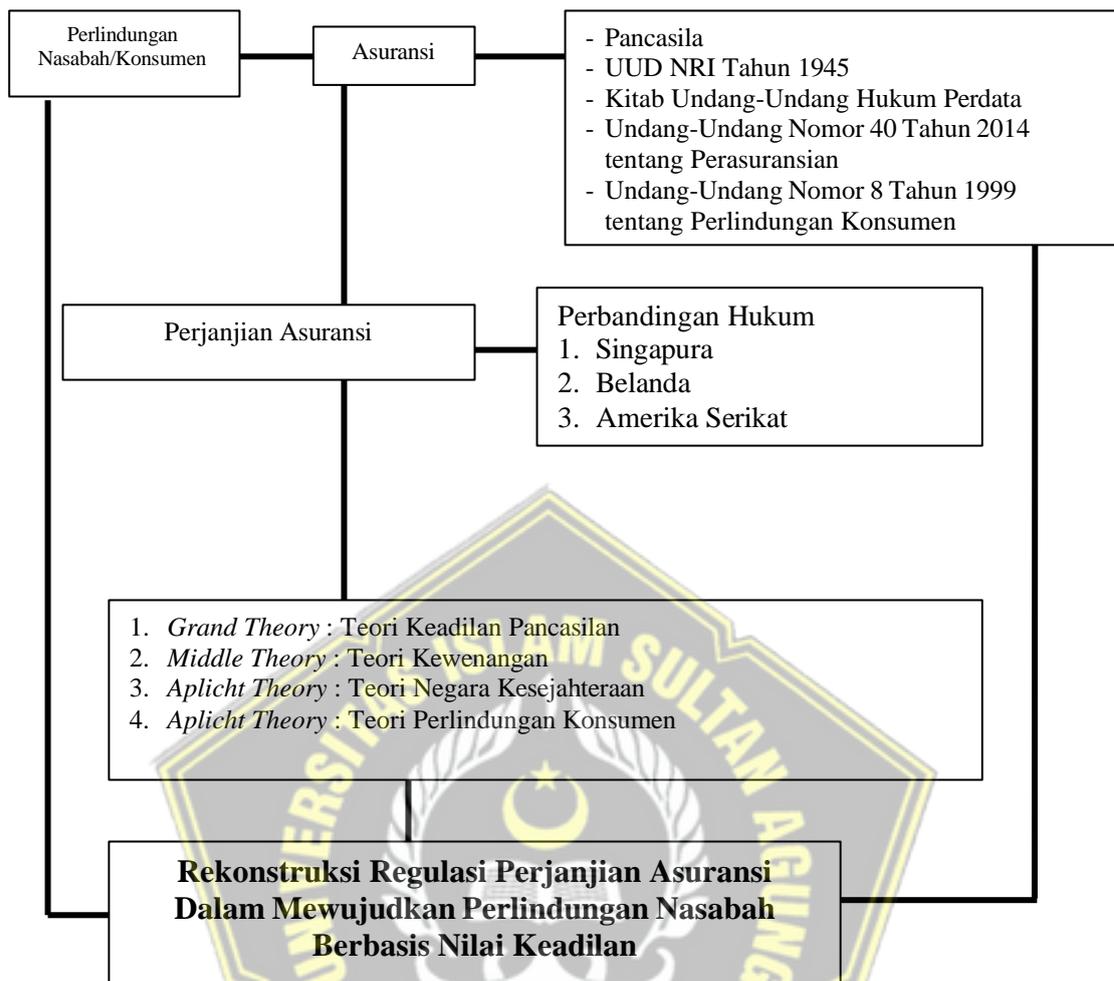
membeli (karena penjual mungkin curang), prinsip *caveat venditor* membebaskan tanggung jawab kehati-hatian pada penjual (produsen). Artinya, penjual harus bertanggung jawab dengan produk yang dijualnya.

Pelaku usaha wajib beritikad baik memberikan perlindungan dan pendidikan konsumen, salah satunya melalui informasi produk yang jujur. Dalam bertransaksi pelaku usaha mengenali produknya dengan lebih baik. Mereka mengenali kelebihan dan kelemahan produknya dan mengatur strategi untuk menonjolkan kelebihan dan menutupi kelemahan.

Konsumen yang tidak banyak mengetahui tentang produk yang ditawarkan, bisa terjebak pada pilihan yang sesat. Maka, kita mengenal pedoman bijak teliti sebelum membeli, karena ada kemungkinan penjual tidak jujur dan tidak adil dalam bertransaksi. Ini menjadi penting karena ketika ternyata kemudian barang yang dibeli cacat atau tidak seperti yang dijanjikan, konsumen akan kesulitan meminta ganti rugi. Pelaku usaha akan meminta konsumen membuktikan bahwa kerusakan itu bukan disebabkan oleh kesalahan konsumen agar konsumen bisa mendapatkan ganti rugi. Namun, setelah berlakunya Undang-Undang, khususnya Pasal 22, yang berlaku adalah pembuktian terbalik. Ketika konsumen menagih ganti rugi pada pelaku usaha atas suatu produk yang cacat atau rusak, maka pelaku usaha harus membuktikan.

Unsur pokok prinsip tanggung jawab produsen dan pelaku usaha tercermin dalam teori *caveat venditor* sebagai antitesa teori *caveat emptor*. Penerapan teori *caveat venditor* dan meningkatnya kesadaran hukum melindungi konsumen menyebabkan Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat menerbitkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

## G. Kerangka Pemikiran



## H. Orisinalitas Penelitian

Penelitian ini dilakukan dengan pertimbangan berdasarkan informasi dan penelusuran kepustakaan, penelitian ini belum pernah dilakukan sehingga penelitian ini dapat dipertanggung jawabkan kebenarannya secara ilmiah.

Berdasarkan pemeriksaan dan hasil-hasil penelitian yang ada, penelitian mengenai Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan, belum pernah dilakukan dalam topik dan permasalahan yang sama. Penelitian ini dapat disebut asli sesuai dengan asas-asas keilmuan, yaitu: jujur, rasional, dan objektif serta terbuka. Semua ini merupakan implikasi etis dari

proses menemukan kebenaran ilmiah, sehingga kebenaran secara ilmiah penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan.

Berdasarkan penelusuran, terdapat penelitian terkait dengan Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan, yaitu :

No	Nama/Judul	Hasil Penelitian
1	Vivien Andriani, Pelaksanaan Penyelesaian Klaim Asuransi Jiwa di Asuransi Jiwa Bersama Bumiputera 1912 Cabang Semarang, Tesis pada Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang Tahun 2008	Dalam perjanjian asuransi, penyelesaian klaim selain harus memenuhi syarat-syarat umum perjanjian, harus memenuhi pula syarat-syarat khusus/prinsip-prinsip khusus bagi perjanjian asuransi jiwa yaitu Principle of indemnity, Principle of insurable interest, dan Principle of utmost good fait.
2	Joko Tri Laksono, <i>Perlindungan Hukum Pemegang Polis Asuransi Terhadap Kendaraan Bermotor Dalam Angkutan Penyeberangan</i> , Tesis pada Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya Tahun 2018.	Penelitian ini membahas tentang asuransi memegang peranan penting, karena di samping memberikan perlindungan terhadap kemungkinan kerugian yang akan terjadi, asuransi memberikan dorongan yang besar sekali ke arah perkembangan ekonomi lainnya. Sayangnya dalam praktik jaminan perlindungan hukum terhadap pemegang polis asuransi kurang terlindungi. Permasalahan yang selalu dialami oleh pemegang polis adalah sulitnya memperoleh pembayaran ganti kerugian ketika <i>evenement</i> terjadi. Adapun penyebab mengapa polis tidak dibayar oleh perusahaan asuransi adalah karena kurangnya pengetahuan masyarakat itu sendiri, selain juga karena faktor agen asuransi yang tidak memberikan informasi yang jelas. Terhadap pobjek suransi yang mengalami kecelakaan di dalam pengangkutan maka penerapan prinsip tanggung jawab pengangkut yang berdasarkan kesalahan, tidak dapat memberikan perlindungan hukum yang maksimal bagi penumpang (korban kecelakaan). Sedangkan keberadaan program asuransi kecelakaan penumpang sebagai wujud tanggung jawab pengangkut mengandung potensi ketidak pastian pembayaran asuransinya.
3	Nur Arifah, <i>Penerapan Asas</i>	Perlindungan hukum bagi tertanggung terhadap

<p><i>Iktikad Baik Yang Sempurna Dalam Perjanjian Asuransi Kesehatan (Studi Kasus PT. Asuransi Allianz Life Indonesia)</i>. Skripsi pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Tahun 2018</p>	<p>adanya pelanggaran hak informasi oleh penanggung menjadi suatu hal penting. Hal ini mengingat kerugian atas ditolaknya pengajuan klaim tertanggung dikarenakan adanya pelanggaran pemenuhan hak informasi oleh PT. Asuransi Allianz Life Indonesia selaku penanggung.</p>
---	--

Berdasarkan uraian di atas, penelitian Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan memiliki perbedaan dengan penelitian sebelumnya. Oleh karena itu orisinalitas penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.

## I. Metode Penelitian

Penelitian merupakan cara mencari kebenaran melalui metode ilmiah, sedangkan metode ilmiah itu adalah prosedur untuk mendapat pengetahuan yang disebut ilmu.<sup>146</sup> Farouk Muhammad dan H. Djaali mengatakan bahwa metode ilmiah adalah cara untuk mencari kebenaran yang tidak hanya didasarkan kepada alasan induktif atau deduktif saja, tetapi bersifat menyeluruh atau gabungan antara berpikir induktif dan berpikir deduktif.<sup>147</sup> Menurut Rianto Adi disebutkan bahwa pada hakikatnya penelitian mempunyai fungsi menemukan, mengembangkan atau menguji kebenaran suatu pengetahuan.<sup>148</sup>

Penelitian adalah suatu usaha pencarian jawaban yang benar, sebuah kata istilah dalam bahasa Indonesia yang dipakai sebagai kata terjemahan apa yang di dalam Inggris disebut *Research*.<sup>149</sup> Bermakna sebagai pencarian, penelitian adalah suatu kegiatan

<sup>146</sup> Jujun S. Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1999, hlm 115.

<sup>147</sup> Farouk Muhammad dan H. Djaali, *Metodologi Penelitian Sosial*, PTIK Press dan Restu Agung, Jakarta, 2005, hlm 1.

<sup>148</sup> Rianto Adi, *Metode Penelitian Sosial dan Hukum*, Granit, Jakarta, 2005, hlm 3.

<sup>149</sup> Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Op, Cit*, hlm 96.

bersengaja dan bertujuan serta pula berprosedur alias bermetode.<sup>150</sup> Metode Penelitian pada hakikatnya memberikan pedoman, cara-cara mempelajari, menganalisa dan memahami kejadian-kejadian dalam penelitian.<sup>151</sup> Penelitian yang dilakukan oleh penulis merupakan penelitian hukum karena didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisanya.<sup>152</sup>

Dengan demikian penelitian dapat diartikan sebagai rangkaian kegiatan secara sistematis dan dilakukan dengan berbagai pendekatan, serta terencana untuk mengkaji, mempelajari atau menyelidiki suatu permasalahan, sehingga diperoleh pengetahuan teoritik yang dapat memperkaya khasanah ilmu dan/atau digunakan untuk pemecahan permasalahan yang sedang dihadapi.

### **1. Paradigma Penelitian**

Dalam penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme, dimana dengan paradigma ini peneliti akan melakukan analisa yuridis tentang ketentuan/peraturan hukum yang sudah ada, tentang Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan. Disini ada dimensi *ontologi*, *epistemologi*, dan *aksiologi* hukum. Paradigma hukum peneliti gunakan menawarkan gagasan atas tiga dimensi sekaligus. Jadi, paradigma hukum memiliki fungsi yang sama dengan teori hukum, yaitu berfungsi *deskriptif* dan *preskriptif*.

Paradigma konstruktivisme, digunakan peneliti karena penelitian yang dilakukan adalah meneliti peraturan/ketentuan yang sudah ada yang dalam penerapannya mengalami penafsiran berbeda, sehingga menimbulkan dualisme

---

<sup>150</sup> *Ibid*

<sup>151</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986, hlm 6.

<sup>152</sup> *Ibid*, hlm 43.

hukum. Dimana dalam prakteknya penerapan hukum di Indonesia cenderung positivisme atau legisme, dimana semua harus sesuai dengan ketentuan undang-undang yang sudah berlaku, tanpa memperdulikan apakah sesuai atau tidak dengan prinsip keadilan maupun perkembangan masyarakat.

Adapun alasan peneliti menggunakan paradigma konstruktivisme, adalah sebagai berikut.:

- a. Paradigma konstruktivisme dalam penelitian, dapat memberikan kebebasan kepada peneliti untuk membangun/mengkonstruksi pengetahuannya sebagai suatu kebutuhan.
- b. Paradigma konstruktivisme merupakan paradigma yang menganggap, bahwa kebenaran suatu realitas hukum dapat dilihat sebagai hasil konstruksi sosial, yang bersifat relatif.
- c. Paradigma konstruktivisme dipakai peneliti, karena ingin mendapatkan pengembangan pemahaman yang membantu proses interpretasi suatu peristiwa hukum yang akan diteliti.
- d. Paradigma konstruktivisme menganggap realitas hukum tidak terjadi secara alami, tetapi dibangun dan dikonstruksi. Paradigma konstruktivisme berusaha melihat dan mengkaji proses pembentukan sebuah undang-undang dan penyajian maknanya, dimana proses produksi dan reproduksi hukum yang terjadi secara historis dan iunstitusional.
- e. Paradigma konstruktivisme menyatakan individu menginterpretasikan dan bereaksi menurut kategori konseptual dari pikiran. Realitas tidak menggambarkan diri individu namun harus disaring melalui cara pandang orang lain terhadap realitas tersebut.

Dalam hubungan metode penelitian, paradigma yang dimiliki peneliti akan mempengaruhi metode penelitian yang dipilih. Seperti bernuansa kualitatif, kuantitatif, humanis, partikularis, multiperspektif, positivis dan lainnya. Bahkan dikenal juga adanya penelitian deskriptif, eksploratoris, eksplanatif, korelasional, kausal rasionalis, relativis, dan sebagainya.

Secara umum paradigma penelitian diklasifikasikan dalam 2 (dua) kelompok, yaitu : (1) penelitian kuantitatif; dan (2) penelitian kualitatif. Pendekatan kuantitatif dibangun berlandaskan paradigma positivisme dari August Comte (1798-1857), sedangkan penelitian kualitatif dibangun berlandaskan paradigma fenomenologis dari Edmund Husserl (1859-1926).<sup>153</sup>

Paradigma diartikan sebagai suatu cara pandang memahami kompleksitas dunia nyata. Paradigma menunjukkan hal yang penting, absah, dan masuk akal. Paradigma juga bersifat normatif, menunjukkan kepada praktisinya hal yang harus dilakukan tanpa perlu melakukan pertimbangan eksistensial atau epistemologis yang panjang.

Menurut Liek Wilardjo sebagaimana dikutip Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, dikatakan bahwa paradigma dapat diartikan sebagai asumsi-asumsi dasar yang diyakini dan menentukan cara memandang gejala yang ditelaah.<sup>154</sup>

Terkait dengan pembedaan dan pengertian paradigma penelitian yang dijelaskan di atas, maka penelitian ini menggunakan paradigma kualitatif. Penelitian kualitatif merupakan model penelitian yang bersifat humanistik, dimana manusia dalam penelitian ditempatkan sebagai subyek utama dalam suatu peristiwa sosial. Dalam hal ini hakikat manusia sebagai subyek memiliki kebebasan berfikir dan menentukan pilihan atas dasar budaya dan sistem yang diyakini oleh masing-masing individu.<sup>155</sup>

Pendekatan kualitatif menekankan pada makna, penalaran, definisi suatu situasi tertentu (dalam konteks tertentu), lebih banyak meneliti hal-hal yang berhubungan dengan kehidupan sehari-hari.

<sup>153</sup> Ulfia Rahmi, *Paradigma dan Karakteristik Penelitian*, <https://tepenr06.wordpress.com>.

<sup>154</sup> Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Op. Cit.*, hlm 324. Lihat juga Liek Wilardjo, *Realita dan Disedarita*, Duta Wacana University, Yogyakarta, 1990, hlm 171.

<sup>155</sup> Anonim, *Paradigma Penelitian Kualitatif dan Pendekatannya*, <https://pakarkomunikasi.com>.

Pendekatan kualitatif mementingkan proses dibandingkan dengan hasil akhir. Oleh karena itu urutan-urutan kegiatan dapat berubah sewaktu-waktu tergantung pada kondisi dan banyaknya gejala-gejala yang ditemukan. Pendekatan ini diarahkan pada latar dan individu secara holistik (utuh).<sup>156</sup> Pendekatan kualitatif memungkinkan seorang peneliti untuk menginter-pretasikan dan menjelaskan suatu fenomena secara holistik dengan menggunakan kata-kata, tanpa harus bergantung pada sebuah angka.

Menurut Bodgan dan Taylor, dikatakan bahwa pendekatan kualitatif merupakan prosedur penelitian yang menghasilkan data deskriptif berupa kata-kata tertulis atau lisan dari orang-orang dan perilaku yang diamati. Pendekatan ini diarahkan pada latar dan individu tersebut secara holistik (utuh). Jadi tidak boleh mengisolasi individu atau organisasi ke dalam variabel atau hipotesis, tetapi perlu meman- dangnya sebagai bagian dari sesuatu keutuhan.<sup>157</sup>

## 2. Jenis penelitian

Permasalahan penelitian hukum Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan, hanya sesuai dengan jenis penelitian hukum normatif, yakni penelitian yang mengandalkan data-data hukum bersifat sekunder yang tersedia dan dipublikasi, baik dalam bentuk buku, jurnal, hasil penelitian, dan bentuk karya ilmiah lainnya serta peraturan perundang-undangan dan kasus terkait dengan disertasi ini. Penelitian hukum normatif merupakan suatu penelitian hukum yang dikerjakan dengan tujuan menemukan asas, prinsip atau doktrin hukum yang berlaku. Penelitian tipe ini lazim disebut sebagai studi dogmatik atau yang dikenal dengan sebutan *doctrinal research*.<sup>158</sup>

---

<sup>156</sup> Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1990, hlm 4.

<sup>157</sup> Robert Bodgan and Steven J Taylor, *Introducton to Qualitative Research Methods : A Phenomenological Approach to the Social Sciences*, John Wiley & Sons, New York, 1975, hlm 4.

<sup>158</sup> Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998, hlm 88.

Penelitian hukum normatif,<sup>159</sup> yang memfokuskan pada norma-norma positif karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema dalam penelitian ini. Oleh karenanya dalam penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif dengan jenis penelitian inventarisasi hukum positif. Penelitian yang berupa usaha inventarisasi hukum positif merupakan penelitian difokuskan melakukan pengumpulan data terhadap hukum dalam suatu negara atau masyarakat.

Dalam penelitian ini, yang menjadi fokus adalah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang- undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2104, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999.

Penelitian hukum normatif diartikan sebagai penelitian yang meneliti bahan kepustakaan (data sekunder) yang relevan dengan permasalahan yang akan dianalisis, baik berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder maupun bahan hukum tertier.<sup>160</sup> Berhubungan penelitian ini merupakan penelitian terhadap data sekunder, maka dapat disebut sebagai penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan.

### 3. Spesifikasi penelitian

Pengertian spesifikasi adalah hal yang berkaitan dengan syarat adanya sesuatu.<sup>161</sup> Oleh karena itu di dalam spesifikasi penelitian ini konsentrasinya dititik-beratkan kepada segala persyaratan yang harus dipenuhi di dalam suatu penelitian,

<sup>159</sup> Jenis penelitian hukum normatif ditujukan untuk menganalisis kaidah-kaidah hukum dalam peraturan hukum positif (perundang-undangan) atau disebut dengan pendekatan undang-undang (*statute approach*).

<sup>160</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm 14. Lihat juga Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm 11.

<sup>161</sup> Spesifikasi (*specification*) berarti perincian *built to spesification* dibangun menurut perencanaan yang terperinci dan diartikannya juga syarat, perincian (*of contract*). John M. Echols dan Hasan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, hlm 544.

yaitu didekatkan kepada jenis penelitian yang akan dilakukan, maka harus dilihat jenis penelitian apa yang akan digunakan dalam menganalisis segala permasalahan yang diajukan dalam disertasi.<sup>162</sup>

Spesifikasi penelitian dapat dilihat dari sudut sifatnya, terdiri dari 3 (tiga) jenis yaitu: penelitian eksploratoris, penelitian deskriptif, dan penelitian eksplanatoris. Suatu penelitian deskriptif dimaksudkan memberikan data yang seteliti mungkin tentang manusia, keadaan atau gejala lain.<sup>163</sup> Deskriptif berarti analisis data bersifat deduktif berdasarkan teori atau konsep yang bersifat umum menjelaskan seperangkat data, menunjukkan hubungan seperangkat data dengan seperangkat data lainnya.<sup>164</sup> Sesuai pembagian jenis penelitian berdasarkan sifatnya, Penelitian bersifat deskriptif, maksudnya memberikan gambaran tentang Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Berbasis Nilai Keadilan.

Selain dari sudut sifatnya, maka suatu penelitian dapat pula dilihat dari sisi bentuknya, yang dibedakan dalam 3 (tiga) jenis penelitian, yaitu: penelitian diagnostik, penelitian preskriptif dan penelitian evaluatif. Penelitian yang ditujukan untuk mendapatkan saran-saran mengenai hal yang harus dilakukan untuk mengatasi masalah-masalah tertentu, disebut sebagai penelitian preskriptif.

#### 4. Pendekatan Penelitian

Menurut Soerjono Soekanto, salah satu jenis penelitian hukum normatif adalah penelitian terhadap asas-asas hukum,<sup>165</sup> demikian juga menurut Soetandyo Wignjosoebroto sebagaimana dikutip Bambang Sunggono, dikatakan bahwa salah

<sup>162</sup> Penjelasan mengenai metode penelitian yang akan digunakan dalam menuntaskan penelitian sebuah disertasi merupakan hal yang sangat penting. Berkaitan dengan ini, Allen Kent, mengatakan: *This part of the proposal should identify for the reader the one or more research methods the student plans to use...*, bagian ini harus menunjukkan kepada para pembaca satu atau lebih metode penelitian yang akan digunakan. Allen Kent, *Guide to the Successful Thesis and Dissertation*, The University of Western Ontario, Pittsburgh, 1993, page 112. Lihat juga Irawan Soehartono, *Metode Penelitian Sosial*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002, hlm 2.

<sup>163</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op, Cit, hlm 9.

<sup>164</sup> Bambang Sunggono, *Op, Cit*, hlm 38.

<sup>165</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op, Cit, hlm 51.

satu jenis penelitian hukum doktrinal adalah penelitian berupa usaha penemuan asas-asas dan dasar falsafah (dogma atau doktrin) hukum positif.<sup>166</sup>

Pendekatan penelitian hukum normatif atau penelitian kepustakaan mencakup:<sup>167</sup>

- a. Penelitian terhadap asas-asas hukum;
- b. Penelitian terhadap sistematika hukum;
- c. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum;
- d. Penelitian sejarah hukum; dan
- e. Penelitian perbandingan hukum.

Sesuai cakupan penelitian hukum normatif, maka penelitian ini pada dasarnya merupakan penelitian terhadap asas-asas hukum dan perbandingan hukum. Tujuan menemukan asas di sini tidak semata-mata diartikan secara sempit sekedar menemukan sebuah asas baru, tetapi harus diartikan lebih luas dari itu, yakni usaha menemukan atau mengungkap secara komprehensif sebuah asas hukum positif sehingga akan dapat diketahui apa latar belakang, sejarah munculnya asas tersebut, arti pentingnya dalam sebuah hukum positif, serta segala hal berkaitan kendala dalam penerapan asas tersebut di dalam masyarakat.

Penggunaan pendekatan perbandingan hukum, karena pendekatan perbandingan hukum dimaksudkan untuk dapat memahami dan mengembangk-an hukum lingkungan nasional ke arah yang lebih baik.

Menurut David dan Brierley dikatakan bahwa studi perbandingan hukum merupakan bagian yang sangat penting dan diperlukan bagi ilmu hukum serta bermanfaat untuk dapat lebih memahami dan mengembangkan hukum nasional,<sup>168</sup> dan Barda Nawawi Arief mengatakan bahwa perbandingan hukum (*comparative law*) merupakan metode penyelidikan dengan tujuan memperoleh pengetahuan yang

<sup>166</sup> Bambang Sunggono, *Op, Cit*, hlm 43.

<sup>167</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum, Loc, Cit*.

<sup>168</sup> Rene David and John E. C. Brierly, *Major Legal System in the World Today*, Stevens and Sons, London 1978, page 4.

lebih dalam tentang bahan tertentu. *Comparative law* adalah teknik atau cara menggarap unsur asing yang aktual dalam masalah hukum (*is the technique of dealing with actual foreign law elements of a legal problem*).<sup>169</sup>

Dalam kaitannya dengan penelitian normatif dapat digunakan beberapa pendekatan, yaitu: (a) pendekatan perundang-undangan (*statute approach*); (b) pendekatan konsep (*conceptual approach*); (c) pendekatan analitis (*analytical approach*); (d) pendekatan perbandingan (*comparative approach*); (e) pendekatan historis (*historical approach*); (f) pendekatan filsafat (*philosophical approach*); dan (g) pendekatan kasus (*case approach*).<sup>170</sup>

Berdasarkan pendapat Johnny Ibrahim, penelitian ini juga menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena dalam suatu penelitian yuridis normatif yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian adalah peraturan perundang-undangan.

Peneliti harus melihat hukum sebagai sistem tertutup yang mempunyai sifat sebagai berikut: (a) *comprehensive* artinya norma-norma hukum yang ada di dalamnya terkait antara satu dengan lain secara logis; (b) *all-inclusive*, artinya bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak akan ada kekurangan hukum; dan (c) *systematic* artinya selain bertautan antara satu dengan lain, norma hukum tersusun secara hierarkis.<sup>171</sup>

Penelitian ini menggunakan pendekatan asas, pendekatan perbandingan dan pendekatan perundang-undangan.

Menurut Sunaryati Hartono dikatakan bahwa sesuai dengan kecenderungan penelitian masa kini yang tidak lagi dapat menggunakan hanya satu pendekatan, maka untuk meneliti fenomena sosial seringkali dibutuhkan kombinasi berbagai pendekatan, walaupun selalu bertolak dan didominasi oleh satu disiplin ilmu.<sup>172</sup>

## 5. Data penelitian

Suatu penelitian memerlukan data yang diperoleh dari berbagai sumber. Dalam hubungannya dengan proses pengumpulan data dan jika dilihat dari jenisnya, data dibedakan menjadi data primer dan data sekunder.

<sup>169</sup> Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo, Jakarta, 1998, hlm 3.

<sup>170</sup> Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2006, hlm 300.

<sup>171</sup> *Ibid*, hlm 302.

<sup>172</sup> Sunaryati Hartono, *Kembali ke Metode Penelitian Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 1984, hlm 34.

Data primer merupakan data yang diperoleh dari langsung dari objek yang diteliti, sedangkan data sekunder merupakan data dalam bentuk jadi, seperti data dokumen dan publikasi.<sup>173</sup>

Penelitian ini hanya membutuhkan data sekunder yang diperoleh dari dokumen atau publikasi, baik ilmiah maupun non-ilmiah yang terdapat pada berbagai literatur dan media internet (*website*). Adapun sumber data sekunder dalam penelitian ini terdiri dari:

- a. Bahan hukum primer, yaitu berupa peraturan perundang-undangan yang ada hubungannya dengan pokok permasalahan.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu berupa hasil penelitian dan karya ilmiah serta buku-buku hukum dan jurnal ilmiah yang ada hubungannya dengan pokok permasalahan.
- c. Bahan hukum tertier, yakni bahan-bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus, majalah dan internet.

Bahan-bahan hukum sebagaimana tersebut di atas, diperoleh dari perpustakaan, baik perpustakaan pribadi peneliti, maupun perpustakaan pada beberapa Universitas.

Data sekunder dalam penelitian ini terdiri dari bahan hukum primer, sekunder, dan tersier sebagai berikut.<sup>174</sup> Sebagai bahan hukumnya yang terdiri atas :

- a. Bahan hukum primer, adalah suatu bahan hukum yang bersifat otoritas atau bahan hukum yang berkaitan dengan penelitian.<sup>175</sup>

Bahan hukum primer yang dipakai dalam penelitian ini yaitu :

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- 2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 337, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5618).

<sup>173</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum, Op, Cit*, hlm 57.

<sup>174</sup> Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat, Op, Cit*, hlm 32.

<sup>175</sup> Bambang Sunggono, *Op, Cit*, hlm 91.

- 3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3821).
  - 4) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris.
- b. Bahan hukum sekunder, adalah bahan yang berupa buku hukum, majalah hukum, jurnal hukum yang memiliki kaitan dengan Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan dapat memberikan pendapat ataupun masukan dalam hal melakukan penelitian. Bahan hukum sekunder juga merupakan bahan hukum yang mendukung bahan hukum primer misalnya hasil penelitian, pendapat ahli hukum.
  - c. Bahan hukum tersier, adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer atau bahan hukum sekunder misalnya kamus hukum, kamus umum, majalah, internet menjadi bahan tambahan.<sup>176</sup>

## 6. Teknik pengumpulan data

Dalam upaya pengumpulan data, maka teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian adalah dengan metode studi dokumen yang hanya diperlukan untuk mendapatkan data sekunder.

Studi dokumen atau studi kepustakaan dilakukan sehubungan dengan jenis penelitian ini adalah yuridis normatif, sehingga dilaksanakan dengan mengumpulkan literatur terkait yang diperoleh dari dokumen, baik nasional maupun internasional, yurisprudensi (putusan pengadilan), serta ajaran para sarjana (doktrin) di Indonesia dan di negara lain yang terdapat dalam buku-buku, artikel, jurnal ataupun dari internet.

---

<sup>176</sup> Abdurahman, *Sosiologi dan Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm 71.

## 7. Teknik analisis

Analisis data merupakan hal yang sangat penting dalam suatu penelitian dalam rangka memberikan jawaban terhadap masalah yang diteliti, sebelum analisis data dilakukan, terlebih dahulu diadakan pengumpulan data, kemudian dianalisis secara yuridis kualitatif dan ditafsirkan secara logis dan sistematis.

Dengan menggunakan kerangka berpikir deduktif dan induktif yang dapat membantu menjawab permasalahan penelitian, khususnya dalam taraf konsistensi dan konseptual sesuai dengan prosedur atau tata cara sebagaimana yang telah ditetapkan oleh asas-asas hukum yang berlaku umum menurut peraturan perundang-undangan. Sehubungan hal ini, kesimpulan tentunya harus sesuai identifikasi masalah yang dirumuskan.

### J. Sistematika Penulisan

Untuk memberikan gambaran yang lebih jelas mengenai disertasi ini, penulisan disertasi ini direncanakan terdiri dari enam bab. Disertasi ini akan disusun dengan mengupayakan adanya hubungan kesenyawaan dalam penulisan dan pembahasannya antara satu sama lainnya setiap bab. Penelitian disusun dalam bentuk disertasi dengan sistematika dan substansi materi dalam 6 (enam) bab, yang masing-masing bab terdiri dari beberapa sub-bab dengan susunan sebagai berikut:

1. Bab I merupakan bab pendahuluan, yang memaparkan Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Orisinalitas Penelitian dan Sistematika Penulisan.
2. Bab II merupakan bab tinjauan pustaka.

3. Bab III merupakan bab pembahasan masalah pertama, yaitu Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Belum Berbasis Nilai Keadilan.
4. Bab IV merupakan bab pembahasan masalah kedua, yang memaparkan tentang Kelemahan Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Belum Berbasis Nilai Keadilan.
5. Bab V merupakan bab pembahasan masalah ketiga, yang memaparkan tentang Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan.
6. Bab VI merupakan bab penutup yang berisikan kesimpulan dari hasil analisis penelitian dan saran yang diharapkan dapat memberikan rekomendasi bagi penyempurnaan perumusan peraturan perundang-undangan terhadap Regulasi Perjanjian Asuransi Dalam Mewujudkan Perlindungan Nasabah Yang Berbasis Nilai Keadilan.



## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Pengertian dan Asas Hukum Perjanjian

Hukum perjanjian dalam masyarakat umum sangat besar manfaatnya, seiring dengan karakteristik masyarakat itu sendiri dalam korelasinya untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Masyarakat dalam memenuhi kebutuhan hidup, menggunakan berbagai macam cara, secara historis dulunya berawal dengan memakai sistem barter, dimana barang ditukar dengan barang milik orang lain.

Dalam perkembangannya sistem barter ini makin lama semakin ditinggalkan oleh masyarakat. Masyarakat mempunyai pilihan dengan memilih cara yang lebih praktis, misalnya dengan menggunakan alat tukar uang. Perkembangan ini erat sekali kaitannya dengan kemajuan berfikir masyarakat.

Masyarakat mempunyai banyak kepentingan yang semuanya dapat dipenuhi melalui perjanjian. Tanpa disadari dalam kehidupan sehari-hari manusia sering melakukan perjanjian. Misalnya pada saat mereka membeli suatu barang, atau membayar suatu jasa seperti menjahit pakaian kepada seorang penjahit, maka sebenarnya melakukan suatu perjanjian.

Suatu perjanjian adalah semata-mata untuk suatu persetujuan yang diakui oleh hukum. Persetujuan ini merupakan kepentingan yang pokok di dalam dunia usaha dan menjadi dasar bagi kebanyakan transaksi dagang, seperti jual beli barang, tanah, pembelian asuransi, pengangkutan barang, pembentukan organisasi usaha dan sebegitu jauhnya menyangkut tenaga kerja.<sup>177</sup>

Pada umumnya perjanjian tidak terikat pada suatu bentuk tertentu, dapat dibuat secara lisan dan andai kata dibuat tertulis, maka perjanjian ini bersifat sebagai alat pembuktian apabila terjadi perselisihan.

---

<sup>177</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1996, hlm 93.

Untuk beberapa perjanjian, undang-undang menentukan bentuk tertentu, apabila bentuk itu tidak dituruti, perjanjian itu tidak sah, dengan demikian, bentuk tertulis tidaklah semata-mata hanya merupakan alat pembuktian saja, tetapi merupakan syarat adanya (*bestaanwaarde*) perjanjian, misalnya, perjanjian pendirian perseroan terbatas dengan akta Notaris (Pasal 38 KUHD).<sup>178</sup>

Perjanjian merupakan salah satu kerangka dalam hukum perdata, dimana kalangan para pakar menimbulkan berbagai pandangan ada yang menyebutkan dengan hukum perjanjian, hukum persetujuan, hukum perikatan, dan hukum perutang. Secara yuridis pengertian perjanjian dapat dilihat dalam Pasal 1313 KUHPdt yang menyebutkan suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana suatu orang atau lebih yang mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

Berbicara mengenai perjanjian, maka tidak terlepas dari perikatan. R Subekti, memberikan rumusan perikatan, yaitu hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu dari pihak yang lain yang berkewajiban memenuhi tuntutan.<sup>179</sup> Dari rumusan itu dapat diketahui ada dua orang atau dua pihak dalam suatu perikatan, yaitu pihak yang berhak dan pihak yang berkewajiban. Pihak yang berhak untuk menuntut dinamakan pihak berpiutang atau kreditur, sedangkan pihak yang wajib memenuhi tuntutan dinamakan pihak debitur.

Hubungan ini disebut dengan perhubungan hukum yang berarti hak dari kreditur tidak dipenuhi oleh debitur, maka kreditur dapat menuntut debitur di muka hakim. Dengan kata lain, bahwa perikatan adalah suatu perhubungan prestasi, prestasi adalah suatu hal tertentu yang patut dipenuhi yang menurut undang-undang (Pasal 1234 KUHPdt) dapat berupa menyerahkan suatu barang; melakukan suatu perbuatan; dan tidak melakukan suatu perbuatan.

Menurut Pasal 1233 KUHPdt, sumber hukum perikatan adalah perjanjian dan undang-undang. Sesuai dengan tulisan ini yang ditekankan adalah sumber yang

---

<sup>178</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, Alumni, Bandung 1994, hlm 14.

<sup>179</sup> R Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Internusa, Jakarta, 2001, hlm 122.

berdasarkan perjanjian. Melalui perjanjian ini, perikatan mempunyai kebebasan untuk mengadakan segala jenis perjanjian dengan batasan tidak dilarang oleh undang-undang atau ketertiban umum (Pasal 1337 KUHPdt). Dengan mengadakan perjanjian yang mempunyai nama atau yang diatur dalam KUHPdt dan peraturan perundangan lainnya.

Sejalan dengan luasnya pengertian perjanjian sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 1313 KUHPdt itu, M Yahya Harahap, menyatakan perjanjian atau *verbinten* mengandung suatu pengertian atau hubungan hukum kekayaan atau harta atau harta benda suatu pihak untuk memperoleh suatu prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.<sup>180</sup> J Satrio menyatakan perjanjian adalah sekelompok/sekumpulan perikatan-perikatan yang mengikat para pihak dalam perjanjian yang bersangkutan.<sup>181</sup> Abdul Kadir Muhammad menyatakan perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan sesuatu dalam lapangan hukum harta kekayaan.<sup>182</sup> Achmad Ichsan berpendapat apabila diantara dua orang atau lebih terjadi suatu persesuaian kehendak untuk mengadakan suatu ikatan, maka terjadilah diantara mereka persetujuan.<sup>183</sup>

Perjanjian berarti suatu tindakan atau perbuatan seseorang atau lebih untuk mengikatkan diri pada seseorang atau lebih dengan didasarkan pada kata sepakat dan menimbulkan akibat hukum yang bertujuan untuk melakukan suatu demi tercapainya tujuan bersama.

Hubungan hukum dalam perjanjian tercipta oleh karena adanya tindakan hukum yang dilakukan untuk para pihak sehingga terhadap satu pihak diberi hak oleh pihak lain memperoleh prestasi, sedangkan pihak yang lain itu pun segera menyediakan diri

---

<sup>180</sup> M Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1996, hlm 6.

<sup>181</sup> J Satrio, *Hukum Perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm 4.

<sup>182</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op Cit*, hlm 94.

<sup>183</sup> Achmad Ichsan, *Hukum Perdata*, Pembimbing Masa, Jakarta, 1999, hlm 16.

dibebani dengan kewajiban menunaikan prestasi. Pada umumnya hak lahir dari perjanjian itu bersifat rekatif yang berarti hak prestasi baru ada pada *persoon* tertentu, jika hal itu didasarkan pada hubungan hukum yang lahir atas perbuatan hukum. Menurut M Yahya Harahap, ada beberapa pengecualian: <sup>184</sup>

1. Sekalipun tidak ada hubungan hukum yang mengikat antara orang tertentu, perjanjian bisa terjadi oleh karena suatu keadaan atau suatu kekayaan tertentu ;
2. Oleh karena suatu kewajiban hukum dalam situasi yang nyata dapat dikonkritisasi sebagai *verbintenis*, sekalipun tidak ada hubungan hukum antara dua orang tertentu.

Undang-undang menentukan bahwa semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan- persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali, selain kesepakatan kedua belah pihak atau alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Persetujuan itu harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Hukum perjanjian yang diatur dalam KUHPdt mempunyai dua asas umum yaitu asas kebebasan berkontrak yang berarti suatu asas yang memberikan kepada para pihak dalam perjanjian untuk berbuat leluasa atau bebas di dalam membuat perjanjian apa saja asal tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan. Asas konsensualisme mengandung arti bahwa suatu perjanjian lahir apabila ada kata sepakat diantara para pihak. Disamping itu juga hukum perjanjian dalam KUHPdt menganut sistem terbuka yang berarti hukum perjanjian itu memberikan kebebasan seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian yang berisi dan berupa apa saja asal tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan.

Sistem terbuka mengandung arti bahwa ketentuan yang diatur dalam KUHPdt merupakan hukum pelengkap karena para pihak dapat menambahkan atau memperluas isi perjanjian dari ketentuan dalam KUHPdt.

---

<sup>184</sup> M Yahya Harahap, *Op, Cit*, hlm 8.

Dalam rangka menciptakan keseimbangan dan memelihara hak yang dimiliki oleh para pihak sebelum perjanjian yang dibuat menjadi perikatan yang mengikat bagi para pihak, oleh KUHPdt diberikan berbagai asas umum, yang merupakan pedoman atau patokan, serta menjadi batas atau rambu dalam mengatur dan membentuk perjanjian yang akan dibuat hingga pada akhirnya menjadi perikatan yang berlaku bagi para pihak, yang dapat dipaksakan pelaksanaan atau pemenuhannya.

Ada beberapa asas umum hukum perjanjian yang diatur dalam KUHPdt, yaitu :

1. Asas personalia

Asas personalia dijumpai pada Pasal 1315 KUHPdt, yang berbunyi : Pada umumnya tak seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji selain untuk dirinya sendiri.

2. Asas konsensualitas

Asas konsensualitas memperlihatkan kepada kita semua, bahwa adanya suatu perjanjian yang dibuat secara lisan antara dua atau lebih orang telah mengikat, dan karenanya telah melahirkan kewajiban bagi salah satu pihak dalam perjanjian tersebut, segera setelah orang-orang tersebut mencapai kesepakatan atau *consensus*, meskipun kesepakatan tersebut telah dicapai secara lisan semata-mata. Ketentuan yang mengatur asas ini dapat terlihat pada pasal mengenai sahnya suatu perjanjian yaitu Pasal 1320 KUHPdt.

3. Asas kebebasan berkontrak

Seperti halnya asas konsensualitas, asas kebebasan berkontrak dasar hukumnya pada rumusan Pasal 1320 KUHPdt. Jika asas konsensualitas dasar keberadaannya pada poin pertama yaitu kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya, maka asas kebebasan berkontrak dasarnya rumusan poin keempat, yaitu sebab yang tidak terlarang. Dengan asas ini, para pihak yang membuat dan mengadakan perjanjian

diperbolehkan untuk menyusun dan membuat kesepakatan atau perjanjian yang melahirkan kewajiban apa saja, selama dan sepanjang prestasi yang wajib dilakukan tersebut bukanlah suatu yang terlarang, seperti termuat dalam Pasal 1337 KUHPdt yaitu: Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum. Hal ini memberikan gambaran umum bahwa pada dasarnya semua perjanjian dapat dibuat dan diselenggarakan setiap orang.

Kebebasan berkontrak dan asas *pacta sunt servanda* dalam kenyataannya dapat menimbulkan ketidakadilan. Kebebasan berkontrak didasarkan pada asumsi bahwa para pihak dalam kontrak memiliki posisi tawar yang seimbang, tetapi dalam kenyataannya para pihak tidak selalu memiliki posisi tawar yang seimbang. Akibatnya, pihak yang memiliki posisi tawar yang lebih kuat cenderung menguasai pihak yang memiliki posisi tawar yang lebih lemah.<sup>185</sup>

#### 4. Asas *pacta sunt servande*

Asas *pacta sunt servande* atau perjanjian berlaku sebagai undang-undang bagi pihak yang membuatnya diatur dalam Pasal 1338 KUHPdt ayat (1) KUHPdt yang menyatakan : Suatu perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Pasal tersebut merupakan konsekuensi logis dari ketentuan Pasal 1233 KUHPdt, bahwa setiap perikatan dapat lahir dari undang-undang maupun karena perjanjian. Jadi perjanjian adalah sumber perikatan. Sebagai perikatan yang dibuat secara sengaja, atas kehendak para pihak secara sukarela, maka segala sesuatu yang telah disepakati, disetujui oleh para pihak harus dilaksanakan oleh para pihak sebagaimana telah dikehendaki oleh mereka. Dalam hal satu pihak dalam perjanjian tidak melaksanakannya, maka pihak lain dalam perjanjian berhak untuk memaksakan pelaksanaannya melalui mekanisme dan jalur hukum yang berlaku.

---

<sup>185</sup> Ridwan Khairandy, *Asas Itikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak*, Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2004, hlm 1.

## B. Pengertian Notaris

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 merupakan pelaksanaan Pasal 1868 KUHPdt, Notaris adalah Pejabat Umum khusus (satu-satunya) berwenang membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh suatu peraturan umum atau boleh yang berkepentingan dikehendaki untuk dinyatakan dalam suatu akta otentik, menjamin kepastian tanggalnya, menyimpan aktanya dan memberikan grosse, salinan dan kutipannya semua sepanjang pembuatan akta sedemikian oleh suatu peraturan umum tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat atau orang lain.

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 disebutkan Notaris adalah Pejabat Umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana yang dimaksud dalam undang-undang ini. Memperhatikan uraian Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, bahwa Notaris adalah :

### 1. Pejabat umum;

Notaris adalah Pejabat Umum, namun tidak dijelaskan arti Pejabat Umum, dan apakah Notaris satu-satunya Pejabat Umum. Berdasarkan peraturan perundang-undangan, yang diberi wewenang membuat akta otentik menjalankan fungsi seperti halnya seorang Pejabat Umum antara lain :<sup>186</sup>

- a. Consul (berdasarkan *Consular Wet*);
- b. Bupati Kepala Daerah atau Sekretaris Daerah yang ditetapkan oleh Menteri Kehakiman;
- c. Notaris Pengganti;
- d. Juru Sita;
- e. Pegawai Kantor Catalan Sipil.

Notaris merupakan salah satu Pejabat Umum, jika dikaitkan tugas dan wewenang Notaris sebagaimana Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, Notaris berwenang membuat akta otentik mengenai semua perbuatan,

---

<sup>186</sup> Doddy Radjasa Waluyo, *Hanya Ada Satu Pejabat Umum, Notaris*, Media Notariat, Membangun Notaris Profesional, 2004, hlm 42.

perjanjian dan ketetapan yang diharuskan peraturan perundang-undangan, maka Notaris merupakan satu-satunya Pejabat Umum. Hal ini dipertegas Pasal 1868 KUHPdt bahwa Notaris mempunyai wewenang membuat akta otentik, selain juga mempunyai kewenangan untuk mengesahkan suatu akta yang dibuat oleh pihak-pihak yang menghadap sebagai bukti adanya suatu hubungan hukum.

## 2. Berwenang membuat akta;

Notaris berwenang membuat akta dan kewenangan lain. Berwenang atau kewenangan berasal dari kata wewenang, dibedakan wewenang dalam hukum administrasi dan hukum publik. Wewenang dari hukum administrasi adalah wewenang pemerintahan, sedangkan wewenang dalam hukum publik adalah wewenang berkaitan kekuasaan. Wewenang dalam suatu konsep hukum publik, terdiri dari sekurang-kurangnya 3 komponen yaitu :<sup>187</sup>

- a. Pengaruh;  
Komponen pengaruh ialah penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan pelaku subyek hukum.
- b. Dasar hukum;  
Komponen dasar hukum maksudnya wewenang selalu harus dapat ditunjuk dasar hukumnya.
- c. Konformitas hukum  
Menghubungkan kedua wewenang tersebut sebagai standar wewenang, yaitu berkaitan dengan standar umum dan standar khusus.

Wewenang Notaris membuat akta otentik dan kewenangan lain sebagaimana dimaksud Undang-Undang Jabatan Notaris, berarti wewenang yang diberikan kepada Notaris termasuk wewenang atribusi yaitu kewenangan yang diberikan berdasarkan undang-undang dalam hal ini Undang-Undang Jabatan Notaris.

## 3. Otentik;

Akta otentik, yaitu suatu akta yang dalam bentuk ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau di hadapan Pegawai umum yang berkuasa untuk itu ditempat

---

<sup>187</sup> Philipus M. Hadjon, *Tentang Kewenangan*, Majalah Bulanan Yuridka, Nomor 5 Tahun XII, September-Desember, 1997, hlm 14.

dimana akta dibuatnya (Pasal 1868 KUHPdt). Dikualifikasikan sebagai suatu akta otentik jika akta tersebut tercantum tanda tangan, merupakan suatu pernyataan perbuatan hukum dan digunakan sebagai alat bukti. Akta tersebut bentuknya ditentukan peraturan perundang-undangan dan mempunyai kewenangan yang ditentukan oleh undang-undang.

4. Ditentukan oleh undang-undang.

Akta harus dibuat dalam bentuk ditentukan undang-undang, meskipun bentuk dari akta otentik tidak ditentukan secara tegas dalam undang-undang, akta otentik yang dibuat para Pejabat Pembuat Akta menurut hukum publik, seperti vonis pengadilan, berita acara pemeriksaan Polisi, dan sebagainya.

Ketentuan tersebut menunjukkan Notaris mempunyai kewenangan membuat suatu akta otentik, akta otentik juga dibuat Pejabat lain selain Notaris yaitu Pejabat Pembuat Akta Tanah juga mempunyai wewenang membuat suatu akta yaitu yang berhubungan dengan tanah, sedang Notaris mempunyai wewenang membuat suatu akta berkaitan hubungan keperdataan.

Menurut Kohar, yang diharuskan peraturan umum itu antara lain hibah harus dilakukan dengan akta Notaris, juga perjanjian kawin dan pendirian Perseroan Terbatas.<sup>188</sup> Sedangkan dikehendaki yang berkepentingan bisa berupa tindakan hukum apapun. Apabila diperlukan setiap perbuatan dapat dimintakan penguatannya dengan akta otentik, berupa akta Notaris. Sesudah Notaris membuat akta, selesai, dan itulah merupakan bukti otentik dapat digunakan untuk keperluan yang bersangkutan, dapat diajukan bukti dalam suatu perkara di pengadilan.

---

<sup>188</sup> A. Kohar, *Notaris Berkomunikasi*, Alumni, Bandung, 1984, hlm 203.

Notaris adalah Pejabat Umum yang diangkat oleh Pemerintah termasuk unsur penegak hukum yang memberikan pelayanan kepada masyarakat.<sup>189</sup> Dalam tugas sehari-hari ia menetapkan hukum dalam aktanya sebagai akta otentik yang merupakan alat bukti kuat, sehingga memberikan pembuktian lengkap kepada para pihak yang membuatnya.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 mengalami perubahan pada tanggal 15 Januari 2014 dengan diundangkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014. Perubahan dikarenakan beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 dirasakan tidak sesuai dengan perkembangan hukum dan kebutuhan masyarakat. Dengan demikian Notaris dalam menjalankan tugasnya harus tunduk pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014.

Notaris merupakan Pejabat yang diangkat oleh negara, mewakili kekuasaan umum negara dalam melakukan pelayanan hukum kepada masyarakat dalam bidang hukum perdata demi terciptanya kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum. Bentuk pelayanan keperdataan dilakukan Notaris dengan membuat akta otentik yang diperlukan masyarakat untuk kepentingan pembuktian sebagai alat bukti terkuat dan terpenuh. Hal yang dinyatakan dalam akta Notaris harus diterima, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya. Hal ini sesuai penjelasan umum Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004. Notaris di Indonesia memiliki beberapa karakteristik, yaitu :<sup>190</sup>

1. Sebagai jabatan

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 dan perubahannya merupakan unifikasi pengaturan jabatan Notaris. Hal ini berarti merupakan aturan hukum dalam mengatur jabatan Notaris di Indonesia. Segala sesuatu berkaitan Notaris di Indonesia harus mengacu pada undang-undang tersebut.

2. Notaris mempunyai kewenangan tertentu;

---

<sup>189</sup> H R. Purwoto Gandasubrata, *Renungan Hukum*, IKAHI Cabang Mahkamah Agung Republik Indonesia, Jakarta, 1998, hlm 484.

<sup>190</sup> Habib Adjie, *Hukum Notaris Indonesia : Tabir Tematik Terhadap Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris*, Op, Cit, hlm 156.

Setiap jabatan mendapat wewenang diatur/dilandasi aturan hukum sebagai batasan agar jabatan dapat berjalan baik dan tidak berbenturan dengan wewenang jabatan lain.

3. Diangkat dan diberhentikan oleh pemerintah;  
Pengangkatan dan pemberhentian Notaris dilakukan pemerintah, yaitu melalui Menteri. Hal ini diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004. Dalam hal ini oleh Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum (Pasal 1 angka 14 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014). Walaupun Notaris secara administratif diangkat dan diberhentikan pemerintah, ini tidak berarti Notaris menjadi subordinasi (bawahan) dari yang mengangkatnya yaitu Pemerintah.

Dengan demikian Notaris dalam menjalankan tugas jabatannya :

1. Bersifat mandiri (*autonomous*);
2. Tidak memihak siapapun (*impartial*);
3. Tidak tergantung kepada siapa pun (*independent*), berarti dalam menjalankan tugas jabatan tidak dapat dicampuri pihak yang mengangkat atau pihak lain;
4. Tidak menerima gaji atau pensiun dari yang mengangkat;  
Notaris diangkat dan diberhentikan Pemerintah, tetapi Notaris tidak menerima gaji dan pensiun dari Pemerintah karena Notaris bukan bagian subordinasi dari yang mengangkat (Pemerintah). Notaris hanya menerima honorarium dari masyarakat yang telah dilayaninya atau dapat memberikan pelayanan cuma-cuma untuk mereka yang kurang atau tidak mampu.
5. Akuntabilitaas atas pekerjaannya kepada masyarakat.

Jabatan Notaris berperan memenuhi kebutuhan masyarakat yang memerlukan dokumen hukum tertulis berupa akta otentik dalam bidang hukum perdata. Notaris bertanggung jawab melayani masyarakat yang menggugat secara perdata, menuntut biaya, ganti rugi, dan bunga jika ternyata akta yang dibuatnya dapat dibuktikan dibuat tidak sesuai aturan hukum berlaku. Hal ini merupakan bentuk akuntabilitas Notaris kepada masyarakat.

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tidak memberikan uraian lengkap mengenai tugas Notaris. Menurut G. H. S Lumban Tobing, selain membuat akta otentik, Notaris ditugaskan melakukan pendaftaran dan mensahkan surat atau akta di bawah tangan.<sup>191</sup> Notaris juga memberikan nasehat hukum dan penjelasan mengenai undang-undang kepada pihak yang bersangkutan.

Inti tugas Notaris selaku Pejabat Umum ialah mengatur secara tertulis dan otentik hubungan hukum antara pihak yang secara manfaat meminta jasa Notaris yang pada dasarnya adalah sama dengan tugas Hakim yang memberikan keadilan di antara para pihak yang bersengketa.<sup>192</sup> Terlihat Notaris tidak memihak tetapi mandiri dan bukan sebagai salah satu pihak. Ia tidak memihak kepada yang berkepentingan. Itulah sebabnya dalam menjalankan tugas dan jabatan selaku Pejabat Umum terdapat ketentuan undang-undang yang demikian ketat bagi orang tertentu, tidak diperbolehkan sebagai saksi atau sebagai pihak berkepentingan pada akta yang dibuat dihadapannya.

Tugas pokok Notaris ialah membuat akta otentik yang menurut Pasal 1870 KUHPdt memberikan kepada pihak-pihak yang membuatnya suatu pembuktian sempurna. Disinilah letak arti penting Notaris, bahwa Notaris karena undang-undang diberi wewenang menciptakan alat pembuktian sempurna, dalam pengertian apa yang tersebut dalam akta otentik pada pokoknya dianggap benar sepanjang tidak ada bukti sebaliknya. Notaris mempunyai peranan penting dalam pembuatan akta otentik bukan hanya karena sebagai Pejabat Umum yang dimaksud dalam Pasal 1868 KUHPdt, juga karena orientasi atas pengangkatan Notaris sebagai Pejabat Umum untuk melayani kepentingan umum dan menerima penghasilan karena telah memberikan jasa-jasanya.

Kewenangan Notaris dalam hal pembuatan akta nampak dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 yaitu membuat akta otentik. Notaris tidak boleh

---

<sup>191</sup> Setiawan, *Hak Ingkar dari Notaris dan Hubungannya dengan KUHP*, Makalah disajikan dalam Kongres Ikatan Notaris Indonesia di Jakarta, 1995, hlm 2.

<sup>192</sup> *Ibid.*

membuat akta untuk ia sendiri, istrinya, keluarga sedarah atau semenda dalam garis lurus tanpa perbedaan tingkatan dalam garis samping dengan tingkat ketiga, bertindak sebagai pihak baik secara pribadi maupun diwakili oleh kuasanya. Mengenai kewenangan Notaris, dalam Undang-Undang Jabatan Notaris yaitu membuat akta otentik sepanjang mengenai wewenang yang harus dipunyai Pejabat Umum untuk membuat suatu akta otentik. Notaris hanya boleh melakukan atau menjalankan wewenang sesuai peraturan perundang-undangan.

Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, menyatakan :

Notaris berwenang membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian dan ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta otentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan *grosse*, salinan dan kutipan akta, semuanya itu sepanjang pembuatan akta-akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain ditetapkan oleh undang-undang.

Sehubungan kewenangan Notaris membuat akta sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 15 ayat (1), dalam Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, dijelaskan Notaris berwenang pula :

1. Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
2. Membukukan surat-surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
3. Membuat copy dari asli surat-surat di bawah tangan berupa salinan memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat bersangkutan;
4. Melakukan pengesahan kecocokan foto copy dengan surat aslinya;
5. Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta;
6. Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan; atau
7. Membuat akta risalah lelang.

Selain kewenangan sebagaimana dimaksud ayat (1) dan ayat (2), Notaris mempunyai kewenangan lain sebagaimana Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Nomor 2

Tahun 2014. Sepanjang wewenang yang dipunyai Pejabat Umum untuk membuat suatu akta otentik, Notaris hanya boleh melakukan atau menjalankan jabatan di daerah yang ditentukan baginya dan hanya dalam daerah hukum ia berwenang. Akta yang dibuat oleh Notaris di luar daerah hukum (daerah jabatan) adalah tidak sah. Kewenangan Notaris pada dasarnya meliputi 4 hal, yaitu :

1. Sepanjang yang menyangkut akta yang dibuatnya;
2. Sepanjang mengenai orang-orang untuk kepentingan akta itu dibuat;
3. Sepanjang mengenai tempat dimana akta itu dibuat;
4. Sepanjang mengenai waktu pembuatan akta itu.

Terkait wewenang Notaris membuat akta otentik sebagaimana dalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, yang perlu mendapat perhatian mengenai perbuatan, perjanjian dan penetapan yang harus dibuat Notaris ialah :

1. Bilamana yang demikian itu dikehendaki oleh mereka atau pihak-pihak yang berkepentingan;
2. Apabila oleh perundang-undangan umum hal tersebut harus dinyatakan dalam akta otentik;

Tidak semua akta yang mengandung perbuatan, perjanjian dan penetapan harus dengan akta otentik, melainkan orang bebas membuatnya dengan bentuk apapun. Sebagai contoh dalam pencatatan *boedel* dari orang yang telah meninggal dunia dilakukan ahli warisnya. Hal mana dapat dilakukan dengan akta Notaris sebagai akta otentik dan dapat pula dilakukan dengan akta di bawah tangan.

Mengenai semua perbuatan, perjanjian dan penetapan yang harus dilakukan dengan akta otentik oleh karena hal itu memang telah digariskan dalam ketentuan perundang-undangan berlaku. Sebagai contoh dalam hal pemberian kuasa memasang hak tanggungan/hipotik atas tanah.

Hal ini diatur dalam ketentuan Pasal 1171 KUHPdt yang menyatakan hipotik hanya dapat diberikan dengan suatu akta otentik kecuali dalam hal yang tegas ditunjuk oleh undang-undang. Begitu pula untuk memberikan hipotik harus dibuat dengan suatu akta otentik.

Notaris dalam menjalankan tugas dan kewenangan harus mematuhi segala kewajiban yang dimiliki. Kewajiban Notaris merupakan sesuatu yang wajib dilakukan Notaris. Jika kewajiban tidak dilakukan atau dilanggar, Notaris akan dikenakan sanksi atas pelanggaran yang dilakukan. Kewajiban Notaris diatur dalam Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 adalah :

1. Bertindak amanah, jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum;
2. Membuat akta dalam bentuk minuta akta dan menyimpannya sebagai bagian dari protokol Notaris;
3. Melekatkan surat dan dokumen serta sidik jari Penghadap pada minuta akta;
4. Mengeluarkan grosse akta, salinan akta, atau kutipan akta berdasarkan minuta akta;
5. Memberikan pelayanan sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini, kecuali ada alasan untuk menolaknya;
6. Merahasiakan segala sesuatu mengenai akta yang dibuatnya dan segala keterangan yang diperoleh guna pembuatan akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain;
7. Menjilid akta yang dibuatnya dalam 1 (satu) bulan menjadi buku yang memuat tidak lebih dari 50 (lima puluh) akta, dan jika jumlah akta tidak dapat dimuat dalam satu buku, akta tersebut dapat dijilid menjadi lebih dari satu buku, dan mencatat jumlah minuta akta, bulan, dan tahun pembuatannya pada sampul setiap buku;

8. Membuat daftar dari akta protes terhadap tidak dibayar atau tidak diterimanya surat berharga;
9. Membuat daftar akta yang berkenaan dengan wasiat menurut urutan waktu pembuatan akta setiap bulan;
10. Mengirimkan daftar akta sebagaimana dimaksud dalam huruf i atau daftar nihil yang berkenaan dengan wasiat ke Pusat Daftar Wasiat pada Kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dalam waktu 5 (lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya;
11. Mencatat dalam repertorium tanggal pengiriman daftar wasiat pada setiap akhir bulan;
12. Mempunyai cap/stempel yang memuat lambang negara Republik Indonesia dan pada ruang yang melingkarinya dituliskan nama, jabatan, dan tempat kedudukan yang bersangkutan;
13. Membacakan akta di hadapan penghadap dengan dihadiri oleh paling sedikit 2 (dua) orang Saksi, atau 4 (empat) orang Saksi Khusus untuk pembuatan akta wasiat di bawah tangan, dan ditandatangani pada saat itu juga oleh Penghadap, Saksi, dan Notaris;
14. Menerima magang calon Notaris.

Kewajiban Notaris yang tercantum dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, jika dilanggar akan dikenakan sanksi sebagaimana tersebut dalam Pasal 85 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004. Khusus untuk Notaris yang melanggar ketentuan Pasal 16 ayat (1) huruf i dan k Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 selain dapat dijatuhi sanksi yang terdapat dalam Pasal 85 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004, juga dapat dikenakan sanksi berupa akta yang dibuat dihadapan Notaris hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan, atau suatu akta menjadi

batal demi hukum. Hal tersebut dapat merugikan pihak bersangkutan, sehingga pihak dirugikan dapat menuntut biaya, ganti rugi, dan bunga kepada Notaris. Hal ini sesuai dengan Pasal 84 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004.

Pasal 16 ayat (1) huruf m dan Pasal 16 ayat (1) huruf n Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 meskipun termasuk kewajiban Notaris, jika Notaris tidak melakukannya tidak dikenakan sanksi apapun. Pasal 16 ayat (1) huruf m Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 menentukan kewajiban Notaris membacakan akta dihadapan para Penghadap, namun dapat tidak dilakukan selama Penghadap menghendaki agar tidak dibacakan karena Penghadap telah membaca sendiri, mengetahui, dan memahami isinya, dengan ketentuan hal tersebut dinyatakan dalam penutup akta serta pada setiap halaman minuta akta diparaf oleh Penghadap, Saksi, dan Notaris. Tetapi ketentuan di atas dikecualikan terhadap pembacaan kepala akta, komparasi, penjelasan pokok akta serta penutup akta yang dapat dibacakan secara singkat dan jelas. Jika salah satu kewajiban yang dimaksud pada Pasal 16 ayat (1) huruf m dan Pasal 16 ayat (7) Undang- Undang Nomor 2 Tahun 2014 tidak dipenuhi, akta yang bersangkutan hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan (hal ini tidak berlaku untuk pembuatan akta wasiat).

Dalam menjalankan tugas sebagai Pejabat Umum, tidak jarang Notaris berurusan dengan proses hukum baik tahap penyelidikan, penyidikan maupun persidangan. Pada proses hukum Notaris harus memberikan keterangan dan kesaksian menyangkut isi akta yang dibuat. Hal ini bertentangan dengan sumpah jabatan Notaris, bahwa Notaris wajib merahasiakan isi akta yang dibuatnya.

Pada beberapa undang-undang, telah memberikan hak ingkar atau hak untuk dibebaskan menjadi Saksi. Sesuai pendapat Van Bemmelen bahwa *er zijn 3 fundamentele rechten op het gebruik van gebroken beweren, namelijk* :<sup>193</sup>

1. *Familiebanden zijn zeer dicht* (hubungan keluarga yang sangat dekat);
2. *Gevaren van straffen* (bahaya dikenakan hukuman pidana);
3. *Status, beroep en vertrouwelijke posities* (kedudukan, pekerjaan dan rahasia jabatan).

Hak ingkar merupakan konsekuensi adanya kewajiban merahasiakan sesuatu yang diketahui.<sup>194</sup> Sumpah jabatan Notaris dalam Pasal 4 dan kewajiban Notaris dalam Pasal 16 ayat (1) huruf (e) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 mewajibkan Notaris untuk tidak berbicara, sekalipun di muka pengadilan, artinya Notaris tidak diperbolehkan memberikan kesaksian mengenai apa yang dimuat dalam akta.<sup>195</sup> Notaris tidak hanya berhak untuk bicara, akan tetapi mempunyai kewajiban tidak berbicara sesuai penjelasan Pasal 16 ayat (1) huruf (f) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 yang menyatakan merahasiakan segala sesuatu mengenai akta yang dibuatnya dan segala keterangan yang diperoleh guna pembuatan akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan.

Notaris yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud Pasal 16 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf l Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 dapat dikenakan sanksi berupa peringatan tertulis, pemberhentian sementara, pemberhentian dengan hormat, atau pemberhentian dengan tidak hormat.

Penolakan diperbolehkan dilakukan Notaris terkait tugas dan wewenang dalam menjabat sebagai Notaris. Notaris dapat menolak untuk membuat dokumen atau akta otentik yang diminta para pihak selama adanya alasan kuat atas terjadinya penolakan tersebut. Penolakan boleh dilakukan dengan alasan hukum, yaitu memberikan alasan

<sup>193</sup> J. M. van Bemmelen, *Op, Cit*, hlm 167.

<sup>194</sup> Muhammad Fajri, *Op, Cit*.

<sup>195</sup> Habib Adjie, *Menjalin Pemikiran-Pendapat Tentang Kenotariatan, Op, Cit*, hlm 97.

berdasarkan aturan hukum berlaku secara sah sehingga menjadi argumentasi hukum yang dapat diterima oleh pihak yang bersangkutan.

Hal ini sesuai ketentuan Pasal 16 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 menyebutkan bahwa Notaris dalam keadaan tertentu dapat menolak untuk memberikan pelayanan dengan alasan-alasan tertentu. Dalam penjelasan pasal tersebut ditegaskan dimaksud dengan alasan menolaknya adalah alasan yang mengakibatkan Notaris tidak berpihak, seperti adanya hubungan darah atau semenda dengan Notaris sendiri atau dengan suami/istrinya, salah satu pihak tidak mempunyai kemampuan bertindak melakukan perbuatan, atau hal lain yang tidak dibolehkan oleh undang-undang. Alasan lain yang ditemukan dalam praktik dapat pula membuat Notaris menolak memberikan jasanya. Alasan ini diungkapkan R. Soegondo Notodisoerjo sebagaimana dikutip Habib Adjie sebagai berikut :<sup>196</sup>

1. Apabila Notaris sakit sehingga tidak dapat memberikan jasa, berhalangan karena fisik;
2. Apabila Notaris tidak ada karena dalam cuti, jadi karena sebab yang sah;
3. Apabila Notaris karena kesibukan pekerjaan tidak dapat melayani orang lain;
4. Apabila surat-surat yang diperlukan untuk membuat sesuatu akta, tidak diserahkan kepada Notaris;
5. Apabila Penghadap atau Saksi instrumentair yang diajukan Penghadap tidak dikenal oleh Notaris atau tidak dapat diperkenalkan kepadanya;
6. Apabila yang berkepentingan tidak mau membayar bea meterai yang diwajibkan;
7. Apabila karena pemberian jasa tersebut, Notaris melanggar sumpah atau melakukan perbuatan melanggar hukum; dan
8. Apabila pihak-pihak menghendaki Notaris membuat akta dalam bahasa yang tidak dikuasai olehnya, atau apabila orang-orang yang menghadap berbicara dengan bahasa yang tidak jelas, sehingga Notaris tidak mengerti apa yang dikehendaki oleh mereka.

Notaris dalam menjalankan tugas dan jabatan, selain memiliki kewajiban seperti tercantum dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, juga terikat pada larangan-larangan yang diatur dalam Pasal 17 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, yakni sebagai berikut :

---

<sup>196</sup> Habieb Adjie, *Meneropong Khasanah Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah Indonesia*, Op, Cit, hlm 87.

1. Menjalankan jabatan di luar wilayah jabatannya;
2. Meninggalkan wilayah jabatannya lebih dan 7 (tujuh) hari kerja berturut-turut tanpa alasan yang sah;
3. Merangkap sebagai Pegawai Negeri;
4. Merangkap jabatan sebagai Pejabat Negara;
5. Merangkap jabatan sebagai Advokat;
6. Merangkap jabatan sebagai Pemimpin atau Pegawai Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah atau Badan Usaha Swasta;
7. Merangkap jabatan sebagai Pejabat Pembuat Akta Tanah dan/atau Pejabat Lelang Kelas II di luar tempat kedudukan Notaris;
8. Menjadi Notaris Pengganti; atau
9. Melakukan pekerjaan lain yang bertentangan dengan norma agama, kesusilaan, atau kepatutan yang dapat mempengaruhi kehormatan dan martabat jabatan Notaris.

Larangan merupakan suatu tindakan yang tidak boleh dilakukan Notaris. Jika dilanggar, akan dikenakan sanksi sebagaimana dalam Pasal 85 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004. Notaris yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud Pasal 17 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 dapat dikenakan sanksi yang diatur dalam Pasal 17 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, yaitu berupa peringatan tertulis, pemberhentian sementara, pemberhentian dengan hormat atau pemberhentian dengan tidak hormat.

Apabila Notaris melakukan pelanggaran Pasal 15 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, dimana muaranya apabila Notaris tidak menjalankan ketentuan pasal tersebut akan menimbulkan terjadinya perbuatan pemalsuan surat atau memalsukan akta sebagaimana dimaksud Pasal 263, 264, dan 266 KUHP sehingga dapat menimbulkan kerugian bagi pihak berkepentingan. Dimana dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun

2004 dan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 itu sendiri belum ada pengaturan dalam kaitannya tindak pidana yang dalam hal ini pemalsuan surat.

Pasal 52 ayat (1) dan 53 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 menegaskan dalam keadaan tertentu Notaris dilarang membuat akta, larangan ini hanya ada pada subjek hukum Penghadap, jika subjek hukumnya dilarang, substansi akta (perbuatan) apapun tidak diperkenankan dibuat. Maksud pasal ini tidak diperkenankan mereka yang disebut dalam Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 karena mempunyai hubungan hukum tertentu dengan Notaris bersangkutan. Jika dilakukan, akta yang dibuat hanya mempunyai kekuatan pembuktian akta di bawah tangan, dan Notaris yang membuat dikenakan sanksi perdata dalam Pasal 52 ayat (3) Undang- Undang Nomor 30 Tahun 2004.

Notaris dalam keadaan tertentu tidak berwenang membuat akta. Ketidakwenangan dalam hal ini bukan karena alasan sebagaimana disebutkan di atas, melainkan berkaitan pelaksanaan tugas jabatan Notaris, seperti :<sup>197</sup>

1. Sebelum Notaris mengangkat sumpah (Pasal 4 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004);
2. Selama Notaris diberhentikan sementara dari jabatannya (Pasal 9 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014);
3. Di luar wilayah jabatannya (Pasal 17 huruf a Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 dan Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004); dan
4. Selama Notaris cuti (Pasal 25 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004).

Notaris dalam menjalankan tugas, dituntut selalu mengikuti etika yang sudah disepakati bersama dalam bentuk kode etik.

Kode etik merupakan norma atau peraturan praktis mengenai suatu profesi, baik tertulis maupun tidak tertulis. Kode etik memuat etika berkaitan sikap yang didasarkan pada nilai dan standar perilaku orang yang dinilai baik atau buruk dalam menjalankan profesinya. Hal-hal tersebut kemudian secara mandiri dirumuskan, ditetapkan, dan ditegakkan oleh organisasi profesi.<sup>198</sup>

---

<sup>197</sup> *Ibid*, hlm 157.

<sup>198</sup> Herlien Budiono, *Op. Cit*, hlm 164.

Kalangan Notaris membutuhkan adanya pedoman objektif pada perilaku profesional. Oleh sebab itu diperlukan kaidah perilaku sebagai pedoman yang harus dipatuhi dalam mengemban profesi Notaris yang muncul dari dalam lingkungan Notaris itu sendiri. Pada dasarnya kode etik Notaris bertujuan menjaga martabat profesi dan melindungi klien (warga masyarakat) dari penyalahgunaan keahlian atau otoritas profesional di lain pihak. Standar etik Notaris dijabarkan dalam kode etik Notaris yang wajib dipatuhi Notaris yang memuat kewajiban serta larangan bagi Notaris yang sifatnya praktis. Terhadap pelanggaran kode etik terdapat sanksi organisasi dan tanggung jawab secara moril terhadap citra Notaris, baik sekarang maupun keberadaan lembaga Notariat pada masa yang akan datang.

Pasal 1 Kode Etik Notaris menjelaskan kode etik adalah seluruh kaidah moral yang ditentukan oleh Perkumpulan Ikatan Notaris Indonesia berdasarkan keputusan kongres dan/atau yang ditentukan oleh dan diatur dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hal itu. Kode Etik Notaris berlaku bagi serta wajib ditaati oleh setiap dan semua anggota perkumpulan dan semua orang yang menjalankan tugas jabatan sebagai Notaris, termasuk di dalamnya para Pejabat Sementara Notaris, Notaris Pengganti dan Notaris Pengganti Khusus.

Ikatan Notaris Indonesia merupakan satu-satunya wadah pemersatu setiap orang yang menjalankan tugas jabatan notaris di Indonesia yang diakui oleh pemerintah. Ikatan Notaris Indonesia merupakan perkumpulan bagi para Notaris dan telah berbadan hukum berdasarkan Keputusan Menteri Kehakiman Republik Indonesia tanggal 23 Januari 1995 Nomor C2-1022.HT.01.06 Tahun 1995. Oleh karena itu Ikatan Notaris Indonesia merupakan organisasi Notaris sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014.

Berdasarkan spirit Kode Etik Notaris dan dengan memiliki ciri pengembangan profesi Notaris, maka kewajiban Notaris dapat dibagi menjadi :<sup>199</sup>

1. Kewajiban umum
  - a. Notaris wajib senantiasa melakukan tugas jabatannya menurut ukuran yang tertinggi dengan amanah, jujur, seksama, mandiri dan tidak berpihak;
  - b. Notaris dalam menjalankan jabatannya jangan dipengaruhi oleh pertimbangan keuntungan pribadi;
  - c. Notaris tidak memuji diri sendiri, dan tidak memberikan imbalan atas pekerjaan yang diterimanya;
  - d. Notaris hanya memberi keterangan atau pendapat yang dapat dibuktikan kebenarannya;
  - e. Notaris berusaha menjadi penyuluh masyarakat dalam bidang jabatannya; dan
  - f. Notaris hendaknya memelihara hubungan sebaik-baiknya dengan para pejabat pemerintah terkait ataupun dengan para profesional hukum lainnya.
2. Kewajiban notaris terhadap klien
  - a. Notaris wajib bersikap tulus ikhlas terhadap klien dan mempergunakan segala keilmuan yang dimilikinya. Dalam hal Notaris tidak cukup menguasai bidang hukum tertentu dalam suatu pembuatan akta, ia wajib berkonsultasi dengan rekan lain yang mempunyai keahlian dalam masalah yang bersangkutan; dan
  - b. Notaris wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang masalah klien. Hal ini terkait dengan kepercayaan yang telah diberikan kepadanya, bahkan setelah klien meninggal dunia.
3. Kewajiban notaris terhadap rekan notaris
  - a. Notaris wajib memperlakukan rekan notaris sebagaimana ia sendiri ingin diperlakukan; serta
  - b. Notaris tidak boleh merebut klien atau karyawan dari rekan Notaris.
4. Kewajiban notaris terhadap dirinya sendiri
  - a. Notaris harus memelihara kesehatan, baik rohani maupun jasmani; dan
  - b. Notaris hendaknya senantiasa mengikuti perkembangan ilmu pengetahuan dan tetap setia pada cita-cita yang luhur.

Selain Kode Etik, Notaris sebagai suatu bentuk profesi mengharuskan dirinya selalu bersikap profesional dalam bekerja. Unsur perilaku professional yang dimaksud adalah sebagai berikut :<sup>200</sup>

1. Keahlian yang didukung oleh pengetahuan dan pengalaman tinggi;
2. Integritas moral artinya menghindari sesuatu yang tidak baik walaupun imbalan jasanya tinggi, pelaksanaan tugas profesi diselaraskan dengan nilai-nilai kemasyarakatan, sopan santun, dan agama;
3. Jujur tidak saja pada pihak kedua atau pihak ketiga, juga pada diri sendiri;
4. Tidak semata-mata pertimbangan uang, melainkan juga pengabdian, tidak membedakan antara orang mampu dan tidak mampu; dan

<sup>199</sup> *Ibid*, hlm 166.

<sup>200</sup> Suhrawardi K. Lubis, *Op, Cit*, hlm 35.

5. Berpegang teguh pada kode etik profesi notaris karena di dalamnya ditentukan segala perilaku yang harus dimiliki oleh Notaris, termasuk berbahasa Indonesia yang sempurna.

Selain wewenang Notaris membuat akta. Notaris juga merealisasikan yang dikemukakan para pihak. Isi akta Notaris yaitu akta pihak atau *partij-acte* memuat sepenuhnya yang dikehendaki dan disepakati para pihak. Hukum perjanjian bertitik tolak dari asumsi pihak yang membuat perjanjian kedudukannya adalah sama dan sederajat. Dalam praktek, kesamaan kedudukan para pihak tidak selamanya dijumpai, disebabkan perbedaan tingkat pengetahuan maupun perbedaan kekuatan ekonomi. Hal tersebut tidak dapat dibenarkan apabila nampak kedudukan para pihak tidak seimbang. Apakah Notaris berhak memberikan saran perubahan mengenai isi perjanjian baku, yang berat sebelah dan bagaimana seharusnya sikap Notaris apabila para pihak terutama pihak yang kedudukan lebih kuat tetap pada pendirian, membuat atau menolak membuat akta yang diminta.

Meskipun Notaris dalam membuat atau mengesahkan suatu akta mempunyai kebebasan, bukan berarti kebebasan sebebas-bebasnya. Untuk itu jika Notaris menghadapi masalah yang jelas-jelas mengetahui hal yang akan terjadi jika disahkan sebagai akta Notaris, seharusnya Notaris menolak saja. Mungkin Notaris akan kehilangan *client*, namun Notaris dapat diandalkan. Seorang Notaris yang aktanya dapat dipertanggungjawabkan dan tak pernah meleset, tolak ukurnya adalah itikad baik.

Dalam perkembangannya, hukum melahirkan peraturan yang *complicated*, yang cenderung melupakan asas utamanya yaitu asas itikad baik. Dalam batas terwujudnya itikad baik, Notaris hendaknya bersikap lebih arif dengan memberitahukan kepada para pihak perihal konsekuensi hukum sebagai akibat dari perjanjian mereka. Apabila telah diberikan penjelasan mereka tetap pada pendirian, hendaknya Notaris menolak

membuat akta dari pada menanggung resiko dipersalahkan, dan akta yang dibuatnya dibatalkan oleh Hakim.

Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik, yang disyaratkan ada pada saat perjanjian itu dilaksanakan, bahkan sebenarnya itikad baik harus ada pada waktu perjanjian dibuat, yaitu pada saat para pihak mengemukakan kehendaknya yang kemudian oleh Notaris dituangkan dalam akta pihak yang dibuat olehnya.

Dalam hal ini, citra dan martabat jabatan Notaris akan jatuh. Penurunan citra Notaris atas dibatalkannya akta yang dibuatnya, akan membawa dampak pada pihak penghadap, karena akta yang semula dibuat bertujuan sebagai bukti sempurna, dengan dibatalkan menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum sebagai alat bukti sah bila dikemudian hari timbul sengketa antara pihak yang berkaitan dengan perikatan yang disepakatinya tersebut.

### C. Akta Otentik

Akta otentik adalah akta yang dibuat dan diresmikan dalam bentuk menurut hukum, oleh atau dihadapan Pejabat Umum, yang berwenang berbuat sedemikian, di tempat dimana akta dibuat. Ada 3 (tiga) unsur essentialia agar terpenuhinya syarat formal suatu akta otentik, yaitu :<sup>201</sup>

1. Dalam bentuk ditentukan undang-undang;
2. Dibuat oleh dan dihadapan Pejabat Umum; dan
3. Akta yang dibuat oleh atau dihadapan Pejabat Umum yang berwenang untuk itu dan di tempat dimana akta dibuat.

---

<sup>201</sup> R. Soegondo, *Hukum Pembuktian*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1991, hlm 89. Lihat juga Irawan Soerodjo, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Arkola, Surabaya, 2003, hlm 148.

Pendapat sesuai ketentuan Pasal 1868 KUHPdt, suatu akta otentik ialah suatu akta yang dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan Pegawai-Pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat dimana akta dibuatnya.

Untuk dapat membuat akte otentik, seseorang harus mempunyai kedudukan sebagai Pejabat Umum. Seorang Advokat, meskipun ahli dalam bidang hukum, tidak berwenang membuat akta otentik, karena tidak mempunyai kedudukan sebagai Pejabat Umum. Sebaliknya seorang Pegawai Catatan Sipil (*Ambtenaar van de Burgerlijke Stand*) meskipun bukan ahli hukum, ia berhak membuat akta kelahiran, akta perkawinan, akta kematian. Demikian itu karena oleh undang-undang ditetapkan sebagai Pejabat Umum dan diberi wewenang membuat akta-akta itu.<sup>202</sup>

Akta yang dibuat Notaris dapat merupakan suatu akta yang memuat *relaas* atau menguraikan secara otentik sesuatu tindakan yang dilakukan atau suatu keadaan yang dilihat atau disaksikan pembuat akta itu, yakni Notaris sendiri, di dalam menjalankan jabatan sebagai Notaris.

Akta yang dibuat sedemikian dan memuat uraian dari apa yang dilihat dan disaksikan dan dialami dinamakan akta yang dibuat oleh (*door*) Notaris (sebagai Pejabat Umum). Akan tetapi akta Notaris dapat juga berisikan suatu cerita dari apa yang terjadi karena perbuatan yang dilakukan oleh pihak lain dihadapan Notaris, artinya yang diterangkan atau diceritakan oleh pihak lain kepada Notaris dalam menjalankan jabatan dan untuk keperluan mana pihak lain itu sengaja datang dihadapan Notaris, agar keterangan atau perbuatan itu dikostatir Notaris dalam suatu akta otentik. Akta sedemikian dinamakan akta yang dibuat dihadapan (*ten overtaan*) Notaris.<sup>203</sup>

Pada dasarnya terdapat 2 (dua) golongan akta Notaris, yaitu : 1. Akta yang dibuat oleh (*door*) Notaris atau yang dinamakan akta relaas atau akta Pejabat (*Ambtelijken Aden*); dan 2. Akta yang dibuat dihadapan (*ten overstaan*) Notaris atau yang dinamakan akta pihak (*partij-acte*).<sup>204</sup>

Akta Notaris dibuat dalam bentuk ditentukan oleh undang-undang. Hal ini merupakan salah satu karakter dari akta Notaris. Akta Notaris wajib mengandung unsur subyektif dan objektif dalam memformulasikan kehendak para pihak ke dalam akta. Dalam merumuskan akta, Notaris harus memperhatikan bentuk atau kerangka dari suatu

<sup>202</sup> R. Soegondo, *Op, Cit*, hlm 43.

<sup>203</sup> G. H. S Lumban Tobing, *Op. Cit*, hlm 51.

<sup>204</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya, Bandung, 1992, hlm 129.

akta Notaris, sebagaimana termuat dalam Pasal 38 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, yaitu setiap akta Notaris terdiri atas awal akta atau kepala akta, badan akta, dan akhir atau penutup akta.

Awal akta atau kepala akta, harus memuat judul akta, nomor akta, waktu kapan akta tersebut dibuat, serta nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris. Dalam badan Akta wajib memuat identitas dari para Penghadap, dan/atau orang yang mereka wakili, dan keterangan mengenai kedudukan bertindak Penghadap. Dalam akhir atau penutup akta harus memuat mengenai pembacaan akta sebagaimana dimaksud Pasal 16 ayat (1) huruf (m) atau Pasal 16 ayat (7), uraian penandatanganan dan tempat penandatanganan atau penerjemahan akta jika ada serta identitas dari tiap-tiap Saksi akta.<sup>205</sup>

Dari bentuk akta sebagaimana disebutkan di atas, merupakan syarat yang harus dipenuhi sebagai dari suatu akta Notaris (otentik). Dalam ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tidak disebutkan mengenai sanksi terhadap Notaris yang membuat akta tidak sesuai ketentuan yang diatur dalam Pasal 38 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014. Dengan demikian apabila terjadi pelanggaran, dalam arti akta yang dibuat Notaris tidak memenuhi sebagai akta otentik atau dapat dikatakan cacat dalam bentuknya, maka akta tersebut hanya akan mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan jika ditandatangani oleh para pihak.<sup>206</sup>

Akta mempunyai fungsi formal (*formalitas causa*) dan fungsi sebagai alat bukti (*probationis causa*).<sup>207</sup> Akta sebagai fungsi formal artinya suatu perbuatan hukum akan menjadi lebih lengkap apabila dibuat suatu akta. Perbuatan hukum yang harus dituangkan dalam bentuk akta sebagai syarat formal adalah perbuatan hukum disebutkan dalam Pasal 1767 KUHPdt mengenai perjanjian hutang piutang. Fungsi akta lain yang juga merupakan fungsi akta paling penting adalah akta sebagai alat pembuktian. Akta otentik diperlukan bagi para pihak dalam suatu perjanjian berguna sebagai alat pembuktian dikemudian hari.

Akta merupakan suatu tulisan yang semata-mata dibuat untuk membuktikan sesuatu hal peristiwa, karenanya suatu akta harus ditandatangani.<sup>208</sup> Pembuktian dalam

---

<sup>205</sup> Paulus J. Soepratignja, *Teknik Pembuatan Akta Kontrak*, Cahaya Atma Pusaka, Yogyakarta, 2006, hlm 33.

<sup>206</sup> Habib Adjie, *Kebatalan dan Pembatalan Akta Notaris*, Refika Aditama, Bandung, 2011, hlm 1.

<sup>207</sup> Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm 115.

<sup>208</sup> R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 1984, hlm 178.

hukum acara mempunyai arti yuridis berarti hanya berlaku bagi pihak-pihak berperkara atau yang memperoleh hak dari mereka dan tujuan dari pembuktian adalah memberi kepastian kepada Hakim tentang adanya suatu peristiwa tertentu.<sup>209</sup>

Pembuktian harus dilakukan oleh para pihak dan siapa yang harus membuktikan atau disebut sebagai beban pembuktian, menentukan bahwa siapa yang menyatakan ia mempunyai hak atau ia menyebutkan sesuatu perbuatan untuk menguatkan haknya atau untuk membantah hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak itu atau adanya kejadian itu. Bahwa siapa yang mendalilkan sesuatu maka ia yang harus membuktikan. Adapun tujuan dibuatnya akta otentik, yaitu :<sup>210</sup>

1. Untuk menyatakan adanya suatu perbuatan hukum;  
Akta merupakan syarat mutlak adanya suatu perbuatan hukum tertentu, dengan tidak adanya akta, berarti perbuatan hukum itu tidak terjadi, sebagai contoh, pendirian Perseroan Terbatas, perubahan Anggaran Dasar Perseroan Terbatas.
2. Sebagai alat bukti, bahwa kehendak para pihak dalam suatu perjanjian agar dibuat secara Notariil, contohnya perjanjian jual-beli, kerjasama dan lain-lain.

Baik akta otentik maupun akta di bawah tangan dibuat dengan tujuan atau dipergunakan sebagai alat bukti, hanya yang membedakan adalah akta di bawah tangan dibuat dalam bentuk yang tidak ditentukan oleh undang-undang, tanpa perantara atau dihadapan Pejabat Umum berwenang. Dalam ini, nilai pembuktian dari akta di bawah tangan harus dikaitkan atau didukung dengan alat bukti lain.<sup>211</sup> Kesempurnaan akta Notaris sebagai alat bukti, harus dipandang sebagai apa adanya, tidak perlu dinilai atau ditafsirkan lain, selain yang tertulis dalam akta tersebut.<sup>212</sup>

Akta di bawah tangan mempunyai kekuatan pembuktian sepanjang para pihak mengakui atau tidak ada penyangkalan dari salah satu pihak. Apabila para pihak mengakui, maka akta di bawah tangan mempunyai kekuatan pembuktian sempurna sebagaimana akta otentik, akan tetapi jika ada salah satu pihak menyangkal atau tidak

<sup>209</sup> *Ibid*, hlm 108.

<sup>210</sup> Teguh Samudra, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Perdata*, Alumni, Bandung, 1992, hlm 46.

<sup>211</sup> A. Kohar, *Notaris Dalam Praktek Hukum, Op, Cit*, hlm 64.

<sup>212</sup> Habib Adjie, *Dunia Notaris dan PPAT Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2009, hlm 33.

mengakui, pihak yang mengajukan sebagai bukti harus membuktikan kebenaran (melalui bukti lain/saksi-saksi) dan atas penyangkalan bukti tersebut diserahkan kepada Hakim. Baik alat bukti akta di bawah tangan maupun akta otentik harus memenuhi rumusan mengenai sahnya suatu perjanjian (Pasal 1320 KUHPdt) dan secara materiil mengikat para pihak yang membuat (Pasal 1338 KUHPdt) sebagai suatu perjanjian yang harus ditepati oleh para pihak (*pacta sunt servanda*).

Dalam praktek, Notaris dalam membuat akta otentik dibuat tidak hanya berpedoman atau berdasarkan peraturan perundang-undangan berkaitan pembuatan akta notariil serta pengalaman dan pengetahuan maupun keyakinan Notaris tentang kepatutan segala sesuatu dapat dijadikan rujukan untuk dibuatnya suatu akta otentik.

Dalam pembuatan suatu akta otentik, Notaris harus memperhatikan 3 (tiga) unsur penting, yaitu :

1. Syarat sahnya suatu perjanjian (Pasal 1320 KUHPdt);
2. Syarat dari suatu akta otentik (Pasal 1868 KUHPdt);
3. Undang-Undang Jabatan Notaris dan Kode Etik Notaris.

Mengenai unsur atau syarat yang harus dipenuhi dalam suatu akta otentik yaitu terdiri dari syarat sahnya perjanjian (Pasal 1320 KUHPdt), syarat pembuatan akta otentik (Pasal 1868 KUHPdt), dan kewajiban serta standar etika profesi Notaris. Berikut diuraikan dalam pembahasan di bawah ini :

1. Syarat sahnya perjanjian (Pasal 1320 KUHPdt) mengandung unsur sebagai berikut :
  - a. Adanya kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya;

Kesepakatan para pihak merupakan unsur atau syarat mutlak terjadinya suatu kontrak.<sup>213</sup> Sepakat mereka para pihak dalam akta Notariil/otentik, merupakan kesepakatan (perikatan) yang lahir karena perjanjian atas kehendak bebas,

---

<sup>213</sup> Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Perancangan Kontrak*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm 14.

sehingga tanpa paksaan (*dwang*), penipuan (*bedrog*) dari salah satu pihak dalam akta atau karena kesesatan (*dwaling*) karena pihak ketiga.

b. Adanya kecakapan bagi mereka yang mengikatkan dirinya;

Dalam mengadakan suatu perikatan, para pihak harus cakap dan berwenang bertindak, adanya kecakapan membuat perikatan (*om eene verbintenis aan tegaan*) menunjukkan seseorang atau badan hukum sebagai subyek hukum wenang (cakap) bertindak dalam akta Notariil atau akta otentik.

Kecakapan (*bekwamheid*) selain sebagai syarat bagi komparan, juga untuk Saksi-saksi akta (Saksi *Instrumenter* dan Saksi Pengenal). Kewenangan (*bevoegheid*) atau tidak seseorang atau suatu badan hukum sebagai subyek/komparan dalam akta baik *partij akte* maupun *ambtelijke akte*. Cakap (*bekwam*) bertindak tidak sama dengan berwenang (*bevoegd*) bertindak. Kewenangan bertindak dalam akta, meliputi 2 (dua) hal, yaitu apakah pihak yang menjadi Penghadap itu cakap secara hukum (misalnya, apakah sudah dewasa atau tidak, berdasarkan Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 disebutkan usia dewasa untuk bertindak dalam akta Notariil adalah 18 Tahun) dan apakah Penghadap memiliki hak atau berwenang melakukan tindakan hukum tertentu.

Kecakapan berkaitan kemampuan seseorang melakukan tindakan (hukum) atau disebut *onbekwaam*. Pihak yang masuk dalam kategori ini, misalnya anak di bawah umur, di bawah pengampuan, pemboros.<sup>214</sup> Selain orang yang dianggap tidak dewasa, pihak yang termasuk dalam kategori ini adalah mereka yang oleh undang-undang dilarang sebagai Penghadap untuk melakukan perbuatan hukum tertentu, sebagai contoh, orang yang masih berkerabat dalam

<sup>214</sup> Herlien Budiono, *Op, Cit*, hlm 103.

derajat tertentu dengan Notaris, tidak boleh menjadi Penghadap.

Kecakapan dapat diartikan, apakah Penghadap memiliki hak atau berhak sebagai Penghadap (*onbevoegd*). Pihak dalam kategori ini adalah mereka yang mewakili pihak tertentu atau sebagai Penghadap karena jabatan atau kedudukan, sebagai contoh, seorang Direktur yang mewakili Perusahaan atau Orangtua/Wali yang mewakili Anak di bawah umur atau berdasarkan surat kuasa.

Kecakapan adalah kondisi yang diakui hukum untuk melakukan perbuatan hukum. Orang yang tidak cakap akan dianggap tidak layak melakukan perbuatan hukum sehingga perbuatan hukum tersebut dilakukan melalui orang lain. Kewenangan di sisi lain adalah selalu berkaitan suatu perbuatan hukum yang dilakukan subyek hukum yang sudah memenuhi unsur kecakapan untuk kepentingannya sendiri atau untuk kepentingan subyek hukum lain.

c. Adanya suatu hal tertentu;

Sebagai syarat ketiga disebutkan suatu perjanjian harus mengenai suatu hal tertentu. Dalam hal ini berarti apa yang diperjanjikan atas hak dan kewajiban kedua belah pihak jika timbul suatu perselisihan. Barang yang dimaksudkan dalam perjanjian paling harus dapat ditentukan jenisnya.

d. Adanya suatu sebab yang halal untuk dibuatnya perjanjian.

Adanya suatu sebab yang halal berarti yang dimaksudkan sebab atau *causa* dari suatu perjanjian adalah isi dari perjanjian itu tidak boleh mengenai sesuatu yang terlarang.

Isi dari perjanjian harus sesuai norma atau kaedah hukum berlaku. Bahwa yang diperjanjikan tidak boleh melanggar atau bertentangan dengan peraturan perundangan, kesusilaan, maupun ketertiban umum.<sup>215</sup>

---

<sup>215</sup> R. Soeroso, *Perjanjian di Bawah Tangan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm 14.

2. Syarat pembuatan akta otentik (Pasal 1868 KUHPdt)

Suatu akta otentik ialah suatu akta dibuat dalam bentuk ditentukan undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan Pegawai-Pegawai Umum yang berkuasa untuk itu dimana tempat akta dibuat. Suatu akta dapat dikatakan sebagai akta otentik harus memenuhi syarat yaitu ;

a. Dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang;

Akta Notaris mengacu pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 pada Bab VII tentang Akta Notaris Bagian Pertama Bentuk dan Sifat Akta (Pasal 38 – 53)

b. Dibuat oleh atau dihadapan seorang Pejabat atau Pegawai Umum yang mengacu pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 pada Bab IV mengenai Tempat Kedudukan, Formasi dan Wilayah Jabatan Notaris Pasal 18 ayat (1) dan (2), Pasal 19 dan Pasal 21 ayat (1), (2), (3).

c. Pejabat atau Pegawai Umum harus berwenang membuat akta di tempat dimana akta dibuat. Akta harus dibuat Pejabat yang berwenang dengan mengacu kepada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004, tentang siapa saja, tata cara, serta sejak kapan seorang dapat menjalankan jabatan sebagai Notaris, selain itu wewenang Notaris juga mengacu kepada Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia nomor M.01-HT.03.01 Tahun 2006 tentang Syarat dan Tata Cara Pengangkatan, Perpindahan dan Pemberhentian Notaris).

Berdasarkan syarat otentitas suatu akta Notaris, dapat diuraikan lebih jelas lagi, yaitu :

a. Akta harus dibuat oleh (*door*) atau dihadapan (*ten overstaan*) seorang Pejabat Umum

Pasal 38 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 mengatur mengenai bentuk akta, tapi tidak ditentukan mengenai sifat akta. Dalam Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 menentukan akta Notaris adalah akta otentik yang

dibuat oleh atau dihadapan Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam undang-undang, dan secara tersirat dalam Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 disebutkan Notaris wajib membuat Daftar Akta dan mencatat semua akta yang dibuat oleh atau dihadapan Notaris.

Akta yang dibuat oleh (*door*) Notaris disebut akta *relaas* atau Akta Berita Acara yang berisi uraian Notaris yang dilihat dan disaksikan Notaris sendiri atas permintaan para pihak, agar tindakan atau perbuatan para pihak yang dilakukan dituangkan ke dalam bentuk akta Notaris. Akta yang dibuat dihadapan (*ten overstaan*) Notaris, dalam praktik Notaris disebut sebagai akta pihak, yang berisi uraian atau keterangan, pernyataan para pihak yang diberikan atau diceritakan dihadapan Notaris. Para pihak berkeinginan agar uraian atau keterangan dituangkan dalam akta Notaris.<sup>216</sup>

Pembuatan akta Notaris, baik akta *relaas* maupun akta *partij*, yang menjadi dasar utama atau inti pembuatan akta Notaris, yaitu harus ada keinginan atau kehendak dan permintaan para pihak, jika keinginan dan permintaan para pihak tidak ada, Notaris tidak akan membuat akta yang dimaksud. Dalam merumuskan keinginan dan permintaan para pihak, Notaris dapat memberikan saran dengan tetap berpijak pada aturan hukum. Ketika saran Notaris diikuti para pihak dan dituangkan ke dalam akta Notaris, hal tersebut tetap merupakan keinginan dan permintaan para pihak, bukan merupakan perbuatan atau tindakan Notaris.

Pengertian seperti di atas merupakan salah satu karakter yuridis akta Notaris, tidak berarti Notaris sebagai pelaku dari akta, Notaris tetap berada di luar para pihak atau bukan sebagai pihak dalam akta. Apabila kemudian akta tersebut dipermasalahkan, kedudukan Notaris tetap bukan sebagai pihak atau yang turut serta melakukan atau membantu para pihak dalam kualifikasi hukum pidana atau sebagai Tergugat atau Turut Tergugat dalam perkara perdata.

Penempatan Notaris sebagai pihak yang turut serta atau yang membantu para pihak dengan kualifikasi membuat atau menempatkan keterangan palsu dalam akta otentik atau menempatkan Notaris sebagai Tergugat berkaitan

---

<sup>216</sup> G. H. S Lumban Tobing, *Op. Cit.*, hlm 51.

akta dibuat oleh atau dihadapan Notaris, hal tersebut mencederai kedudukan akta Notaris dan jabatan Notaris yang tidak dipahami oleh penegak hukum lain mengenai kedudukan akta Notaris dan Jabatan Notaris di Indonesia. Siapapun tidak dapat memberikan penafsiran lain terkait akta Notaris.<sup>217</sup>

Dalam tataran hukum (Kenotarisan) yang benar mengenai akta dan Jabatan Notaris adalah jika suatu akta Notaris dipermasalahkan oleh para pihak, maka :

- 1) Para pihak datang kembali ke Notaris untuk membuat akta pembatalan atas akta tersebut, dan akta yang dibatalkan sudah tidak mengikat lagi para pihak, dan para pihak menanggung akibat pembatalan tersebut.
- 2) Jika para pihak tidak sepekat membatalkan akta bersangkutan, maka salah satu pihak dapat menggugat pihak lain untuk mendegradasikan kekuatan dari akta Notaris menjadi akta di bawah tangan. Setelah akta didegradasikan, Hakim yang memeriksa gugatan dapat memberikan penafsiran tersendiri atas akta Notaris yang sudah didegradasikan, apakah tetap mengikat para pihak atau dibatalkan. Hal ini tergantung pembuktian dan penilaian Hakim.
- 3) Apabila salah satu pihak merasa dirugikan oleh akta Notaris, pihak merasa dirugikan dapat mengajukan gugatan berupa tuntutan ganti rugi kepada Notaris bersangkutan, dengan kewajiban Penggugat, yaitu harus dapat dibuktikan kerugian tersebut merupakan akibat langsung dari akta Notaris. Dalam hal ini, Penggugat harus dapat membuktikan apa saja yang dilanggar oleh Notaris, dari aspek lahiriah, aspek materiil atas akta Notaris.

Dengan demikian baik akta *relaas* (akta pejabat) atau akta *partij* (akta pihak) yang dibuat Notaris, keduanya mempunyai kekuatan pembuktian sama dan mengikat para pihak dalam akta. Apabila terjadi masalah terkait pelaksanaan akta otentik, Notaris tidak dapat diminta pertanggungjawaban, karena Notaris bukan merupakan pihak dalam akta. Tugas Notaris sebagai Pejabat Umum

---

<sup>217</sup> Habib Adjie, *Merajut Pemikiran Dalam Dunia Notaris dan PPAT*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm 32.

hanya memformulasikan kehendak para pihak ke dalam akta otentik.

b. Akta harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang

Ketika Peraturan Jabatan Notaris masih berlaku, masih diragukan mengenai akta yang dibuat telah sesuai undang-undang. Pengaturan pertama kali profesi Notaris di Indonesia didasarkan pada *instructie voor de Notarissen Residerende in Nederlands Indie* dengan *Staatblaad* Tahun 1822 Nomor 11, tanggal 7 Maret 1822, kemudian dengan *Reglement op Het Notarist Ambt in Indonesie* (*Staatblaad* Tahun 1860 Nomor 3) dan *Reglement* ini berasal dari *Wet op Het Notarist Ambt* (1842), kemudian *Reglement* tersebut diterjemahkan menjadi Peraturan Jabatan Notaris.<sup>218</sup> Setelah lahirnya Undang-Undang Jabatan Notaris, keberadaan Akta Notaris mendapat pengukuhan karena bentuknya ditentukan oleh undang-undang, dalam hal ini ditentukan dalam Pasal 38 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014.

c. Pejabat Umum tersebut harus mempunyai wewenang untuk membuat akta tersebut.

Wewenang Notaris meliputi 4 (empat) hal sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Jabatan Notaris, yaitu :

1) Notaris berwenang sepanjang yang menyangkut akta yang dibuatnya;

Dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 telah menentukan wewenang Notaris. Wewenang merupakan suatu batasan, bahwa Notaris tidak boleh melakukan suatu tindakan di luar wewenang. Dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, Notaris tidak berwenang membuat *legal opinion* secara tertulis. Pemberian *legal opinion* merupakan pendapat pribadi Notaris yang mempunyai kepastian keilmuan bidang hukum dan kenotarisan, bukan dalam kedudukan menjalankan tugas jabatan sebagai

<sup>218</sup> R. Soegondo Notodisoerjo, *Hukum Notariat di Indonesia, Suatu Penjelasan*, Rajawali, Jakarta, 1982, hlm 24.

Notaris, sehingga jika dari *legal opinion* menimbulkan permasalahan hukum, harus dilihat dan diselesaikan tidak berdasarkan kepada tata cara yang dilakukan oleh Majelis Pengawas Notaris, tetapi diserahkan kepada prosedur yang biasa, yaitu jika menimbulkan kerugian dapat digugat secara perdata.

Hal ini harus dibedakan dengan kewajiban Notaris dalam memberikan penyuluhan hukum berkaitan akta yang akan dibuat oleh atau dihadapan Notaris bersangkutan. Hal yang sama dapat terjadi ketika Notaris membuat Surat Keterangan Waris yang bukan wewenang Notaris, sehingga ketika terjadi permasalahan, misalnya ada ahli waris yang tidak dimasukkan karena pihak yang menghadap Notaris menyembunyikan salah satu ahli warisnya.

Dalam kondisi tersebut, secara materil para ahli waris wajib bertanggung jawab, tapi Notaris tidak mungkin mencabut atau menganulir Surat Keterangan Waris tersebut dengan alasan apapun karena jika dilakukan, ada kemungkinan mereka yang telah ditetapkan sebagai ahli waris akan menggugat Notaris bersangkutan ke pengadilan.

Dalam hal ini, Surat Keterangan Waris yang dibuat oleh Notaris didasarkan dari bukti-bukti atau keterangan atau pernyataan para pihak yang menghadap Notaris. Suatu hal yang tidak logis jika Notaris menganulir atau membatalkan Surat Keterangan Waris yang dibuatnya sendiri, karena dalam membuat Surat Keterangan Waris, Notaris harus menarik kesimpulan dan kemudian menetapkan siapa ahli waris dari siapa dan hal ini merupakan pendapat pribadi dari Notaris sendiri. Surat Keterangan Waris seperti ini, meskipun dibuat dihadapan Notaris, tidak termasuk dalam sifat dan bentuk akta otentik, karena tidak memenuhi sifat dan bentuk akta dan syarat akta, dari segi fungsi hanya mempunyai nilai pembuktian dengan kualitas sebagai

surat di bawah tangan, penilaian pembuktiannya diserahkan kepada Hakim jika hal tersebut diperiksa atau menjadi objek gugatan di Pengadilan Negeri.

Hal tersebut akan berbeda jika bukti untuk para Ahli Waris dibuat dalam bentuk, sifat dan syarat sebagai akta otentik dalam akta pihak. Jika setelah akta untuk bukti para Ahli Waris dibuat berdasarkan bukti dan keterangan serta pernyataan para pihak, kemudian ternyata ada salah satu Ahli Waris yang tidak disebutkan dalam akta, maka hal tersebut dapat dibatalkan oleh para pihak sendiri dengan segala akibat hukum yang terjadi menjadi tanggung jawab para pihak sendiri. Jika para pihak tidak mau membatalkannya, maka mereka yang namanya tidak dimasukkan sebagai Ahli Waris, dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri, untuk didegradasikan atau dibatalkan oleh Hakim Pengadilan Negeri, dan Hakim menetapkan sendiri Ahli Warisnya.

Tindakan Notaris tersebut dapat dikategorikan sebagai perbuatan di luar wewenang Notaris. Jika menimbulkan permasalahan bagi para pihak yang mengalami kerugian secara materiil maupun immaterial dapat diajukan gugatan ke Pengadilan Negeri. Dalam permasalahan seperti ini, Majelis Pengawas Notaris tidak perlu turut serta untuk menindaknya sesuai wewenang Majelis Pengawas Notaris, karena Majelis Pengawas Notaris dapat turut serta menyelesaikan, jika tindakan Notaris sesuai wewenang Notaris.

- 2) Notaris berwenang sepanjang mengenai orang untuk kepentingan siapa akta itu dibuat.

Notaris harus berwenang sepanjang mengenai orang untuk kepentingan siapa akta itu dibuat, meskipun Notaris dapat membuat akta untuk setiap orang. Dalam menjaga netralitas jabatan sebagai Notaris, ada batasan-batasan dalam membuat akta otentik sebagaimana yang diatur dalam Pasal 52

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 bahwa Notaris tidak diperkenankan untuk membuat akta untuk diri sendiri, istri/suami, baik karena perkawinan maupun hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah dan/atau ke atas tanpa pembatasan derajat, serta dalam garis ke samping sampai dengan derajat ketiga, serta menjadi pihak untuk diri sendiri, maupun dalam suatu kedudukan ataupun dengan perantaraan kuasa.

Mengenai orang dan untuk siapa akta dibuat, harus ada keterkaitan yang jelas, misalnya jika akan dibuat akta pengikatan jual beli yang diikuti dengan akta kuasa untuk menjual, bahwa pihak yang akan menjual mempunyai wewenang menjualnya kepada siapa pun. Dalam peristiwa semacam itu, sudah tentu Notaris akan melihat (asli surat) dan meminta fotocopy atas identitas dan bukti kepemilikan. Salah satu tanda bukti yang sering diminta oleh Notaris dalam pembuatan akta Notaris, yaitu Kartu Tanda Penduduk dan sertipikat tanah sebagai bukti kepemilikan. Ada kemungkinan antara orang yang tersebut namanya dalam Kartu Tanda Penduduk dan sertipikat bukan orang yang sama, artinya pemilik sertipikat bukan orang yang sesuai dengan Kartu Tanda Penduduk.

Hal ini bisa terjadi, karena banyak kesamaan nama dan mudahnya membuat Kartu Tanda Penduduk, serta dalam sertipikat hanya tertulis nama pemegang hak, tanpa ada penyebutan identitas lain. Dalam kejadian seperti ini, bagi Notaris tidak menimbulkan masalah apapun, tapi dari segi lain, Notaris oleh pihak berwajib (Kepolisian/Penyidik) dianggap memberikan kemudahan terjadinya suatu tindak pidana.

Berkaitan identitas diri penghadap dan bukti kepemilikan yang dibawa dan aslinya diperlihatkan ternyata palsu, maka dalam hal ini bukan

merupakan tanggung jawab Notaris, karena Notaris tidak berkewajiban memeriksa kebenaran maupun keaslian dari segala dokumen yang diserahkan para pihak kepada Notaris. Pihak yang seharusnya bertanggung jawab dalam kejadian ini diserahkan kepada pihak Penghadap.

3) Notaris berwenang sepanjang mengenai tempat, dimana akta itu dibuat Notaris

harus berwenang sepanjang mengenai tempat, dimana akta itu dibuat. Dalam Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 menentukan Notaris harus berkedudukan di daerah kabupaten atau kota. Setiap Notaris mempunyai tempat kedudukan dan berkantor di daerah kabupaten atau kota. Notaris mempunyai wilayah jabatan meliputi seluruh wilayah provinsi dari tempat kedudukan (Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004).

Notaris dalam menjalankan tugas jabatan tidak hanya harus berada di tempat kedudukan, karena Notaris mempunyai wilayah jabatan seluruh provinsi, misalnya Notaris berkedudukan di Kota Banda Aceh, maka dapat membuat akta di kabupaten atau kota lain dalam wilayah Provinsi Aceh. Hal ini dapat dijalankan dengan ketentuan :

- a) Notaris ketika menjalankan tugas jabatannya (membuat akta) di luar tempat kedudukan, maka Notaris harus berada di tempat akta akan dibuat
- b) Pada akhir akta harus disebutkan tempat (kota atau kabupaten) pembuatan dan penyelesaian akta.
- c) Menjalankan tugas jabatan di luar tempat kedudukan dalam wilayah jabatan satu provinsi tidak merupakan suatu keteraturan atau tidak secara berturut-turut (Pasal 19 ayat (3) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014).

Ketentuan tersebut dalam praktek memberikan peluang kepada Notaris

untuk merambah dan melintasi batas tempat kedudukan dalam pembuatan akta. Meskipun bukan merupakan suatu hal dilarang, karena yang dilarang menjalankan tugas jabatan di luar wilayah jabatan atau di luar provinsi (Pasal 17 ayat (1) huruf (a), tapi untuk saling menghormati sesama Notaris di Kabupaten atau Kota lain lebih baik hal seperti itu tidak dilakukan.

4) Notaris berwenang sepanjang mengenai waktu pembuatan akta.

Notaris dalam menjalankan tugas jabatan harus dalam keadaan aktif, artinya tidak dalam keadaan cuti atau keadaan diberhentikan sementara waktu. Notaris yang sedang sakit atau berhalangan sementara waktu menjalankan tugas jabatan. Agar tidak terjadi kekosongan, maka Notaris bersangkutan dapat menunjuk Notaris Pengganti (Pasal 1 angka 3 Undang- Undang Nomor 2 Tahun 2014).

Seorang Notaris dapat mengangkat seorang Notaris Pengganti, dengan ketentuan tidak kehilangan kewenangan dalam menjalankan tugas jabatan, dapat menyerahkan kewenangannya kepada Notaris Pengganti, sehingga yang dapat mengangkat Notaris Pengganti, yaitu Notaris yang cuti, sakit atau berhalangan sementara waktu. Apabila setelah masa cutinya habis maka protokolnya dapat diserahkan kembali kepada Notaris yang digantikannya.

3. Kewajiban Notaris dan standar etika Notaris

Seorang Notaris dalam menjalankan tugas jabatan sebagai Pejabat Umum yang membuat suatu akta otentik tidak boleh melanggar ketentuan dalam Undang- Undang Jabatan Notaris serta ketentuan dalam Kode Etik Notaris. Notaris sebagai Pejabat Umum diangkat oleh pemerintah dan pemerintah sebagai organ negara yang memberikan kepercayaan besar terhadap Notaris dan Pemberian kepercayaan kepada Notaris berarti Notaris itu telah memikul tanggung jawab negara.

Kewajiban Notaris telah diatur secara khusus dan terperinci dalam Pasal 16 (1) huruf a-n Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, sedangkan ketentuan sanksi dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 diatur dalam BAB XI Pasal 84 dan 85. Pasal 84 menyatakan tindakan pelanggaran yang dilakukan oleh Notaris terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (1) huruf i, Pasal 16 ayat (1) huruf k, Pasal 41, Pasal 44, Pasal 48, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51, atau Pasal 52 yang mengakibatkan suatu akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan atau suatu akta menjadi batal demi hukum dapat menjadi alasan bagi pihak yang menderita kerugian untuk menuntut penggantian biaya, ganti rugi dan bunga kepada Notaris.

Ketentuan Pasal 84 menunjukkan secara formal Notaris bertanggung jawab atas keabsahan akta otentik yang dibuatnya dan jika ternyata terdapat cacat hukum sehingga akta tersebut kehilangan otentitas serta merugikan pihak berkepentingan, maka Notaris dapat dituntut untuk mengganti biaya, ganti rugi dan bunga.

Hubungan profesi Notaris dengan masyarakat dan negara telah diatur dalam Undang-Undang Jabatan Notaris berikut peraturan perundangan lain. Hubungan profesi Notaris dengan organisasi Notaris diatur melalui kode etik Notaris yang ditetapkan organisasi Notaris. Keberadaan kode etik Notaris merupakan konsekuensi logis dari dan untuk suatu pekerjaan sebagai profesi. Notaris sebagai Pejabat Umum yang diberikan kepercayaan harus berpegang teguh tidak hanya pada peraturan perundang-undangan semata, namun juga pada kode etik profesi, karena tanpa kode etik, harkat dan martabat dari profesinya akan hilang.

Terdapat hubungan antara kode etik Notaris dengan Undang-Undang Jabatan Notaris. Hubungan pertama terdapat dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 mengenai sumpah jabatan Notaris. Notaris melalui sumpahnya berjanji

untuk menjaga sikap, tingkah laku dan akan menjalankan kewajiban sesuai kode etik, kehormatan, martabat dan tanggung jawabnya sebagai Notaris.

Adanya hubungan antara kode etik dan Undang-Undang Jabatan Notaris memberikan arti tersendiri bagi jabatan Notaris itu sendiri. Undang-Undang Jabatan Notaris dan kode etik Notaris menghendaki Notaris dalam menjalankan tugas jabatan sebagai Pejabat Umum, harus tunduk pada Undang- Undang Jabatan Notaris dan kode etik, juga harus bertanggung jawab kepada masyarakat yang dilayaninya, organisasi maupun terhadap negara. Agar setiap Notaris mempunyai pengetahuan yang luas dan mendalam serta keterampilan, sehingga dapat menjadi andalan masyarakat dalam merancang, menyusun dan membuat berbagai akta otentik, sehingga susunan teknis yuridisnya baik dan benar, karena disamping keahlian tersebut, diperlukan pula kejujuran atau ketulusan dan sifat atau pandangan yang objektif.<sup>219</sup>

Adanya hubungan ini, Notaris yang mengabaikan keluhuran dari martabat jabatan selain dapat dikenai sanksi moril, ditegur atau dipecat dari keanggotaan profesinya juga dapat dipecat dari jabatannya sebagai Notaris.

Berdasarkan penjelasan di atas, mengenai unsur yang harus dipenuhi dalam pembuatan akta otentik, dapat diketahui karakter yuridis dari akta Notaris yaitu :

1. Akta Notaris wajib dibuat dalam bentuk yang sudah ditentukan oleh undang- undang;
2. Akta Notaris dibuat karena ada permintaan para pihak dan bukan keinginan Notaris;
3. Meskipun dalam akta tercantum nama Notaris, tapi dalam hal ini Notaris tidak berkedudukan sebagai pihak atau penghadap dalam akta;
4. Mempunyai kekuatan pembuktian sempurna. Siapapun terikat dengan akta serta tidak dapat ditafsirkan lain, selain yang tercantum dalam akta tersebut;
5. Pembatalan akta Notaris hanya dapat dilakukan atas kesepakatan para pihak yang namanya tercantum dalam akta. Apabila ada yang tidak setuju, pihak yang tidak setuju harus mengajukan permohonan ke pengadilan agar akta bersangkutan tidak

---

<sup>219</sup> Komar Andasasmita, *Notaris Dengan Sejarah, Peranan, Tugas, Kewajiban, Rahasia Jabatannya*, Sumur, Bandung, 1981, hlm 14.

mengikat lagi dengan alasan tertentu dapat dibuktikan.

Notaris dalam menjalankan tugas jabatan membuat akta otentik agar selalu berhati-hati, dan harus memperhatikan syarat dalam membuat suatu akta otentik. Apabila ada salah satu klien/pihak yang merasa tidak puas atau merasa dirugikan terkait akta Notaris, maka dalam hal ini Notaris tersebut dapat dituduh atau diduga telah melakukan kesalahan (malpraktek) dalam menjalankan tugas jabatan sebagai Notaris.

Akta otentik merupakan bukti sempurna bagi kedua belah pihak dan Ahli Warisnya serta sekalian orang yang mendapatkan hak dari padanya. Apa yang tersebut di dalam perihal pokok masalah dan isi dari akta otentik dianggap tidak dapat disangkal kebenaran, kecuali jika dapat dibuktikan apa yang oleh Pejabat Umum itu dicatat sebagai hal benar tetapi tidaklah demikian halnya.

Daya bukti sempurna dari akta otentik terhadap kedua belah pihak, dimaksudkan jika timbul suatu sengketa dimuka Hakim mengenai suatu hal dan salah satu pihak mengajukan akta otentik, maka yang disebutkan di dalam akta itu sudah dianggap terbukti sempurna. Jika pihak lawan menyangkal kebenaran isi akta otentik, ia wajib membuktikan isi akta itu adalah tidak benar.

Dalam suatu proses perkara perdata apabila pihak Penggugat mengajukan akta otentik sebagai alat bukti, sedangkan pihak Tergugat menyatakan isi dari akta itu tidak benar, maka beban pembuktian beralih kepada pihak Tergugat yaitu pihak Tergugat wajib membuktikan ketidakbenaran dari akta tersebut. Kekuatan pembuktian sempurna mengandung arti bahwa isi akta dalam pengadilan dianggap benar sampai ada bukti perlawanan yang melumpuhkan akta tersebut.

Beban pembuktian perlawanan itu jatuh kepada pihak lawan dari pihak yang menggunakan akta otentik atau akta di bawah tangan. Pihak lawan misalnya, dapat mengemukakan perjanjian yang dimuat dalam akta itu memang benar, akan tetapi tidak

memenuhi sahnya perjanjian sehingga perjanjian tidak berlaku. Perlawanan demikian dapat melumpuhkan tuntutan Penggugat, apabila dapat dibuktikan. Daya bukti dari akta otentik itu ialah daya bukti yang cukup antara para pihak, Ahli Waris mereka dan semua orang yang memperoleh hak dari mereka.

Akta Notaris sebagai akta otentik yang mempunyai kekuatan pembuktian, dalam hal ini ada 3 (tiga) nilai pembuktian, yaitu :

1. Lahiriah (*uitwendige bewijskrachf*):

Daya bukti lahir sesuai asas *acta public aseseipsa* berarti suatu akta yang tampak sebagai akta otentik serta memenuhi syarat yang ditentukan, maka berlaku atau dapat dianggap sebagai akta otentik sampai terbukti sebaliknya. Daya bukti ini berlaku terhadap siapapun. Kekuatan pembuktian keluar, maksudnya membuktikan tidak saja antara para pihak yang bersangkutan tetapi juga terhadap pihak ketiga, Pada tanggal tersebut dalam akta kedua belah pihak tersebut sudah menghadap dimuka Notaris dan menerangkan apa yang ditulis dalam akta itu.

2. Formal (*formale bewijskracht*);

Kepastian suatu kejadian dan fakta yang tersebut dalam akta betul-betul dilakukan Notaris atau diterangkan oleh para Penghadap. Hal yang pasti ialah tentang tanggal dan tempat akta dibuat serta keaslian tanda tangan.<sup>220</sup> Akta yang dibuat Pejabat berwenang (*ambtelijk acte*) tidak terdapat pernyataan atau keterangan dari para pihak, Pejabat yang menerangkan. Akta para pihak (*partij acte*), bagi siapapun telah pasti bahwa pihak-pihak dan Pejabat menyatakan seperti yang tercantum di atas tanda tangan mereka. Sebagai contoh, jika dalam akta tertulis A menerangkan menjual sebidang tanah kepada B seharga Rp 100.000.000,-

<sup>220</sup> R Soegondo Notodisoerjo, *Op, Cit*, hlm 55.

dan sebaliknya B menerangkan telah membeli tanah dari A dengan harga sedemikian itu.

Daya bukti formal ini artinya, telah terbukti dengan sempurna bahwa A dan B, benar-benar telah membebaskan keterangan dimuka Pejabat yang bersangkutan. Namun yang terbukti terbatas hingga itu saja. Jadi tidak terbukti pula benar tidaknya telah terjadi persetujuan jual beli antara mereka. Notaris atau Pejabat yang berwenang tidak wajib menyelidiki kebenaran dari pada keterangan A dan B tersebut. Bukti formal ini berlaku terhadap siapapun. Daya bukti formal dari akta di bawah tangan ini sama dengan daya bukti formal dari akta otentik.

### 3. Materiil (*materiele bewijskrachf*)

Daya bukti materiil membuktikan antara para pihak bersangkutan telah menerangkan peristiwa itu benar-benar terjadi. Daya bukti materiil ini yang dibuktikan bukan saja peristiwa antara pihak, melainkan dibuktikan kebenaran dari peristiwa tersebut. Sebagai contoh : pada suatu hari si A dan si B menghadap di muka Notaris dan menerangkan mereka telah mengadakan jual beli mengenai sebuah rumah dengan harga tertentu.

Harus dianggap benar tidak saja bahwa mereka telah menerangkan terjadinya jual beli mengenai sebuah rumah dengan harga tertentu, dianggap benar tidak saja bahwa mereka telah menerangkan bahwa mereka itu benar-benar sudah dijual kepada si B.

Bahwa akta otentik itu harus dianggap sah hanyalah bahwa apabila para pihak betul-betul sudah menghadap kepada Pejabat Umum (Notaris) termasuk pada hari dan tanggal dibukukan dalam akta itu dan menerangkan apa yang ditulis dalam akta tersebut. Akta merupakan bukti tentang apakah benar bahwa mereka telah menerangkan

apa yang ditulis disitu, tetapi tidak menerangkan bukti tentang apakah benar yang mereka terangkan itu.

Pendapat yang demikian itu sudah lama ditinggalkan. Sekarang yang tepat ialah akta otentik tidak hanya membuktikan bahwa para pihak sudah menerangkan bahwa apa yang ditulis pada akta tersebut, juga menerangkan bahwa para pihak sudah menerangkan apa yang ditulis tadi adalah benar-benar terjadi.

Kekuatan bukti suatu surat terletak dalam akta yang asli. Jika akta yang asli itu ada, maka turunan dan ringkasannya hanya dapat dipercayai sesuai asli yang selalu dapat diperintahkan untuk dipertunjukkan. Hakim selalu berwenang memerintahkan kepada pihak bersangkutan mengajukan akta yang aslinya dimuka sidang. Walaupun demikian dalam suatu proses kerap kali hanya salinan atau ikhtisarnya yang diserahkan kepada pengadilan. Ini tidak menimbulkan keberatan, asal saja pihak lawan tidak menyangkal, bahwa salinan atau ikhtisar itu tidak sesuai dengan aslinya.

Ketiga aspek di atas merupakan kesempurnaan akta Notaris sebagai akta otentik dan siapapun terikat oleh akta tersebut. Jika dapat dibuktikan dalam suatu persidangan pengadilan, bahwa ada salah satu aspek tersebut tidak benar, maka akta yang bersangkutan hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan atau akta tersebut didegradasi kekuatan pembuktiannya.

Notaris diberikan wewenang oleh undang-undang menuangkan semua perbuatan, perjanjian dan penetapan yang dikehendaki para pihak yang datang dihadapan Notaris untuk mengkonstatir atau merumuskan segala keterangan yang diuraikan para Penghadap kepada Notaris ke dalam suatu akta otentik dengan tujuan agar kehendak dari para pihak dapat terlindungi secara hukum, dan dapat menjadi suatu alat bukti yang sempurna apabila nanti terjadi masalah hukum.

Dalam merumuskan suatu akta otentik, Notaris wajib memenuhi segala ketentuan Jabatan Notaris, KUHPdt, serta Kode Etik Notaris serta peraturan lain berkaitan pembuatan akta sebagai syarat otentisitas dan keabsahan akta. Hal ini dilakukan, agar Notaris mampu menghasilkan suatu produk hukum berupa akta otentik yang bebas dari permasalahan hukum.

Secara normatif, peran Notaris hanya sebagai media lahirnya akta otentik, Notaris bukan pihak dalam akta, sehingga hak dan kewajiban hukum yang dilahirkan dari perbuatan hukum yang disebutkan dalam akta, hanya mengikat para pihak dalam akta. Jika terjadi sengketa mengenai isi perjanjian, maka Notaris tidak terlibat dalam pelaksanaan kewajiban untuk dituntut suatu hak, karena Notaris berada di luar perbuatan hukum pihak-pihak. Hal tersebut terjadi apabila Notaris telah bekerja atau menjalankan tugas jabatan sesuai undang-undang serta telah sesuai kode etik Notaris.

Apabila Notaris melaksanakan tugas tidak sesuai standar jabatan atau melanggar ketentuan dalam proses pembuatan akta otentik, maka Notaris dapat dikenakan sanksi berupa sanksi administrasi, sanksi perdata dan sanksi pidana. Notaris dapat diberikan sanksi administrasi, apabila Notaris terbukti telah melanggar ketentuan etika yang telah diatur di dalam Undang-Undang Jabatan Notaris maupun dalam Kode etik Notaris. Sanksi administrasi dapat diberikan secara berjenjang, mulai dari teguran lisan, teguran tertulis, pemberhentian sementara, pemberhentian dengan hormat hingga pemberhentian tidak hormat sebagaimana yang diatur dalam Pasal 85 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004.

Pelanggaran yang dilakukan Notaris sehingga mengakibatkan kerugian para pihak atau salah satu pihak terkait pelaksanaan akta Notaris, terhadap akta dapat diturunkan (degradasi) kekuatan pembuktian menjadi akta di bawah tangan. Notaris tersebut juga

dapat dikenakan sanksi dari Majelis Pengawas Notaris, seperti dinyatakan dalam Pasal 84 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004.

Bahwa atas pelanggaran dari Notaris dalam membuat akta otentik, yang menyebabkan akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan atau suatu akta menjadi batal demi hukum, maka dapat menjadi alasan bagi para pihak yang menderita kerugian menuntut penggantian biaya, ganti rugi dan bunga kepada Notaris. Sanksi tersebut dapat digolongkan sebagai sanksi perdata terhadap Notaris. Sanksi perdata merupakan sanksi yang dijatuhkan terhadap kesalahan yang terjadi karena wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*).

Sanksi dapat diberikan kepada Notaris, apabila Notaris telah terbukti melakukan kesalahan dalam proses pembuatan akta otentik sehingga merugikan para pihak di dalam akta tersebut. Selain sanksi administrasi dan sanksi perdata, apabila terjadi pelanggaran terhadap pembuatan akta otentik, Notaris juga dapat dikenakan sanksi pidana.

Dalam praktek, banyak akta Notaris dipermasalahkan para pihak atau pihak lain dan sering Notaris ditarik sebagai pihak yang turut serta melakukan atau membantu melakukan suatu tindak pidana terkait akta Notaris, misalnya, Notaris diduga telah melakukan pemalsuan surat atau Notaris dituduh telah memasukkan keterangan palsu ke dalam akta otentik (Pasal 264 KUHP). Berikut diuraikan mengenai dugaan pelanggaran pidana (malpraktek) terhadap Notaris terkait akta yang dibuat oleh atau dihadapannya :

1. Notaris diduga telah melakukan pemalsuan surat;

Notaris dituduh dengan kualifikasi membuat surat palsu atau memalsukan surat yang seolah-olah surat tersebut adalah surat yang asli dan tidak dipalsukan (Pasal 263 ayat (1) KUHP), melakukan pemalsuan surat dan pemalsuan dilakukan di dalam akta-akta otentik (Pasal 264 ayat (1) angka (1) KUHP), mencantumkan suatu

keterangan palsu dalam suatu akta otentik (Pasal 266 ayat (1) KUHP).

Kewenangan Notaris adalah membuat akta, bukan membuat surat, harus dibedakan antara surat dan akta. Surat berarti surat pada umumnya yang dibuat untuk dipergunakan sebagai alat bukti atau tujuan tertentu untuk sesuai keinginan atau maksud dari pembuat, yang tidak terikat pada aturan tertentu, sedangkan akta otentik dibuat dengan maksud sebagai alat bukti yang mempunyai kekuatan pembuktian sempurna, dibuat dihadapan pejabat yang berwenang membuatnya dan terikat pada bentuk yang sudah ditentukan oleh undang-undang. Berdasarkan hal tersebut, surat dalam Pasal 263 ayat (1) KUHP tidak *mutatis mutandis* sebagai akta otentik, sehingga tidak tepat jika akta Notaris diberikan perlakuan sebagai suatu surat pada umumnya.

2. Notaris diduga memasukkan keterangan palsu ke dalam suatu akta otentik;

Keterangan atau pernyataan dan keinginan pihak yang diutarakan dihadapan Notaris merupakan bahan dasar Notaris untuk membuat suatu akta sesuai keinginan para pihak yang menghadap Notaris. Tanpa adanya keterangan atau pernyataan dan keinginan dari para pihak, Notaris tidak mungkin membuat akta.

Apabila ada pernyataan atau keterangan diduga palsu dicantumkan ke dalam suatu akta otentik, tidak menyebabkan akta itu palsu. Contohnya, ke dalam akta otentik dimasukkan keterangan berdasarkan surat nikah yang diperlihatkan kepada Notaris atau Kartu Tanda Penduduk dari pengamatan secara fisik asli. Jika terbukti surat nikah atau Kartu Tanda Penduduk palsu, tidak berarti Notaris memasukkan atau mencantumkan keterangan palsu ke dalam akta Notaris (Pasal 264 ayat (1) angka (1) KUHP dan Pasal 266 ayat (1) KUHP). Secara materiil kepalsuan atas hal tersebut merupakan tanggung jawab para pihak yang bersangkutan.

Adanya dugaan malpraktek yang dilakukan Notaris, harus dilakukan

pemeriksaan atau penanganan secara tepat dari pihak atau lembaga yang berwenang melakukan pemeriksaan terhadap Notaris, dalam hal ini dilakukan oleh Majelis Kehormatan Notaris. Diperlukan sikap yang tegas dari Majelis Kehormatan Notaris sebagai lembaga perlindungan hukum bagi Notaris. Majelis Kehormatan Notaris harus melakukan pemeriksaan terlebih dahulu terhadap Notaris yang diduga melakukan pelanggaran tersebut sebelum Notaris tersebut dipanggil oleh Penyidik dari Kepolisian. Majelis Kehormatan Notaris harus melihat atau memeriksa dengan cermat mengenai akta otentik yang dibuat oleh Notaris yang bersangkutan sebagai dasar atau objek gugatan tersebut.

Apabila dalam hal ini Majelis Kehormatan Notaris menemukan bukti yang kuat terhadap adanya pelanggaran pidana yang dilakukan oleh Notaris tersebut, maka atas dasar tersebut Majelis Kehormatan Notaris bersedia memberikan persetujuan kepada Penyidik untuk memanggil dan memeriksa Notaris tersebut sebagai implementasi dari Pasal 66 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, tapi jika Majelis Kehormatan Notaris tidak menemukan adanya dugaan pelanggaran pidana oleh Notaris, maka Majelis Kehormatan Notaris dapat menolak permintaan persetujuan dari Penyidik untuk memanggil Notaris tersebut.

Pada prinsipnya, Notaris harus memahami syarat atau standar dari keabsahan suatu akta otentik. Hal ini diharapkan memberikan pemahaman yang lebih baik kepada Notaris, sehingga pemahaman tersebut akan memudahkan Notaris dalam membuat akta otentik sesuai Undang-Undang Jabatan Notaris dan aturan hukum lain berlaku, dengan demikian Notaris dapat terhindar dari kesalahan yang dapat membahayakan diri Notaris.

Segala hal yang timbul dari akibat suatu akta otentik, adalah tanggung jawab para pihak, karena pada dasarnya akta otentik adalah merupakan keinginan atau

kehendak dari para pihak. Peran Notaris hanya sebagai fasilitas dalam membuat akta otentik. Dalam hal ini Notaris mengkonstatir dan mengkonstantir keinginan atau kehendak para pihak secara lahiriah, formal dan materil dengan tetap berpijak pada aturan hukum dan tata cara dalam proses pembuatan akta otentik. Jadi dalam hal ini, para pihak harus menghormati kehendak yang mereka sepakati bersama yang dituangkan dalam akta otentik.

#### D. Pengertian Asuransi, dan Usaha Perasuransian

Asuransi dalam bahasa Belanda *verzekering* berarti pertanggungan yang melibatkan dua pihak, pihak penanggung dari suatu kerugian yang mungkin akan diderita akibat suatu peristiwa dan pihak tertanggung yang diwajibkan membayar sejumlah uang kepada pihak penanggung, uang tersebut akan tetap milik pihak penanggung, apabila peristiwa dimaksudkan itu tidak terjadi.<sup>221</sup> Asuransi merupakan perjanjian bersyarat dan perjanjian pengganti, tertanggung membayar sejumlah premi kepada penanggung sebagai syarat mengikatkan diri menanggung risiko yang diterima tertanggung di kemudian hari.

Usaha perasuransian muncul ketika manusia mencoba menghindarkan diri dari risiko yang tidak diinginkan dimasa akan datang, dibutuhkan perusahaan asuransi yang mau dan sanggup menanggung risiko yang akan dihadapi baik perorangan maupun badan usaha. Hal ini disebabkan perusahaan asuransi merupakan perusahaan yang melakukan usaha pertanggungan terhadap risiko yang akan dihadapi nasabahnya.<sup>222</sup>

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 menyatakan :

Asuransi adalah perjanjian antara dua pihak, yaitu perusahaan asuransi dan pemegang polis, yang menjadi dasar bagi penerimaan premi oleh perusahaan asuransi sebagai imbalan untuk :

<sup>221</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Asuransi di Indonesia*, Pembimbing, Jakarta, 1982, hlm 5. Istilah pertanggungan itu lebih tepat digunakan dalam lingkup teoritis, istilah asuransi lebih banyak digunakan dalam pemakaian sehari-hari, karena orang yang awam tentang asuransi lebih mengenal asuransi dari pada pertanggungan. Santoso Poedjosoebroto, *Beberapa Aspek tentang Pertanggungan Jiwa di Indonesia*, Bhatara, Jakarta, 1999, hlm 63.

<sup>222</sup> Kasmir, *Bank dan Lembaga Keuangan Lainnya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014, hlm 260.

- a. Memberikan penggantian kepada tertanggung atau pemegang polis karena kerugian, kerusakan, biaya yang timbul, kehilangan keuntungan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin diderita tertanggung atau pemegang polis karena terjadinya suatu peristiwa yang tidak pasti; atau
- b. Memberikan pembayaran yang didasarkan pada meninggalnya tertanggung atau pembayaran yang didasarkan pada hidupnya tertanggung dengan manfaat yang besarnya telah ditetapkan dan/atau didasarkan pada hasil pengelolaan dana.

Asuransi merupakan perikatan yang lahir karena perjanjian<sup>223</sup>, merupakan perjanjian timbal balik, kedua pihak mempunyai hak dan kewajiban terhadap prestasi.<sup>224</sup>

Asuransi merupakan sebuah perjanjian yang terjadi jika tertanggung memberikan premi kepada penanggung, sehingga bersedia menanggung sesuai kesepakatan bentuk resiko.

Perjanjian asuransi mempunyai sifat khusus dan unik, dibandingkan perjanjian lain.

Perjanjian asuransi harus memenuhi syarat umum perjanjian dan asas tertentu yang mewujudkan sifat atau ciri khusus perjanjian asuransi.<sup>225</sup> Perjanjian asuransi mempunyai

tujuan utama memberi ganti rugi, sehingga diartikan perjanjian ganti rugi atau *indemnitas*.<sup>226</sup> Tujuan asuransi atau pertanggungan adalah pengalihan resiko, pembayaran ganti kerugian, pembayaran santunan, dan kesejahteraan anggota.<sup>227</sup>

Dalam perjanjian, harus memenuhi syarat sah perjanjian, yaitu sepakat, kecakapan, hal tertentu dan suatu sebab yang halal, sebagaimana ditentukan Pasal 1320 KUHPdata.

Selain itu dalam asuransi masih diberlakukan syarat khusus lain yang

<sup>223</sup> Pasal 1233 KUHPdt menyebutkan sumber perikatan adalah perjanjian dan undang-undang. Suatu perikatan dapat muncul atau bersumber dari 2 (dua) hal, yaitu undang-undang dan perjanjian. Dalam perikatan karena undang-undang, lahir tanpa memperhitungkan kehendak para pihak, kehendak berasal dari si pembuat undang-undang, sedangkan perikatan akibat perjanjian lahir karena para pihak menghendaki dan kehendak para pihak tertuju kepada akibat hukum tertentu (yang mereka kehendaki).

<sup>224</sup> Agus Prawoto, *Hukum Asuransi dan Kesehatan Perusahaan Asuransi*, BPFE, Yogyakarta, 1995, hlm 37.

<sup>225</sup> Terdapat 4 (empat) syarat sah suatu perjanjian menurut Pasal 1320 KUHPdata yaitu sepakat mereka yang mengikatkan diri, kecakapan membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal. Syarat khusus perjanjian asuransi diatur dalam Pasal 251 KUHD yaitu kewajiban pemberitahuan, yang harus disampaikan tertanggung kepada penggung tentang keadaan objek yang akan diperjanjikan sehingga penanggung dapat mempertimbangkan apakah menerima pengalihan dari tertanggung atau tidak. Apabila tertanggung lalai, akibat hukumnya asuransi batal. Sri Rezeki Hartono, *Op, Cit*, hlm 89.

<sup>226</sup> *Ibid*, hlm 86.

<sup>227</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Asuransi Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015, hlm 12.

diatur tentang pembayaran premi dalam Pasal 246 KUHD dan kewajiban pemberitahuan dalam 251 KUHD.

Persetujuan atau kesepakatan asuransi dituangkan dalam bentuk tertulis yang disebut polis, yang merupakan alat bukti untuk membuktikan telah terjadi perjanjian asuransi.<sup>228</sup> Setelah pihak tertanggung dan penanggung mengikatkan diri pada suatu perjanjian asuransi, pihak tertanggung membayar premi yang menjadi kewajiban dan berhak menerima pergantian kerugian terhadap kemungkinan akan terjadi kemudian hari, sebaliknya penanggung berhak atas premi dari tertanggung dan berkewajiban menanggung kerugian tertanggung yang mungkin akan terjadi dikemudian hari, tetapi premi tetap menjadi milik penanggung jika tidak terjadi peristiwa yang tidak pasti.

Usaha perasuransian merupakan salah satu usaha bidang jasa keuangan yang memiliki karakteristik khusus karena memberikan janji menanggung resiko tertentu dengan mengumpulkan dana dari masyarakat.<sup>229</sup> Oleh karenanya pemerintah berkepentingan, agar janji perusahaan asuransi itu ditepati, sehingga masyarakat tidak dirugikan dan akan menyebabkan kegiatan ekonomi secara keseluruhan dapat terjamin.<sup>230</sup>

Kegiatan usaha perasuransian di Indonesia mempunyai landasan hukum, baik kepastian hukum berusaha perusahaan perasuransian maupun perlindungan hukum pemegang polis. Payung hukum terutama dalam pengaturan perasuransian di Indonesia awalnya diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian, pada perkembangannya tidak lagi cukup menjadi dasar pengaturan dan pengawasan industri perasuransian yang menuntut adanya sistem pengaturan dan

---

<sup>228</sup> Polis merupakan bukti yang sempurna tentang apa yang mereka perjanjikan dalam polis itu. Emmy Pangaribuan, *Hukum Pertanggungan*, UGM, Yogyakarta, 1990, hlm 19.

<sup>229</sup> Bahwa yang dilakukan dalam usaha perasuransian adalah memberikan janji kepada masyarakat dan atas dasar janji tersebut masyarakat menyerahkan dana dalam bentuk premi sebagai bentuk persetujuan dan kepercayaan atas janji yang diberikan perusahaan asuransi.

<sup>230</sup> Abdulkadir Muhammad, *Op, Cit*, hlm 12.

pengawasan sektor keuangan terpadu, apalagi diberlakukannya Undang-Undang Nomor 21 tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan yang memberikan kewenangan kepada Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga pengawas sektor jasa keuangan maka diterbitkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian yang memberikan kewenangan kepada Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga yang berwenang untuk mengawasi dan mengatur perasuransian di Indonesia.

Usaha perasuransian adalah segala usaha menyangkut jasa pertanggungan atau pengelolaan risiko, pertanggungan ulang risiko, pemasaran dan distribusi produk asuransi atau produk asuransi syariah, konsultasi dan keberataaan asuransi, asuransi syariah, reasuransi, atau reasuransi syariah, atau penilaian kerugian asuransi atau asuransi syariah.

Perusahaan asuransi sebagai perusahaan jasa, menjual jasa pada pelanggan di satu sisi, pada sisi lain sebagai investor dari tabungan masyarakat kepada investasi produktif, sebagaimana perusahaan umumnya, perusahaan asuransi membutuhkan dana usahanya. Pada hakikatnya perusahaan mempunyai dua fungsi pokok saja yaitu pemasaran dan pembaharuan.<sup>231</sup>

Perusahaan asuransi secara terbuka mengadakan penawaran atau menawarkan suatu perlindungan atau proteksi serta harapan pada masa akan datang kepada individu atau kelompok dalam masyarakat atau institusi lain, atas kemungkinan menderita kerugian lebih lanjut karena terjadinya suatu peristiwa yang tidak tertentu atau belum pasti. Usaha perasuransian dikelompokkan dengan lingkup kegiatan sebagai berikut :<sup>232</sup>

1. Perusahaan asuransi umum hanya dapat menyelenggarakan :
  - a. Usaha asuransi umum, termasuk lini usaha asuransi kesehatan dan lini usaha asuransi kecelakaan diri; dan
  - b. Usaha reasuransi untuk risiko perusahaan asuransi umum lain.
2. Perusahaan asuransi jiwa hanya dapat menyelenggarakan usaha asuransi jiwa termasuk lini usaha anuitas, lini usaha asuransi kesehatan, dan lini usaha asuransi kecelakaan diri.
3. Perusahaan reasuransi hanya dapat menyelenggarakan usaha reasuransi.

<sup>231</sup> Sri Rejeki Hartono, *Op, Cit*, hlm 8.

<sup>232</sup> Pasal 2 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

Setiap perusahaan asuransi hanya dapat menjalankan jenis usaha yang telah ditetapkan, tidak dimungkinkan suatu perusahaan asuransi sekaligus menjalankan usaha asuransi kerugian dan asuransi jiwa, atau tidak dimungkinkan satu perusahaan asuransi menjalankan usaha asuransi umum dan berbentuk syariah.

Perusahaan asuransi hanya dapat dimiliki warga negara Indonesia atau badan hukum Indonesia. Dimungkinkan bersama-sama warga negara asing atau badan hukum asing, tetapi harus merupakan perusahaan perasuransian yang memiliki usaha sejenis atau perusahaan induk yang salah satu anak perusahaan bergerak di bidang usaha perasuransian sejenis. menyatakan perusahaan asuransi harus bersatatus badan hukum, dapat berbentuk perseroan terbatas, koperasi ataupun usaha bersama.<sup>233</sup>

#### **E. Sejarah, dan Pengertian Perlindungan Konsumen**

Perjalanan sejarah perlindungan konsumen baik nasional maupun lebih global, perlu diketahui untuk melihat tahap masa lalu guna melangkah lebih bijak ke arah depan, dan menciptakan budaya konsumen yang lebih baik.

Tumbuhnya sistem perlindungan konsumen berjalan seiring tumbuh dan berkembangnya pola perekonomian yang makin lama semakin pesat. Perhatian terhadap perlindungan konsumen, terutama di Amerika Serikat (1960-1970) mengalami perkembangan yang sangat signifikan dan menjadi objek kajian bidang ekonomi, sosial, politik, dan hukum. Di Amerika Serikat pada era tahun-tahun tersebut berhasil di undangkan banyak peraturan dan dijatuhkan putusan-putusan hakim yang memperkuat kedudukan konsumen.

Fokus gerakan perlindungan konsumen (konsumerisme) dewasa ini sebenarnya masih paralel dengan gerakan pertengahan abad ke-20. Di Indonesia gerakan perlindungan konsumen menggema dari gerakan serupa di Amerika Serikat. Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI) yang secara populer dipandang

<sup>233</sup> Pasal 6 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

sebagai perintis advokasi konsumen di Indonesia berdiri pada kurun waktu itu, yaitu 11 Mei 1973. Gerakan di Indonesia ini termasuk cukup responsive terhadap keadaan, bahkan mendahului Resolusi Dewan Ekonomi dan Sosial Perserikatan Bangsa Bangsa (Ecosoc) No. 2111 tahun 1978 tentang Perlindungan Konsumen.<sup>234</sup>

Sejarah perlindungan konsumen dibagi dalam empat tahapan, yaitu:<sup>235</sup>

1. Tahapan I (1881 - 1914)  
Kurun waktu ini titik awal munculnya kesadaran masyarakat untuk melakukan gerakan perlindungan konsumen. Pemicunya, histeria massal akibat novel karya Upton Sinclair berjudul *The Jungle*, yang menggambarkan cara kerja pabrik pengolahan daging di Amerika Serikat yang sangat tidak memenuhi syarat-syarat kesehatan.
2. Tahapan II (1920 - 1940)  
Pada kurun waktu ini muncul pula buku berjudul *Your Money's Wourth* karya Chase dan Schlink. Karya ini mampu menggugah konsumen atas hak-hak mereka dalam jual beli. Pada kurun waktu ini muncul slogan : *fair deal, best buy*.
3. Tahapan III (1950-1960)  
Pada dekade 1950 an ini mucul keinginan untuk mempersatukan gerakan perlindungan konsumen dalam lingkup Internasional. Dengan diprakarsai oleh wakil-wakil dari Amerika serikat, Inggris, Belanda, Australia, dan Belgia. Pada 1 April 1960 berdirilah *International Organization of Consumer Union*. Semula organisasi ini berpusat di Den Haag, kemudian pindah ke London pada tahun 1993.
4. Tahapan IV (pasca 1965)  
Masa ini disebut sebagai masa pematapan gerakan perlindungan konsumen karena ditandai dengan tumbuhnya secara mantap beberapa organisasi perlindungan konsumen di tingkat negara, regional dan Internasional.

Dalam rangka mengkaji perkembangan mengenai perlindungan konsumen di Indonesia tidak hanya dilihat dari sudut reaktivitas masyarakat konsumen seperti yang terjadi di Amerika atau di Eropa. Pendekatan yang dilakukan pertama-tama mulai dari aspek perkembangan hukum yang ada, termasuk pada zaman Hindia Belanda, tentunya fase perkembangan demikian, tidak disangkal akan adanya pengaruh perkembangan kehidupan konsumen di luar negeri.

Fase-fase perkembangan produk hukum tersebut antara lain:

1. Masa zaman Hindia Belanda

---

<sup>234</sup> Shidarta, *Op, Cit*, hlm 29.

<sup>235</sup> *Ibid*, hlm 30.

Pada masa zaman Hindia Belanda, upaya perlindungan konsumen telah tampak melalui rumusan pasal-pasal dari berbagai peraturan perundang-undangan yang ada meskipun tidak secara eksplisit menyebut istilah konsumen, produsen atau pelaku usaha, namun secara hakiki objek pengaturannya adalah berkaitan pula terhadap konsumen atau pelaku usaha.

Pengaturan tentang perlindungan konsumen pada zaman ini dapat dilihat pada KUHPdt (*Burgerlijk Wetbook*), KUHP (*Wetboek van Strafrecht*) dan KUHD (*Wetboek van Koophandel*).

Beberapa hal yang diatur tentang persoalan konsumen di dalam KUHPdt adalah tentang hak dan kewajiban dalam melakukan suatu perjanjian atau transaksi, yang diletakkan dalam Buku III *van Vaerbintenissen* (tentang perikatan). Dimuat disitu tentang subjek-subjek hukum dari perikatan, syarat-syarat perikatan, tentang resiko jenis-jenis perikatan tertentu, syarat-syarat pembatalannya dan berbagai bentuk perikatan yang dapat diadakan. Dalam perikatan yang timbul karena perjanjian, apabila terjadi wanprestasi, pihak yang dirugikan berhak menggugat ganti rugi, biaya dan bunga<sup>236</sup>.

Dalam KUHP terdapat pasal-pasal yang mengatur tentang perlindungan konsumen walaupun tidak menyebutkan kata konsumen atau pelanggan dalam rumusnya. Pasal-pasal tersebut antara lain ialah Pasal 204, Pasal 205, Pasal 258, Pasal 382 bis, Pasal 383, Pasal 390.

## 2. Masa kemerdekaan Sampai tahun 1967

Gerakan kepedulian tentang nasib konsumen di Indonesia dalam kurun waktu ini memang belum tampak jelas. Akan tetapi jika dilihat baik dari sudut perkembangan legislasi maupun kepedulian pengadilan, terlihat tanda-tanda perkembangan tentang adanya kesadaran tentang perlindungan konsumen. Dari sudut legislasi dapat dilihat dari beberapa peraturan yang dikeluarkan antara lain:<sup>237</sup>

- a. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1961 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 1 tahun 1961 tentang Barang;

<sup>236</sup> *Ibid*, hlm 297.

<sup>237</sup> *Ibid*, hlm 298.

- b. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1964 tentang Standar Industri. Yang intinya mengatur tentang cara mendesain dan mengolah bahan-bahan industri, menetapkan jenis, bentuk, ukuran, mutu atau pengamanan barang-barang industri, serta mengatur mencoba menganalisis, memeriksa dan menguji hasil- hasil industri ;
  - c. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1964 tentang Pokok-Pokok Perumahan;
  - d. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1966 tentang Hygene.
3. Masa periode tahun 1967 hingga 1974

Periode ini ditandai hadirnya investasi yang pesat di Indonesia, baik dilakukan *joint venture* maupun investasi dalam negeri. Industrialisasi sebagai jantung pemacu percepatan pembangunan dirintis agar mampu memberikan kemakmuran bangsa. Namun arus industrialisasi tidak banyak diikuti kebijakan tentang pengelolaan dampak-dampaknya kepada masyarakat secara luas. Sehingga terjadi pencemaran lingkungan, kerusakan hutan dan aset alam lainnya. Di bidang konsumen semakin dikhawatirkan akan adanya berbagai eksekusi yang merugikan masyarakat. Hal ini bukan saja terjadi dalam lingkup bidang ekonomi tetapi berkaitan dengan penyakit bahkan kematian oleh karena pengelolaan industri yang kurang menghiraukan standar kesehatan.

Pada kurun waktu ini masyarakat konsumen semakin sadar akan kepentingan dan haknya mendapatkan produk yang aman dan bebas dari kecurangan para produsen. Organisasi konsumen berdiri dengan nama Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI). YLKI muncul dari sekelompok masyarakat yang mulanya mempromosikan produksi Indonesia.

Pada saat itu muncul ide mendirikan organisasi konsumen setelah melihat kenyataan bagaimana konsumen menderita sebagai *silent victim* tanpa ada yang menyuarakan, membela dan peduli atas kerugian mereka. Yayasan ini semula tidak ingin berkonfrontasi dengan pelaku usaha, apalagi dengan pemerintah.

YLKI bertujuan melindungi konsumen, menjaga martabat produsen, dan membantu pemerintah. Keberadaan YLKI sangat membantu dalam upaya peningkatan kesadaran atas hak konsumen. Lembaga ini tidak sekedar melakukan penelitian atau pengujian, penertiban dan menerima pengaduan, tetapi juga mengadakan upaya advokasi langsung melalui jalur pengadilan.

YLKI aktif sekali dalam seminar/diskusi baik secara nasional maupun internasional dan sangat gigih memperjuangkan RUU tentang konsumen dan hasilnya di undangkannya Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

#### 4. Masa tahun 1974 hingga sekarang

Masa ini boleh dikatakan sebagai kurun waktu yang paling progresif bagi gerakan perlindungan konsumen di Indonesia, pembangunan Indonesia telah mencapai perkembangan yang pesat dari kurun waktu sebelumnya. Tetapi juga mulai nampak dampak dari kebijakan pembangunan seperti pencemaran lingkungan, kerusakan sumber-sumber daya alam dan banyak produsen yang menjadikan konsumen sebagai objek keserakahan ekonominya. Ada tiga hal yang menandai kurun waktu ini, yaitu:<sup>238</sup>

- a. Bermunculan organisasi atau lembaga swadaya masyarakat dibidang perlindungan konsumen sebagai reaksi atas munculnya problema sosial di bidang konsumen, dan bergerak diberbagai bidang khusus perlindungan seperti konsumen perumahan, konsumen telepon, konsumen transportasi, konsumen migas, konsumen obat-obatan dan sebagainya ;
- b. Tumbuhnya kebijakan hukum, ditandai dengan hadirnya kebijakan hukum dan peraturan perundang-undangan untuk melindungi konsumen dalam berbagai sektor, antara lain :
  - 1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1981 tentang Metrologi Legal ;
  - 2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan ;
  - 3) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun ;
  - 4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman ;
  - 5) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1996 tentang Pangan ;
  - 6) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Yang Tidak Sehat.
- c. Masa kelahiran Undang-Undang Perlindungan Konsumen

---

<sup>238</sup> *Ibid*, hlm 300.

Kurun ini merupakan kurun sejarah yang amat penting, dengan lahirnya Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebagai produk hukum utama yang dapat menjadi *umbrella provision* bagi ketentuan perlindungan konsumen. Menurut N H T Siahaan, keistimewaan dari undang-undang ini:<sup>239</sup>

- a. Muatannya komprehensif ;
- b. Seluruhnya mengatur tentang kepentingan perlindungan konsumen ;
- c. Memuat sarana-sarana yang berfungsi untuk memberdayakan konsumen seperti hak-hak konsumen, kewajiban pelaku usaha, dilarangnya mencantumkan klausula baku pada dokumen atau perjanjian, institusi perlindungan konsumen nasional ;
- d. Diakuinya lembaga swadaya masyarakat konsumen ;
- e. Dibentuknya kelembagaan pengawasan konsumen ;
- f. Adanya lembaga peradilan intern konsumen ;
- g. Dimungkinkannya kelembagaan penyelesaian sengketa diluar pengadilan (*alternative dispute resolution*) ;
- h. Diintrodusirnya sistem *class action* dan *legal standing* dalam hukum acara peradilan konsumen.

Istilah konsumen berasal dari kata *consumer* (Inggris-Amerika), atau *consument/konsument* (Belanda). Pengertian dari *consumer* atau *consument* itu tergantung dari posisi mana ia berada. Secara harfiah arti kata *consumer* itu adalah (lawan dari produsen) setiap orang yang menggunakan barang.<sup>240</sup> Tujuan penggunaan barang dan/atau jasa menentukan termasuk konsumen kelompok mana pengguna tersebut. Begitu pula kamus Inggris-Indonesia memberi arti kata *consumer* sebagai pemakai atau konsumen.<sup>241</sup> Konsumen juga umumnya diartikan sebagai pemakai terakhir dari produk yang diserahkan kepada mereka oleh pengusaha, yaitu setiap orang yang mendapatkan barang untuk dipakai dan untuk tidak diperdagangkan atau diperjualbelikan lagi.<sup>242</sup>

<sup>239</sup> *Ibid*, hlm 305.

<sup>240</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen Suatu Pengantar*, Diadit Media, Jakarta, 2002, hlm 3.

<sup>241</sup> Jhon M Echols dan Hasan Sadily, *Kamus Inggris - Indonesia*, Gramedia, Jakarta, 1996, hlm 124.

<sup>242</sup> Janus Sidabalok, *Op, Cit*, hlm 17.

Pakar masalah konsumen di Belanda, Hondius menyimpulkan, para ahli hukum pada umumnya sepakat mengartikan konsumen sebagai pemakai produksi terakhir dari benda dan/atau jasa (*uitendelijke gebruiker van goederen en diensten*). Dengan rumusan ini Hondius ingin membedakan antar konsumen bukan pemakai terakhir (konsumen antara) dan konsumen pemakai terakhir. Konsumen dalam arti luas mencakup kedua kriteria itu sedangkan konsumen dalam arti sempit hanya mengacu pada konsumen pemakai terakhir.

Dalam hukum positif terlihat untuk pengertian konsumen digunakan istilah-istilah, antara lain :

1. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.

Undang-Undang Kesehatan tidak menggunakan istilah konsumen untuk pemakai, pengguna barang dan/atau pemanfaat jasa kesehatan. Untuk itu digunakan berbagai istilah, antara lain setiap orang (Pasal 1 angka 1, Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 dan Pasal 56), masyarakat (Pasal 9, 10 dan 21).

2. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Konsumen menurut undang-undang ini adalah setiap pemakai dan atau pengguna barang dan jasa, baik untuk kepentingan sendiri atau maupun kepentingan orang lain.

3. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Dalam undang-undang ini terdapat beberapa istilah tentang konsumen antara lain: pembeli (Pasal 1460, 1513, Jo Pasal 1457), penyewa (Pasal 1550 Jo Pasal 1548), penerima hibah (Pasal 1670 dst. Jo Pasal 1666), peminjam pakai (Pasal 1743 jo Pasal 1740), peminjam (Pasal 1744) dan sebagainya.

Dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Pelindungan Konsumen disebutkan konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain, dan tidak untuk diperdagangkan. Dari defenisi konsumen dapat diperoleh unsur-unsur konsumen antara lain:<sup>243</sup>

1. Setiap orang  
Subjek yang disebut sebagai konsumen berarti setiap orang yang berstatus sebagai pemakai barang dan/atau jasa. Istilah orang sebetulnya menimbulkan keraguan, apakah hanya orang individual yang lazim disebut *natuurlijke persoon* atau termasuk juga badan hukum (*rechtspersoon*). Yang paling tepat adalah tidak membatasi pengertian konsumen itu sebatas pada orang perseorangan. Namun, konsumen harus mencakup juga badan usaha, dengan makna lebih luas dari pada badan hukum.
2. Pemakai  
Sesuai dengan bunyi penjelasan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, kata pemakai menekankan, konsumen adalah konsumen akhir (*ultimate consumer*). Istilah pemakai dalam hal ini tepat digunakan dalam rumusan ketentuan tersebut, sekalipun menunjukkan barang dan/atau jasa yang dipakai tidak serta merta hasil dari transaksi jual beli. Artinya, yang diartikan sebagai konsumen tidak selalu memberikan prestasinya dengan cara membayar uang untuk memperoleh barang dan/atau jasa.
3. Barang dan/atau jasa  
Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengartikan barang sebagai setiap benda, baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, baik dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan, yang dapat diperdagangkan, dipakai, dipergunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen. Undang-Undang Perlindungan Konsumen tidak menjelaskan perbedaan istilah-istilah dipakai, dipergunakan, atau dimanfaatkan.  
Sementara itu jasa diartikan sebagai setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau prestasi yang disediakan bagi masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen. Pengertian disediakan bagi masyarakat menunjukkan jasa itu harus ditawarkan kepada masyarakat, harus lebih dari satu orang. Jika demikian halnya, layanan yang bersifat khusus (tertutup) dan individual, tidak tercakup dalam pengertian tersebut.
4. Yang tersedia dalam masyarakat  
Barang dan/atau jasa yang ditawarkan kepada masyarakat sudah harus tersedia di pasaran. Dalam perdagangan yang semakin kompleks dewasa ini, syarat itu tidak mutlak dituntut oleh masyarakat konsumen. Misalnya, perusahaan pengembang (*deveopler*) perumahan sudah biasa mengadakan transaksi terlebih dahulu sebelum bangunannya jadi.
4. Bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, makhluk hidup lain.  
Transaksi konsumen ditujukan untuk kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain dan makhluk hidup lain. Unsur yang diletakkan dalam defenisi ini mencoba

---

<sup>243</sup> Shidarta, *Op, Cit*, hlm 4.

untuk memperluas pengertian kepentingan. Kepentingan ini tidak sekedar ditujukan untuk diri sendiri, keluarga, tetapi juga barang dan/atau jasa itu diperuntukkan bagi orang lain (diluar diri sendiri dan keluarganya).

5. Barang dan/atau jasa itu tidak untuk diperdagangkan

Pengertian konsumen dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini dipertegas, yakni hanya konsumen akhir. Batasan itu sudah biasa dipakai dalam peraturan perlindungan konsumen di berbagai negara. Secara teoritis hal demikian terasa cukup baik untuk mempersempit ruang lingkup pengertian konsumen, walaupun dalam kenyataannya sulit menetapkan batas-batas seperti itu.

Perlindungan konsumen adalah istilah yang dipakai untuk menggambarkan perlindungan hukum yang diberikan kepada konsumen dalam usahanya untuk memenuhi kebutuhannya dari hal yang dapat merugikan konsumen itu sendiri.<sup>244</sup> Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin kepastian hukum untuk memberikan perlindungan kepada konsumen.

Perlindungan konsumen mempunyai cakupan luas meliputi perlindungan terhadap konsumen barang dan/atau jasa, yang berawal dari tahap kegiatan untuk mendapatkan barang dan jasa hingga ke akibat dari pemakaian barang dan jasa itu. Cakupan perlindungan konsumen dalam dua aspeknya itu, dapat dijelaskan sebagai berikut:<sup>245</sup>

1. Perlindungan terhadap kemungkinan diserahkannya kepada konsumen barang dan atau jasa yang tidak sesuai dengan apa yang telah disepakati atau melanggar ketentuan undang-undang. Dalam kaitan ini termasuk persoalan-persoalan mengenai penggunaan bahan baku, proses produksi, proses distribusi, desain produk dan sebagainya, apakah telah sesuai dengan standar sehubungan keamanan dan keselamatan konsumen atau tidak. Juga, persoalan tentang bagaimana konsumen mendapatkan penggantian jika timbul kerugian karena memakai atau mengkonsumsi produk yang tidak sesuai ;
2. Perlindungan terhadap kepada konsumen syarat-syarat yang tidak adil. Dalam kaitan ini termasuk persoalan-persoalan promosi dan periklanan, standar kontrak, harga, layanan, purna jual dan sebagainya. Hal ini berkaitan dengan perilaku produsen dalam memproduksi dan mengedarkan produknya.

Istilah hukum konsumen dengan hukum perlindungan konsumen merupakan istilah yang sering disamaartikan. Ada yang mengatakan hukum konsumen adalah

<sup>244</sup> Janus Sidabalok, *Op, Cit*, hlm 9.

<sup>245</sup> *Ibid*, hlm 9.

hukum perlindungan konsumen, namun ada yang membedakan, dengan baik mengenai substansi maupun mengenai penekanan luas lingkupnya adalah berbeda satu sama lain.

Dengan pemahaman bahwa perlindungan konsumen mempersoalkan perlindungan hukum yang diberikan kepada konsumen dalam usahanya untuk memperoleh barang dan jasa dari kemungkinan timbulnya kerugian karena penggunaannya maka hukum perlindungan konsumen dapat dikatakan sebagai hukum yang mengatur tentang pemberian perlindungan kepada konsumen dalam rangka pemenuhan kebutuhan sebagai konsumen. Dengan demikian, hukum perlindungan konsumen mengatur hak dan kewajiban konsumen, hak dan kewajiban produsen, serta cara-cara mempertahankan hak dan menjalankan kewajiban.<sup>246</sup>

Dalam sebagai literatur ditemukan sekurang-kurangnya dua istilah mengenai hukum yang mempersoalkan konsumen. A Z Nasution menjelaskan bahwa kedua istilah itu berbeda, yaitu bahwa hukum perlindungan konsumen adalah bagian dari hukum konsumen.

Hukum konsumen adalah keseluruhan asas-asas dan kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan dan masalah penyediaan dan penggunaan produk (barang dan/atau jasa) antara penyedia dan penggunaannya, dalam kehidupan bermasyarakat. Sedangkan hukuman perlindungan konsumen diartikan sebagai keseluruhan asas-asas dan kaidah-kaidah hukum yang mengatur dan melindungi konsumen dalam hubungan dan masalah penyediaan dan penggunaan produk (barang dan jasa) konsumen antara penyedia dan penggunaannya, dalam kehidupan bermasyarakat.<sup>247</sup>

Hukum konsumen lebih berperan dalam hubungan dan masalah konsumen yang kondisi para pihaknya berimbang dalam kedudukan sosial ekonomi, daya saing, maupun tindak pendidikan. Rasionya adalah sekalipun tidak selalu tepat bagi mereka yang berkedudukan seimbang demikian, maka mereka masing-masing lebih mampu mempertahankan dan menegakkan hak-hak mereka yang sah. Hukum perlindungan konsumen dibutuhkan apabila kondisi pihak-pihak yang mengadakan hubungan hukum atau bermasalah dalam masyarakat itu tidak seimbang.<sup>248</sup>

Pada dasarnya baik hukum konsumen maupun hukum perlindungan konsumen membicarakan hal yang sama, yaitu kepentingan hukum (hak) konsumen. Bagaimana hak konsumen itu diakui dan diatur didalam hukum serta bagaimana ditegakkan dalam praktek hidup bermasyarakat, itulah yang menjadi materi pembahasannya.

---

<sup>246</sup> *Ibid*, hlm 45.

<sup>247</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen Suatu Pengantar, Op, Cit*, hlm 22.

<sup>248</sup> *Ibid*, hlm 23.

Hukum perlindungan konsumen atau hukum konsumen dapat diartikan sebagai keseluruhan peraturan hukum yang mengatur hak dan kewajiban konsumen dan produsen yang timbul dalam usahanya untuk memenuhi kebutuhannya. Ada sebagian pakar mengatakan bahwa hukum konsumen tergolong sebagai cabang hukum ekonomi. Penggolongan demikian dapat dibenarkan karena masalah yang diatur dalam hukum konsumen adalah mengenai hal yang berhubungan dengan pemenuhan kebutuhan barang dan/atau jasa.

Ada pula yang mengelompokkan hukum konsumen kepada hukum bisnis atau hukum dagang, karena dalam rangkaian pemenuhan kebutuhan barang dan jasa selalu berhubungan dengan aspek bisnis atau transaksi perdagangan. Demikian pula dapat digolongkan sebagai cabang dari hukum perdata disertai alasan bahwa hubungan antara konsumen dengan produsen atau pelaku usaha dalam aspek pemenuhan barang dan atau jasa tersebut lebih merupakan hubungan hukum perdata.

Dalam konteks hukum perlindungan konsumen terdapat prinsip yang berlaku dalam bidang hukum ini. Prinsip yang muncul tentang kedudukan konsumen dalam hubungan hukum dengan pelaku usaha berangkat dari doktrin atau teori yang dikenal dalam perjalanan sejarah hukum perlindungan konsumen. Prinsip-prinsip tersebut antara lain:<sup>249</sup>

1. *Let the buyer beware*

Doktrin *let the buyer beware* atau *caveat emptor* sebagai embrio lahirnya sengketa di bidang transaksi konsumen. Asa ini berasumsi, pelaku usaha dan konsumen adalah pihak yang sangat seimbang sehingga tidak perlu ada proteksi apapun bagi konsumen. Tentu saja dalam perkembangannya, konsumen tidak mendapat akses informasi yang sama terhadap barang atau jasa yang dikonsumsikannya. Hal ini dikarenakan oleh keterbatasan kemampuan konsumen, tetapi terlebih-lebih banyak disebabkan oleh ketidakterbukaan pelaku usaha terhadap produk yang ditawarkan. Akhirnya konsumen didikte oleh pelaku usaha, jika konsumen mengalami kerugian, pelaku usaha dapat dengan ringan berdalih hal itu karena kelalaian konsumen itu sendiri.

2. *The due care theory*

---

<sup>249</sup> Shidarta, *Locit.*

Prinsip ini menyatakan pelaku usaha mempunyai kewajiban untuk berhati-hati dalam memasyarakatkan produk, baik barang maupun jasa. Selama berhati-hati dengan produknya, pelaku usaha tidak dapat dipersalahkan. Si pelaku usaha seseorang harus dapat membuktikan pelaku usaha melanggar prinsip kehati-hatian.

### 3. *The privity of contract*

Prinsip ini menyatakan pelaku mempunyai kewajiban untuk melindungi konsumen, tetapi hal itu baru dapat dilakukan jika diantara mereka telah terjalin suatu hubungan kontraktual. Pelaku usaha tidak dapat dipersalahkan atas hal-hal diluar yang diperjanjikan, artinya konsumen boleh menggugat berdasarkan wanprestasi.

Dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen terdapat sejumlah asas yang terkandung di dalam usaha memberikan perlindungan hukum kepada konsumen. Perlindungan konsumen berasaskan manfaat, keadilan, keseimbangan, keamanan dan keselamatan konsumen, serta kepastian hukum.

Asas manfaat dimaksudkan untuk mengamanatkan bahwa segala upaya dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara keseluruhan. Asas keadilan dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberikan kesempatan kepada konsumen dan pelaku usaha untuk memperoleh haknya dan melaksanakannya kewajibannya secara adil. Asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha dalam arti materil dan spirituil. Asas keamanan dan kesehatan konsumen dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan dalam penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan jasa yang dikonsumsi atau digunakan. Serta asas kepastian hukum dimaksudkan agar pelaku usaha maupun konsumen menaati hukum dan memperoleh keadilan dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen, serta negara menjamin kepastian hukum.<sup>250</sup>

Tujuan ingin dicapai melalui Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebagaimana dalam Pasal 3 adalah :

1. Meningkatkan kesadaran, kemampuan, dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri.
2. Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari akses negatif pemakaian barang dan/atau jasa.

---

<sup>250</sup> *Ibid*, hlm 18.

3. Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan, dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen.
4. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi.
5. Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha.
6. Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Dalam penerapan hukum pidana dibidang perlindungan konsumen dikenal beberapa asas baru yang selama ini cenderung belum diterapkan dalam penggunaan hukum pidana, asas tersebut antara lain:<sup>251</sup>

1. Asas pembuktian terbalik

Sistem pembuktian terbalik (*omkering van bewijsslast*) merupakan sistem baru dalam hukum pidana. Pembuktian terbalik yang dikenal dalam sistem pembuktian konvensional, dimana seseorang yang mengajukan sesuatu dalil, dalam hal ini jaksa penuntut umum, membuat dakwaan atau tuduhan melakukan perbuatan pidana kepada pelaku usaha, maka jaksa penuntut umum tersebutlah yang dibebani kewajiban membuktikan kesalahan terdakwa. Namun dengan asas pembuktian terbalik, terdakwa dibebankan kewajiban untuk membuktikan kesalahan yang didakwakan kepadanya. Dalam Pasal 22 Undang-Undang Perlindungan Konsumen beban pembuktian terbalik tidak semata-mata dibebankan kepada terdakwa (pelaku usaha), tetapi jaksa penuntut umum juga mempunyai hak untuk melakukan pembuktian jika dipandang perlu.

2. Pertanggungjawaban pidana korporasi

Pasal 61 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menentukan, penuntutan pidana dapat dilakukan terhadap pelaku usaha dan atau pengurusnya.

Pasal ini juga menentukan pertanggungjawaban pidana korporasi dibidang konsumen. Korporasi dikualifikasikan atau digolongkan sebagai subjek tindak pidana dan dapat dipertanggungjawabkan disamping orang atau pengurus.

*Criminal liability* dapat dibebankan baik kepada direksi, pengurus atau pimpinan suatu perusahaan (sifatnya *factual leader*), maupun juga terhadap person pemberi perintah dari perusahaan itu (*instruction giver*). Kesimpulan itu

---

<sup>251</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen Suatu Pengantar, Op, Cit*, hlm 89.

berangkat dari kemampuan korporasi melakkan tindak pidana dan kemampuan korporasi untuk dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana.

3. *Vicarious liability*

Dalam teori pertanggungjawaban pidana, pelaku usaha tidak dapat beralih bahwa suatu perbuatan yang ada di lingkungan usahannya bukan dilakukannya, atau bukan atas perintahnya.

Pelaku usaha dalam sistem hukum pidana tertentu dituntut bertanggungjawab atas setiap perbuatannya termasuk perbuatan orang lain tetapi masih di dalam lingkungan aktivitas usahanya atau akibat bersumber dari aktivitasnya yang dapat merugikan orang lain



### BAB III

#### PERJANJIAN ASURANSI BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN

##### A. Hukum Perlindungan Konsumen

Sebelum diundangkannya Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebetulnya sudah ada beberapa peraturan yang berkaitan dengan perlindungan konsumen. Bahkan sebelum Indonesia merdeka, yaitu peraturan perundang-undangan zaman Hindia Belanda yang saat ini sebagian besar tidak berlaku lagi. Selain itu, dalam KUHPdt juga terdapat ketentuan yang bertujuan melindungi konsumen, seperti tersebar dalam beberapa pasal Buku III, bab V, bagian II yang dimulai dari Pasal 1365 KUHPdt. Dalam KUHD, juga diatur tentang pihak ketiga yang harus dilindungi, tentang perlindungan penumpang/barang muatan pada hukum maritim, ketentuan mengenai perantara, asuransi, surat berharga, kepailitan, dan sebagainya. Demikian pula dalam KUHP, misalnya tentang pemalsuan, penipuan, persaingan curang, dan sebagainya. Dalam hukum adatpun, ada dasar yang menopang hukum perlindungan konsumen seperti prinsip kekerabatan yang kuat dari masyarakat yang tidak berorientasi pada konflik, yang memposisikan setiap warganya untuk saling menghormati sesamanya.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen pada dasarnya bukan merupakan awal dan akhir dari hukum yang mengatur perlindungan konsumen. Sampai terbentuknya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sebelumnya telah ada beberapa undang-undang yang materinya melindungi kepentingan konsumen, antara lain seperti:

1. Undang-Undang Nomor 10 tentang Penetapan PERPU Nomor 1 Tahun 1961 tentang Barang, menjadi undang-undang;
2. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1981 tentang Metrologi Legal;
3. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2009 tentang Ketenagalistrikan sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1985 tentang Ketenagalistrikan;

4. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan;
5. Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2012 tentang Pangan sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1996 tentang Pangan.

Perlindungan konsumen di bidang lingkungan hidup tidak diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen, karena telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Undang-undang tersebut memuat aturan mengenai kewajiban setiap orang untuk memelihara kelestarian fungsi lingkungan hidup serta mencegah dan menanggulangi pencemaran dan perusakan lingkungan hidup. Selain itu, di kemudian hari masih terbuka kemungkinan terbentuknya undang-undang baru yang pada dasarnya memuat ketentuan yang melindungi konsumen, meskipun secara umum dikatakan bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen merupakan payung yang mencoba mengintegrasikan dan memperkuat penegakan hukum di bidang perlindungan konsumen.

Hukum perlindungan konsumen merupakan salah satu bidang dari ilmu hukum. Kedudukannya cenderung bercorak *cross sectoral*. Dalam *science tree* hukum berdasarkan data dari konsorsium ilmu hukum, hukum konsumen digabungkan dengan hukum persaingan dengan nama *Antitrust* dan *Consumers Protection*. Jadi, hukum konsumen hanya ranting kecil dari pohon hukum, yaitu merupakan bagian dari jangkauan transnasional hukum dagang yang seterusnya merupakan bagian dari hukum dagang dengan cabang besarnya hukum dagang.

Pembidangan hukum secara klasik tidaklah mungkin lagi dipertahankan secara utuh mengingat perkembangan ilmu hukum dewasa ini, dan semakin besarnya campur tangan pemerintah dalam kehidupan masyarakat secara terprogram. Konsekuensi munculnya cabang hukum ekonomi/hukum bisnis merupakan suatu kenyataan yang

tidak dapat dipungkiri.

Jadi, pemikiran secara *science tree* hanya mungkin dipertahankan secara terbatas. Artinya, antara satu cabang atau ranting dan cabang atau ranting lainnya hanya dipandang sebagai pembedaan bukan sebagai pemisahan. Dengan pola pikir ini, maka hukum konsumen harus diberi kedudukan yang setara dengan bidang hukum lainnya, dan sebagai suatu cabang penuh dari batang ilmu hukum.

Dalam dunia ilmu hukum sering dikacaukan antara hukum konsumen (*consumer law, consumer protection law*) dan hukum persaingan (*competition law, anti trust law*). Bahkan dalam *science tree* digabung menjadi satu. Kekacauan itu dapat dipahami karena setiap ada persaingan yang tidak sehat (*unfair competition*) akan berakibat timbulnya kerugian bagi pihak pesaing maupun tersaing dan juga konsumen.

Deferensiasi ini dapat didasari dua patokan. Pertama, dari sudut obyek yang disorot. Ada bagian yang disorot secara bersama-sama oleh kedua bidang tersebut, tetapi ada bagian yang hanya disorot oleh salah satunya. Misalnya, hukum tentang tanggung jawab produksi (*product liability*) yang hanya merupakan bidang hukum konsumen. Kedua, dari sudut fokus perlindungan yang dituju. Hukum persaingan lebih mengarah kepada pihak tersaing, sedangkan hukum konsumen tertuju kepada perlindungan pihak konsumen. Hal ini akan menyebabkan perbedaan perangkat hukum yang disediakan masing-masing cabang hukum tersebut. Misalnya, hukum konsumen mengenai gugatan kelompok (*class action*) yang tidak ada pada hukum persaingan.

Berdasarkan hal tersebut di atas dapat dikatakan bahwa antara hukum konsumen dan hukum persaingan mempunyai interelasi yang bersifat kausal. Secara global, keduanya saling berinteraksi dan tidak dapat dipisahkan, namun dapat dibedakan satu dengan lainnya. Dari gambaran di atas terlihat betapa sempit dan tidak berartinya kedudukan hukum konsumen dalam tata hukum Indonesia. Mungkin inilah yang

menyebabkan mengapa hukum konsumen lambat perkembangannya, dan luput dari perhatian dari para ahli hukum.

Hukum perlindungan konsumen yang berlaku di Indonesia memiliki dasar hukum yang telah ditetapkan oleh pemerintah. Dengan adanya dasar hukum yang pasti, perlindungan terhadap hak konsumen bisa dilakukan dengan penuh optimisme. Pada tanggal 30 Maret 1999, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) telah menyetujui Rancangan Undang-Undang (RUU) tentang perlindungan konsumen untuk disahkan oleh pemerintah (setelah selama 20 tahun diperjuangkan), yaitu pada tanggal 20 April 1999.

Dasar hukum tersebut bisa menjadi landasan hukum yang sah dalam soal pengaturan perlindungan konsumen. Di samping Undang-Undang Perlindungan Konsumen, masih terdapat sejumlah perangkat hukum lain yang juga bisa dijadikan dasar hukum adalah sebagai berikut:

1. Peraturan Pemerintah Nomor 57 Tahun 2001 tentang Badan Perlindungan Konsumen Nasional;
2. Peraturan Pemerintah Nomor 58 Tahun 2001 tentang Pembinaan dan Pengawasan Penyelenggaraan Perlindungan Konsumen;
3. Peraturan Pemerintah Nomor 59 Tahun 2001 tentang Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat;
4. Keputusan Presiden Nomor 90 Tahun 2001 tentang Pembentukan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen Pemerintah Kota Medan, Kota Palembang, Kota Jakarta Pusat, Kota Jakarta Barat, Kota Bandung, Kota Semarang, Kota Yogyakarta, Kota Surabaya, Kota Malang, dan Kota Makassar;
5. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 301/MPP/KEP/10/2001 tentang Pengangkatan, Pemberhentian Anggota dan Sekretariat Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen;

6. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 302/MPP/KEP/10/2001 tentang Pendaftaran Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat;
7. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 608/MPP/Kep/8/2002 tentang Pengangkatan Anggota Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen pada Pemerintah Kota Makassar, Kota Palembang, Kota Surabaya, Kota Bandung, Kota Semarang, Kota Yogyakarta, dan Kota Medan;
8. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 418/MPP/Kep/4/2002 Tanggal 30 April 2002 tentang Pembentukan Tim Penyeleksi Calon Anggota Badan Perlindungan Konsumen;
9. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 480/MPP/Kep/6/2002 tentang Perubahan atas Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 302/MPP/KEP/10/2001 tentang Pendaftaran Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat.

Hukum Perlindungan Konsumen dalam banyak aspek berkorelasi erat dengan hukum perikatan perdata, tidak berarti Hukum Perlindungan Konsumen semata-mata ada dalam wilayah Hukum Perdata. Ada aspek Hukum Perlindungan Konsumen yang berada dalam Hukum Publik, terutama Hukum Pidana dan Hukum Administrasi Negara.

Dalam membangun Hukum Perlindungan Konsumen dengan kerangka sistem hukum Indonesia adanya kaitan antara Hukum Perlindungan Konsumen dengan peraturan undang-undang yang mempunyai tujuan memberikan perlindungan kepada konsumen. Sebagaimana diketahui, hubungan hukum dapat ditinjau dari sisi hukum administrasi, perdata, pidana dan hukum acara, baik acara perdata dan pidana. Terjadi fenomena kelahiran bidang hukum baru seperti Hukum Ekonomi dan Hukum Bisnis sangat mempengaruhi cara penempatan Hukum Perlindungan Konsumen dalam dua

bidang Hukum Ekonomi yaitu Hukum Ekonomi Pembangunan dan Ekonomi Sosial.

Mengingat ruang lingkup Hukum Perlindungan Konsumen yang demikian luas, tidak tertutup kemungkinan bidang hukum baru mempunyai titik taut yang erat dengan Hukum Perlindungan Konsumen. Perbedaan hukum ke dalam area Hukum Publik dan Hukum Privat (Perdata) sebagaimana dikenal dalam Sistem Eropa Kontinental (*civil law sisytem*), akan mengalami kesulitan untuk memasukkan bidang hukum yang baru muncul.

Bidang Hukum Acara, khususnya dalam bidang pembuktian juga mempunyai keterkaitan dengan Hukum Perlindungan Konsumen. Hukum Perlindungan Konsumen sebenarnya didukung oleh ilmu-ilmu lain yang berada dalam disiplin hukum. Dalam Hukum Perlindungan Konsumen, objek formulanya antara lain dapat berupa Hukum Keperdataan, Hukum Pidana, Hukum Tata Negara, Hukum Transnasional dan seterusnya. Objek formal Hukum Keperdataan dapat pula dipecah lagi menjadi Hukum Perikatan dan Hukum Benda. Hal ini sama juga dapat dilakukan oleh Hukum Pidana, Hukum Tata Negara, Hukum Transnasional dan bidang hukum lain.

Hukum Dagang merupakan bagian Hukum Perdata lebih tegas lagi dikatakan bahwa Hukum Dagang merupakan Hukum Perdata khusus. Dalam Hukum Perdata, adanya asas kebebasan berkontrak (*partij autonomie*) mendorong pihak yang terlibat dalam hubungan keperdataan melakukan jenis perjanjian baru.

Dalam Hukum Perlindungan Konsumen, aspek perjanjian merupakan faktor yang sangat penting, walaupun bukan faktor mutlak yang harus ada. Dalam perjalanan sejarah Hukum Perlindungan Konsumen, pernah ada suatu kurun waktu yang menganggap unsur perjanjian mutlak yang harus ada lebih dahulu, barulah konsumen dapat memperoleh perlindungan yuridis dari lawan sengketanya.

Adanya hubungan hukum berupa perjanjian tentu saja sangat membantu

memperkuat posisi konsumen dalam berhadapan dengan pihak yang merugikan haknya. Dalam perikatan dikarenakan adanya perjanjian, para pihak bersepakat untuk mengikatkan diri melaksanakan kewajiban masing-masing dan oleh karena itu masing-masing memperoleh haknya. Kewajiban yang dinamakan prestasi dan agar perjanjian itu memenuhi harapan kedua pihak, masing-masing perlu memiliki itikad baik untuk memenuhi prestasinya secara tanggung jawab, dan peranan hukum untuk memastikan bahwa kewajiban memang dijalankan dengan penuh tanggung jawab sesuai kesepakatan semula.

Jika terjadi pelanggaran dari kesepakatan atau yang lazim disebut wanprestasi, maka pihak yang dirugikan dapat menuntut pemenuhannya berdasarkan perjanjian. Pengadilan yang memutuskan apakah gugatan tersebut dibenarkan. Selain perjanjian sumber perikatan lainnya adalah undang-undang yang dibedakan dalam Pasal 1352 KUHPdt menjadi; Perikatan yang memang ditentukan undang-undang dan perikatan yang timbul karena perbuatan orang.

Adapun kriteria perikatan yang timbul karena perbuatan orang lain ada yang memenuhi kebutuhan yang disebut perbuatan menurut hukum dan tidak memenuhi ketentuan menurut hukum disebut perbuatan melawan hukum yang terdapat dalam ketentuan Pasal 1365 KUHPdt. Gugatan dengan menggunakan perbuatan melawan hukum sangat penting untuk dicermati lebih lanjut karena paling memungkinkan untuk digunakan oleh konsumen sebagai dasar yuridis penuntutan terhadap pihak lawan sengketanya.

Berdasarkan aspek hukum keperdataan yang dimaksud Hukum Perdata dalam arti luas, termasuk Hukum Perdata, Hukum Dagang serta kaidah-kaidah keperdataan yang termuat dalam berbagai peraturan perundang-undangan lainnya. Kesemuanya itu baik Hukum Perdata tertulis maupun Hukum Perdata tidak tertulis (Hukum Adat). Aspek

keperdataan yang dimaksud yaitu segala yang berkaitan dengan hak dan kewajiban konsumen yang bersifat keperdataan. Beberapa hal yang dinilai penting dalam hubungan konsumen dengan penyediaan barang dan atau jasa (pelaku usaha) antara lain:

1. Hal-hal yang berkaitan dengan Informasi

Hak atas informasi ini sangat penting, karena tidak memadai informasi yang disampaikan kepada konsumen ini dapat juga merupakan salah satu bentuk cacat produk, yaitu yang dikenal dengan cacat instruksi atau cacat karena informasi yang tidak memadai. Hak atas informasi yang jelas dan benar dimaksudkan agar konsumen dapat memperoleh gambaran yang benar tentang suatu produk, karena dengan informasi tersebut, konsumen dapat memilih produk yang diinginkan/sesuai kebutuhannya serta terhindar dari kerugian akibat kesalahan dalam penggunaan.

2. Beberapa Bentuk Informasi

Di antara berbagai informasi tentang barang dan/atau jasa yang diperlukan konsumen, tampaknya yang paling berpengaruh pada saat ini adalah informasi yang bersumber dari para pengusaha. Terutama dalam bentuk iklan atau label, tanpa mengurangi pengaruh dari berbagai bentuk informasi pengusaha lainnya.

3. Tentang Iklan

Periklanan merupakan media informasi sangat penting dalam rangka promosi atau pemasaran produk. Media Iklan dipandang sebagai sarana terpenting dari sejumlah media pemasaran yang dikenal dengan perdagangan. Dengan demikian, periklanan sangat erat sekali hubungannya dengan dunia usaha, karena media iklan merupakan jembatan penting antara pelaku usaha dan konsumen. Media periklanan dapat dibedakan ke dalam tiga jenis, yakni: 1. Media Lisan, 2. Media Cetak, seperti surat kabar, majalah, brosur, pamflet, selebaran; 3. Media Elektronik, seperti televisi,

radio, komputer atau internet. Dari sejumlah jenis media tersebut, media yang paling efektif dan paling berpengaruh sekarang ini dalam periklanan adalah media televisi.

#### 4. Tentang Label

Label yang merupakan informasi produk konsumen yang bersifat wajib ini, diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan antara lain:

- a. Pasal 2 ayat (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1961 tentang Barang, menyatakan bahwa Barang adalah pemberian nama dan/atau tanda-tanda yang menunjukkan asal, sifat, susunan bahan, bentuk banyaknya dan kegunaan baran yang baik diharuskan maupun tidak diperbolehkan dibubuhkan atau dilekatkan pada barang pembungkusannya, tempat barang-barang itu diperdagangkan dan alat-alat reklame, pun cara pembubuhan atau melekatkan nama dan/tanda-tanda itu.
- b. Baik produk makanan, maupun obat diwajibkan mencantumkan label pada wadah atau pembungkusnya. Pasal 97 ayat (3) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2012 tentang Pangan menyatakan bahwa setiap makanan yang dikemas wajib diberi tanda atau label dengan menggunakan Bahasa Indonesia yang memuat keterangan tentang:
  - 1) Nama produk;
  - 2) Daftar bahan yang digunakan;
  - 3) Berat bersih atau isi bersih;
  - 4) Nama dan alamat pihak yang memproduksi atau mengimpor;
  - 5) Halal bagi yang dipersyaratkan;
  - 6) Tanggal dan kode produksi;
  - 7) Tanggal, bulan, dan tahun kedaluwarsa;

8) Nomor izin edar bagi pangan olahan; dan

9) Asal-usul bahan pangan tertentu.

Dari uraian tersebut tampak bahwa informasi produk konsumen itu dapat ditemukan dalam penandaan atau informasi lain. pada penandaan, label atau etiket informasi yang bersifat wajib dilakukan dengan sanksi-sanksi administratif dan/atau pidana tertentu apabila tidak dipenuhi persyaratan-persyaratan etiket dan/atau label tersebut.

#### 5. Hal-hal yang berkaitan dengan perikatan

Hubungan hukum dan/atau masalah antara konsumen dengan penyedia barang dan/atau jasa, umumnya terjadi melalui suatu perikatan, baik karena perjanjian atau karena undang-undang. Perikatan itu dapat terjadi secara tertulis maupun tidak tertulis, tergantung bagaimana suasana hukum di lingkungan terjadinya perikatan itu.

Dalam KUHPdt Buku ke III tentang Perikatan, termuat ketentuan tentang subyek hukum dari perikatan, syarat pembatalannya dan berbagai bentuk perikatan yang dapat diadakan. Perikatan yang terjadi karena undang-undang, dapat timbul karena undang-undang, baik karena undang-undang maupun sebagai akibat dari perbuatan seseorang.

Berdasarkan aspek hukum publik adalah aturan hukum yang mengatur kepentingan umum sehingga yang melaksanakan adalah pemerintah. Jika Hukum perdata merupakan hukum yang umum berlaku memuat ketentuan orang dalam masyarakat pada umumnya sedangkan hukum publik memuat aturan tugas atau kewajiban negara dan mengakibatkan hak perorangan dicampuri oleh alat perlengkapan negara. Termasuk Hukum Publik dalam kerangka Hukum Perlindungan Konsumen, adalah Hukum Administrasi Negara, Hukum Pidana, Hukum Acara Perdata, dan/atau Hukum Acara Pidana dan Hukum Internasional khususnya Hukum Perdata

Internasional.

Bagaimana hukum pidana mengatur perbuatan yang merugikan konsumen, walaupun KUHP tidak menyebutkan kata konsumen tetapi secara implisit dapat ditarik dalam beberapa pasal yang terdapat dalam KUHP yang memberikan perlindungan hukum bagi konsumen antara lain dalam Pasal 328: Barangsiapa yang menjual, menawarkan atau menyerahkan makanan, minuman, atau obat-obatan yang diketahui bahwa itu palsu, dan menyembunyikan hal itu, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Pasal 383 KUHP: Penjual menipu pembeli tentang berbagai barang, keadaan, sifat dan seterusnya. Pasal 386 KUHP: menyangkut khusus barang makanan, minuman dan obat-obatan. Pasal 386 ayat (2) KUHP: barang makanan, minuman dan obat-obatan palsu yaitu yang harga dan guna obat tersebut menjadi berkurang karena telah dicampur dengan bahan-bahan lain.

Berdasarkan Aspek Hukum Administrasi Negara mengatur penataan dan kendali pemerintah terhadap berbagai kehidupan masyarakat di antaranya membuat peraturan perundang-undangan, pemberian izin atau lisensi, mengadakan perencanaan dan pemberian subsidi. Pelaksanaan fungsi pemerintah dalam menumbuhkan dan meningkatkan kesejahteraan masyarakat umum diselenggarakan dengan menjalankan kewenangan pembinaan dan pengawasan terhadap berbagai kegiatan yang diselenggarakan masyarakat.

Campur tangan administrator negara idealnya harus dilatarbelakangi iktikad baik melindungi masyarakat luas dari bahaya. Pengertian bahaya disini terutama berkenaan dengan kesehatan dan jiwa. Itulah sebabnya, sejak prakemerdekaan peraturan-peraturan tentang produk makanan, obat-obatan, dan zat-zat kimia, diawasi secara ketat. Syarat pendirian perusahaan yang bergerak di bidang tersebut dan pengawasan terhadap proses

produksinya dilakukan ekstra hati-hati. Sanksi dalam hal pelanggaran atas peraturan-peraturan ini disebut sanksi administratif, yang pada umumnya ditujukan kepada para produsen maupun penyalur hasil-hasil produknya. Sanksi administratif berkaitan dengan perizinan yang diberikan Pemerintah kepada pengusaha/penyalur jika terjadi pelanggaran, izin itu dapat dicabut secara sepihak oleh pemerintah.

Berdasarkan Aspek Hukum Transnasional, sebutan hukum transnasional mempunyai dua konotasi. Pertama, hukum transnasional yang berdimensi Hukum Perdata, yang lazim disebut hukum perdata internasional. Kedua, Hukum Internasional yang berdimensi publik, yang biasanya disebut dengan Hukum Internasional Publik. Hukum Perdata Internasional sesungguhnya bukan hukum yang berdiri sendiri, melainkan bagian dari Hukum Perdata Nasional. Hukum Perdata Internasional hanya berisi petunjuk tentang hukum nasional mana yang akan diberlakukan jika terdapat kaitan lebih dari satu kepentingan nasional. Melalui petunjuk inilah lalu ditentukan hukum atau pengadilan mana yang akan menyelesaikan perselisihan hukum tersebut.

Salah satu resolusi yang pernah dicetuskan oleh perserikatan bangsa-bangsa adalah tentang perlindungan konsumen terakhir, masalah ini dimuat dalam resolusi Nomor 9/248 Tahun 1985. Di dalam *Guidelines For Consumer Protection* (bagian tiga prinsip-prinsip umum) dinyatakan hal-hal apa saja yang dimaksud dengan kepentingan konsumen (*legitimate needs*) berupa:

1. Perlindungan konsumen dari bahaya-bahaya terhadap kesehatan dan keamanannya
2. Promosi dan perlindungan dari kepentingan sosial ekonomi konsumen
3. Tersedianya informasi yang memadai bagi konsumen untuk memberikan mereka kemampuan melakukan pilihan yang tepat sesuai kehendak dan kebutuhan pribadi.

Sebagai pemakai barang dan/atau jasa, konsumen memiliki sejumlah hak dan kewajiban. Pengetahuan tentang hak konsumen sangat penting, agar orang bisa

bertindak sebagai konsumen yang kritis dan mandiri. Tujuannya, jika ditengarai adanya tindakan yang tidak adil terhadap dirinya, ia secara spontan menyadari akan hal itu. Konsumen kemudian bisa bertindak lebih jauh untuk memperjuangkan haknya.

Secara tradisional dikenal dua macam pembedaan hak, yaitu hak yang dianggap melekat pada tiap-tiap manusia sebagai manusia dan hak yang ada pada manusia sebagai akibat adanya peraturan, yaitu yang berdasarkan undang-undang. Hak yang bersumber dari hukum maupun perjanjian itu dibedakan menjadi hak kebendaan dan hak perorangan.

Hak kebendaan berkaitan penguasaan langsung atas suatu benda yang dapat dipertahankan terhadap setiap orang, misalnya hak milik. Sedangkan hak perorangan memberikan suatu tuntutan atau penagihan terhadap seseorang.

Hak konsumen yang dikemukakan Presiden Amerika Serikat Jhon F Kennedy di depan Kongres pada tanggal 15 Maret 1962 tentang *A Special Message for the Protection of Consumer Interest* atau yang lebih dikenal dengan istilah Deklarasi Hak Konsumen (*Declaration of Consumer Right*), yang menghasilkan empat hak dasar, yaitu:

1. *The right to safe products*: hak mendapatkan produk yang aman;
2. *The right to be informed about products*: hak mendapatkan informasi tentang produk;
3. *The right to definite choices in selecting products*: hak memilih produk yang dikehendaki;
4. *To be heard regarding consumer interests*: hak didengar pendapat/keluhan.

Keempat hak tersebut merupakan bagian Deklarasi Hak Asasi Manusia yang dicanangkan Perserikatan Bangsa Bangsa pada tanggal 10 Desember 1984, masing-masing pada Pasal 3, 8, 19, 21, dan Pasal 26, yang oleh Organisasi Konsumen Sedunia

(*Internasional Organization of Consumer Union/IOCU*) ditambahkan empat hak dasar konsumen lainnya, yaitu:

1. Hak memperoleh kebutuhan hidup.
2. Hak memperoleh ganti rugi.
3. Hak memperoleh pendidikan konsumen.
4. Hak memperoleh lingkungan hidup yang bersih dan sehat.

Masyarakat Ekonomi Eropa (*Europse Economische Gemenschap* atau EEG) juga menyepakati lima hak dasar konsumen, yaitu:

1. Hak perlindungan kesehatan dan keamanan (*recht op bescherming van zijn gezondheid en veiligheid*);
2. Hak perlindungan ekonomi (*recht op bescherming van zijn economische belangen*);
3. Hak untuk mendapatkan ganti rugi (*recht op schadevergoeding*);
4. Hak atas penerangan (*recht op voorlichting en vorming*);
5. Hak untuk didengar (*recht om te gehord*).

Undang-Undang Perlindungan Konsumen ternyata tidak hanya mencantumkan hak dan kewajiban dari konsumen saja, melainkan juga hak dan kewajiban dari pelaku usaha. Namun, kelihatan bahwa hak yang diberikan kepada konsumen (Pasal 4) lebih banyak dibandingkan dengan hak yang diberikan kepada pelaku usaha (Pasal 6), dan kewajiban pelaku usaha (Pasal 7) lebih banyak dari kewajiban konsumen (Pasal 5).

Pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyebutkan hak konsumen terdiri dari:

1. Hak atas kenyamanan, keamanan dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa;

2. Hak untuk memilih dan mendapatkan barang dan/atau jasa sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan;
3. Hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi serta jaminan barang dan/atau jasa;
4. Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan;
5. Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
6. Hak untuk mendapatkan pembinaan dan pendidikan konsumen;
7. Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
8. Hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya;
9. Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Dari 9 butir hak konsumen, terlihat masalah kenyamanan, keamanan dan keselamatan konsumen merupakan hal yang utama dalam perlindungan konsumen. Selanjutnya, untuk menjamin hal tersebut maka konsumen diberikan hak untuk memilih barang dan/atau jasa yang dikehendakinya berdasarkan atas keterbukaan informasi yang benar, jelas, dan jujur. Jika terdapat penyimpangan, yang merugikan, konsumen berhak untuk didengar, memperoleh advokasi, pembinaan, perlakuan yang adil, kompensasi sampai ganti rugi. Di samping dalam Pasal 4, juga terdapat hak konsumen yang dirumuskan dalam pasal berikutnya, khususnya Pasal 7 yang mengatur tentang kewajiban pelaku usaha. Kewajiban dan hak merupakan *antinomi* dalam hukum,

sehingga kewajiban pelaku usaha dapat dilihat sebagai hak konsumen.<sup>252</sup> Selain itu dikenal adanya hak konsumen untuk dilindungi dari akibat negatif persaingan curang. Hal ini sebenarnya diperuntukkan bagi sesama pelaku usaha, tidak bagi konsumen secara langsung. Kendati demikian, persaingan yang tidak sehat antara para pelaku usaha pada jangka panjang pasti berdampak negatif bagi konsumen karena pihak yang dijadikan sasaran rebutan adalah konsumen itu sendiri.

Memperhatikan hak yang disebutkan diatas, maka secara keseluruhan pada dasarnya dikenal sepuluh macam hak konsumen, yaitu:<sup>253</sup>

1. Hak atas keamanan dan keselamatan;
2. Hak untuk memperoleh informasi;
3. Hak untuk memilih;
4. Hak untuk didengar;
5. Hak untuk memperoleh kebutuhan hidup;
6. Hak untuk memperoleh ganti rugi;
7. Hak untuk memperoleh pendidikan konsumen;
8. Hak memperoleh lingkungan hidup yang bersih dan sehat;
9. Hak untuk mendapatkan barang yang sesuai dengan nilai tukar yang diberikan;
10. Hak untuk mendapatkan upaya penyelesaian hukum yang patut.

Rumusan hak konsumen secara garis besar dapat dikelompokkan menjadi tiga hak yang menjadi prinsip dasar yaitu:<sup>254</sup>

1. Hak yang dimaksudkan untuk mencegah konsumen dari kerugian, baik kerugian personal, maupun kerugian harta kekayaan;
2. Hak untuk memperoleh barang dan/atau jasa dengan harga yang wajar;
3. Hak untuk memperoleh penyelesaian yang patut terhadap permasalahan yang dihadapi.

Selain hak konsumen, juga terdapat kewajiban konsumen yang diatur dalam Pasal 5 Undang-Undang Perlindungan Konsumen antara lain:

1. Membaca atau mengikuti petunjuk informasi dan prosedur pemakaian atau pemanfaatan barang dan/atau jasa, demi keamanan dan keselamatan;
2. Beritikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang dan/atau jasa;

<sup>252</sup> Shidarta, *Op, Cit*, hlm 18.

<sup>253</sup> Ahmadi Miru dan Sudarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Rajawali Pers, Jakarta, 2004, hlm 40.

<sup>254</sup> *Ibid*, hlm 47.

3. Membayar sesuai dengan nilai tukar yang disepakati;
4. Mengikuti upaya penyelesaian hukum sengketa perlindungan konsumen secara patut.

Adanya kewajiban tersebut dimaksudkan agar konsumen sendiri dapat memperoleh hasil yang optimum atas perlindungan dan/atau kepastian hukum bagi dirinya. Ketentuan mengenai hak dan kewajiban pelaku usaha dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen diatur dalam Pasal 6 (tentang hak pelaku usaha), dan Pasal 7 (tentang kewajiban pelaku usaha).

Hak Pelaku Usaha yang diatur dalam Pasal 6 Undang-Undang Perlindungan Konsumen antara lain:

1. Hak untuk menerima pembayaran yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan nilai tukar barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
2. Hak untuk mendapat perlindungan hukum dari tindakan konsumen yang beritikad tidak baik;
3. Hak untuk melakukan pembelaan diri sepatutnya di dalam penyelesaian hukum sengketa konsumen;
4. Hak untuk rehabilitasi nama baik apabila terbukti secara hukum bahwa kerugian konsumen tidak diakibatkan oleh barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
5. Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.
6. Hak-hak pelaku usaha dimaksudkan untuk menciptakan kenyamanan berusaha bagi para pelaku usaha dan sebagai keseimbangan atas hak-hak yang diberikan kepada konsumen.

Kewajiban Pelaku Usaha dalam Pasal 7 Undang-Undang Perlindungan Konsumen antara lain meliputi:

1. Beritikad baik dalam melakukan kegiatan usahanya;

2. Memberikan informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa serta memberi penjelasan penggunaan, perbaikan dan pemeliharaan;
3. Memperlakukan atau melayani konsumen secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
4. Menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku;
5. Memberi kesempatan kepada konsumen untuk menguji, dan/ atau mencoba barang dan/atau jasa tertentu serta memberi jaminan dan/atau garansi atas barang yang dibuat dan/atau yang diperdagangkan;
6. Memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian atas kerugian akibat penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
7. Memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian.

Kewajiban pelaku usaha merupakan konsekuensi dari hak konsumen. bahwa kewajiban tersebut merupakan manifestasi hak konsumen dalam sisi lain untuk menciptakan budaya tanggung jawab pada diri para pelaku usaha.

Kegiatan yang dilarang bagi pelaku usaha diatur dalam Bab IV Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yang terdiri dari 10 pasal (Pasal 8 sampai dengan Pasal 17). Dari keseluruhan pasal tersebut, terlihat pada dasarnya seluruh larangan yang berlaku bagi pelaku usaha pabrikan juga dikenakan bagi pelaku usaha distributor. Namun, tidak semua larangan yang dikenakan bagi pelaku usaha distributor (dan/atau jaringannya) dikenakan bagi pelaku usaha pabrikan. Mengenai standar mutu dan kualitas produk yang diproduksi oleh pelaku usaha, pemerintah memberlakukan larangan sebagaimana

dalam Pasal 8 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yakni :

1. Pelaku usaha dilarang memproduksi dan/atau memperdagangkan barang dan/atau jasa yang:
  - a. Tidak memenuhi atau tidak sesuai dengan standar yang dipersyaratkan dan ketentuan peraturan perundang-undangan ;
  - b. Tidak sesuai dengan berat bersih, atau netto, dan jumlah dalam hitungan sebagaimana yang dinyatakan dalam label atau etiket barang tersebut ;
  - c. Tidak sesuai dengan ukuran, takaran, timbangan, dan jumlah dalam hitungan menurut ukuran yang sebenarnya ;
  - d. Tidak sesuai dengan kondisi, jaminan, keistimewaan atau kemanjuran sebagaimana dinyatakan dalam label, etiket atau keterangan barang dan/atau jasa tersebut ;
  - e. Tidak sesuai dengan mutu, tingkatan, komposisi, proses pengolahan, gaya, mode atau penggunaan tertentu sebagaimana dinyatakan dalam label atau keterangan barang dan/atau jasa tersebut ;
  - f. Tidak sesuai dengan janji yang dinyatakan dalam label, etiket, keterangan, iklan atau promosi penjualan barang dan/atau jasa tersebut ;
  - g. Tidak mencantumkan tanggal kadaluwarsa atau jangka waktu penggunaan/pemanfaatan yang paling baik atas barang tertentu ;
  - h. Tidak mengikuti ketentuan berproduksi secara halal, sebagaimana pernyataan halal yang dicantumkan dalam label ;
  - i. Tidak memasang label atau membuat penjelasan barang yang memuat nama barang, ukuran, berat/isi berat atau netto, komposisi, aturan pakai, tanggal pembuatan, akibat sampingan, nama dan alamat pelaku usaha serta keterangan lain untuk penggunaan yang menurut ketentuan harus dipasang/dibuat ;

- j. Tidak mencantumkan informasi dan/atau petunjuk penggunaan barang dalam bahasa Indonesia sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.
2. Pelaku usaha dilarang memperdagangkan barang yang rusak, cacat atau bekas dan tercemar tanpa memberikan informasi secara lengkap dan benar atas barang dimaksud;
  3. Pelaku usaha dilarang memperdagangkan sediaan farmasi dan pangan yang rusak, cacat atau bekas dan tercemar, dengan atau tanpa memberikan informasi secara lengkap dan benar.

Dalam Pasal 9 Undang-Undang Perlindungan Konsumen terdapat larangan terhadap perilaku pelaku usaha dalam menawarkan, mempromosikan, mengiklankan suatu barang dan/atau jasa secara tidak benar, dan atau seolah-olah sebagai berikut:

1. Barang tersebut telah memenuhi dan/atau memiliki potongan harga, harga khusus, standar mutu tertentu, gaya atau mode tertentu, karakteristik tertentu, sejarah atau guna tertentu ;
2. Barang tersebut dalam keadaan baik dan/atau baru ;
3. Barang dan/atau jasa tersebut telah mendapatkan dan/atau memiliki sponsor persetujuan, perlengkapan tertentu, keuntungan tertentu, ciri-ciri kerja atau aksesoris tertentu ;
4. Barang dan/atau jasa tersebut dibuat oleh perusahaan yang mempunyai sponsor, persetujuan atau afiliasi ;
5. Barang dan/atau jasa tersebut tersedia ;
6. Barang tersebut tidak mengandung cacat tersembunyi ;
7. Barang tersebut merupakan kelengkapan dari barang tertentu ;
8. Barang tersebut berasal dari daerah tertentu ;
9. Secara langsung atau tidak langsung merendahkan barang dan/atau jasa lain ;

10. Menggunakan kata-kata yang berlebihan, seperti aman tidak berbahaya, tidak mengandung risiko atau efek sampingan tanpa keterangan yang lengkap ;
11. Menawarkan sesuatu yang mengandung janji yang belum pasti.

Dalam Pasal 10 Undang-Undang Perlindungan Konsumen terdapat larangan terhadap perilaku pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang menawarkan, mempromosikan, mengiklankan atau membuat pernyataan yang tidak benar atau menyesatkan mengenai:

1. Harga atau tarif suatu barang dan/atau jasa ;
2. Kegunaan suatu barang dan/atau jasa ;
3. Kondisi, tanggungan, jaminan, hak atau ganti rugi atas suatu barang dan/atau jasa ;
4. Tawaran potongan harga atau hadiah menarik yang ditawarkan ;
5. Bahaya penggunaan barang dan/atau jasa.

Dalam Pasal 11 Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan bahwa pelaku usaha dalam hal penjualan yang dilakukan melalui cara obral atau lelang, dilarang mengelabui/menyesatkan konsumen dengan:

1. Menyatakan barang dan/atau jasa tersebut seolah-olah telah memenuhi standar mutu tertentu;
2. Menyatakan barang dan/atau jasa tersebut seolah-olah tidak mengandung cacat tersembunyi;
3. Tidak berniat untuk menjual barang yang ditawarkan melainkan dengan maksud untuk menjual barang lain;
4. Tidak menyediakan barang dalam jumlah tertentu dan/atau jumlah yang cukup dengan maksud menjual barang yang lain;
5. Tidak menyediakan jasa dalam kapasitas tertentu atau dalam jumlah cukup dengan maksud menjual jasa yang lain;

6. Menaikkan harga atau tarif barang dan/atau jasa sebelum melakukan obral.

Berdasarkan Pasal 12 Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan bahwa pelaku usaha dilarang menawarkan, mempromosikan atau mengiklankan suatu barang dan/atau jasa dengan harga atau tarif khusus dalam waktu dan jumlah tertentu, jika pelaku usaha tersebut tidak bermaksud untuk melaksanakannya sesuai dengan waktu dan jumlah yang ditawarkan, dipromosikan, atau diiklankan.

Dalam Pasal 13 Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan bahwa:

1. Pelaku usaha dilarang menawarkan, mempromosikan atau mengiklankan suatu barang dan/atau jasa dengan cara menjanjikan pemberian hadiah berupa barang dan/atau jasa lain secara cuma-cuma dengan maksud tidak memberikannya atau memberikan tidak sebagaimana yang dijanjkannya ;
2. Pelaku usaha dilarang menawarkan, mempromosikan atau mengiklankan obat, obat tradisional, suplemen makanan, alat kesehatan, dan jasa pelayanan kesehatan dengan cara menjanjikan pemberian hadiah berupa barang dan/atau jasa lain.

Menurut Pasal 14 Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan diperdagangkan dengan memberikan hadiah melalui cara undian, dilarang untuk:

1. Tidak Melakukan penarikan hadiah pada batas waktu yang dijanjikan ;
2. Mengumumkan hasilnya tidak melalui media masa ;
3. Memberikan hadiah tidak sesuai dengan yang dijanjikan ;
4. Mengganti hadiah yang tidak setara dengan nilai hadiah yang dijanjikan.

Dalam Pasal 15 Undang-Undang Perlindungan Konsumen dijelaskan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa dilarang melakukan dengan cara pemaksaan atau cara lain yang dapat menimbulkan gangguan baik fisik maupun psikis terhadap konsumen. Menurut Pasal 16 Undang-Undang Perlindungan Konsumen

disebutkan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa melalui pesanan dilarang untuk :

1. Tidak menepati pesanan dan/atau kesepakatan waktu penyelesaian sesuai dengan yang dijanjikan ;
2. Tidak menepati janji atas suatu pelayanan dan/atau prestasi.

Pasal 17 Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan dalam memberikan informasi kepada konsumen tentang produk yang ditawarkan oleh pelaku usaha, maka pelaku usaha periklanan dilarang memproduksi iklan yang:

1. Mengelabui konsumen yang mengenai kualitas, kuantitas, bahan, kegunaan dan harga barang dan/atau jasa serta ketepatan waktu penerimaan barang dan/atau jasa;
2. Mengelabui jaminan/garansi terhadap barang dan/atau jasa ;
3. Memuat informasi yang keliru, salah, atau tidak tepat mengenai barang dan/atau jasa;
4. Tidak memuat informasi mengenai resiko pemakaian barang dan/atau jasa;
5. Mengeksploitasi kejadian dan/atau seseorang tanpa seizin yang berwenang atau persetujuan yang bersangkutan;
6. Melanggar etika dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai periklanan.

Mengenai larangan terhadap pelaku usaha yang diuraikan di atas, terlihat bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengupayakan perlindungan menyeluruh terhadap konsumen mulai dari kualitas dan mutu barang dan/atau jasa sampai kepada proses pendistribusian. Larangan terhadap pelaku usaha tersebut dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen membawa akibat bahwa pelanggaran atas larangan tersebut dikualifikasi perbuatan melanggar hukum.

Tujuan dari pengaturan ini adalah untuk mengupayakan terciptanya tertib perdagangan dalam rangka menciptakan iklim usaha yang sehat. Ketertiban tersebut

sebagai bentuk perlindungan konsumen, karena larangan itu untuk memastikan bahwa produk yang diperjualbelikan dalam masyarakat dilakukan dengan cara tidak melanggar hukum. Seperti praktek menyesatkan pada saat menawarkan, mempromosikan, mengiklankan, memperdagangkan atau mengedarkan produk barang dan/atau jasa yang palsu, atau hasil dari suatu kegiatan pembajakan.<sup>255</sup>

Lahirnya tanggung jawab hukum bagi pelaku usaha kepada konsumen memberikan gambaran bahwa:

1. Konsumen berada pada posisi yang secara ekonomis kurang diuntungkan;
2. Konsumen semata-mata bergantung pada informasi yang diberikan pelaku usaha;
3. Mayoritas penduduk masih berpendidikan rendah, sehingga bila informasi diberikan tanpa disertai edukasi akan kurang bermanfaat.

Sebagai konsekuensi hukum dari pelarangan yang diberikan oleh Undang-Undang Perlindungan Konsumen, dan sifat perdata dari hubungan hukum antara pelaku usaha dan konsumen, maka demi hukum, setiap pelanggaran yang dilakukan pelaku usaha yang merugikan konsumen, memberikan hak kepada konsumen yang dirugikan tersebut untuk meminta pertanggungjawaban dari pelaku usaha yang merugikannya, serta untuk menuntut ganti rugi atas kerugian yang diderita oleh konsumen tersebut.

Apabila menyangkut pertanggungjawaban hukum, berarti ada suatu kerugian yang diderita oleh suatu pihak sebagai akibat (dalam hubungan antara konsumen dengan pelaku usaha) dari penggunaan, pemanfaatan, serta pemakaian oleh konsumen atas barang dan/atau jasa. Undang-Undang Perlindungan Konsumen tidak memberikan rumusan yang jelas dan tegas tentang definisi dari jenis barang yang secara hukum dapat dipertanggungjawabkan, dan sampai seberapa jauh suatu pertanggungjawaban atas barang tertentu dapat dikenakan bagi pelaku usaha tertentu atas hubungannya dengan konsumen.

Hal ini erat kaitannya dengan konsep *product liability* yang banyak dianut oleh negara-negara maju. yang dimaksud dengan *product liability* adalah suatu tanggung

---

<sup>255</sup> Nurmadjito, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Mandar Maju, Bandung, 2000, hlm 18.

jawab secara hukum dari orang atau badan yang menghasilkan suatu produk atau dari orang atau badan yang menjual atau mendistribusikan produk tersebut.<sup>256</sup>

Dua prinsip penting dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang diakomodasi adalah tanggung jawab produk dan tanggung jawab profesional. Tanggung jawab produk (*product liability*) sebenarnya mengacu kepada tanggung jawab produsen. Jika tanggung jawab produk berkaitan dengan produk barang, maka tanggung jawab profesional lebih berhubungan dengan jasa. Sama seperti dalam tanggung jawab produk, sumber persoalan dalam tanggung jawab profesional ini dapat timbul karena mereka (para penyedia jasa profesional) tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melawan hukum.

Tanggung jawab pelaku usaha atas kerugian konsumen dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen diatur khusus dalam satu Bab, yaitu Bab VI, mulai dari Pasal 19 sampai dengan Pasal 28. dari kesembilan pasal tersebut dapat dikelompokkan sebagai berikut :

1. Tujuh pasal, yaitu Pasal 19, Pasal 20, Pasal 21, Pasal 24, Pasal 25, Pasal 26, Pasal 27 yang mengatur pertanggungjawaban pelaku usaha;
2. Dua pasal, yaitu Pasal 22 dan Pasal 28 yang mengatur pembuktian ;
3. Satu pasal, yaitu Pasal 23 yang mengatur penyelesaian sengketa dalam hal pelaku usaha tidak memenuhi kewajibannya untuk memberikan ganti rugi konsumen.

Dari tujuh pasal yang mengatur pertanggungjawaban pelaku usaha, secara prinsip dapat dibedakan lagi ke dalam :

1. Pasal-pasal yang secara tegas mengatur pertanggungjawaban pelaku usaha atas kerugian yang diderita konsumen, yaitu Pasal 19, Pasal 20 dan Pasal 21.

---

<sup>256</sup> Sidharta, *Op, Cit*, hlm 66.

Pasal 19 mengatur pertanggungjawaban pelaku usaha pabrikan dan/atau distributor pada umumnya, untuk memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan, dengan ketentuan bahwa ganti rugi tersebut dapat dilakukan dalam bentuk: pengembalian uang atau pergantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Ganti rugi harus telah diberikan dalam jangka waktu 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal transaksi.

Pasal 20 diberlakukan bagi pelaku usaha periklanan untuk bertanggungjawab atas iklan yang diproduksi, dan segala akibat yang ditimbulkan oleh iklan tersebut. Dalam hal ini pelaku periklanan hanya bertanggungjawab terhadap akibat yang ditimbulkan oleh kreasinya sendiri, sehingga bukan menyangkut informasi yang disampaikannya. Soal kesalahan informasi yang disampaikannya, seharusnya yang bertanggung jawab adalah pelaku usaha pemesan jasa iklan yang bersangkutan. Kemungkinan pelaku usaha periklanan dapat dimintakan tanggung jawab apabila informasi yang diterimanya dari pelaku usaha pemesan iklan itu diketahuinya tidak benar, namun pelaku usaha periklanan tetap memproduksi iklan yang dimaksud.

Pasal 21 ayat (1) membebaskan pertanggungjawaban kepada importir barang sebagaimana layaknya pembuat barang yang diimpor, apabila impor barang tidak dilakukan oleh agen atau perwakilan produsen luar negeri. Pasal 21 ayat (2) mewajibkan importir jasa untuk bertanggungjawab sebagai penyedia jasa asing jika penyedia jasa asing tidak dilakukan oleh agen atau perwakilan penyedia jasa asing. Walaupun importir barang bertanggungjawab sebagai pembuat barang impor

dan/atau sebagai penyedia jasa asing, tetapi tidak dapat ditafsirkan dalam kedudukan sebagai perwakilan.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen menempatkan importir dipersamakan kedudukannya sebagai pembuat barang impor dan/atau sebagai penyedia jasa asing, yang bertanggungjawab secara mandiri terhadap konsumen yang menderita kerugian akibat produk yang diedarkannya sekalipun penyebab kerugian konsumen adalah cacat produksi dari produsen luar negeri.

2. Pasal yang mengatur peralihan tanggung jawab dari satu pelaku usaha kepada pelaku usaha lainnya.

Pasal 24 menyatakan pelaku usaha yang menjual barang dan/atau jasa kepada pelaku usaha lain bertanggungjawab atas tuntutan ganti rugi dan/atau gugatan konsumen apabila :

- a. Pelaku usaha lain menjual kepada konsumen tanpa melakukan perubahan apapun atas barang dan/jasa tersebut ;
- b. Pelaku usaha lain, di dalam transaksi jual beli tidak mengetahui adanya perubahan barang dan/atau jasa yang dilakukan oleh pelaku usaha atau tidak sesuai dengan contoh, mutu, dan komposisi.

Adanya pengaturan Pasal 24 ayat (1) tersebut, maka pelaku usaha yang menjual barang dan/atau jasa kepada pelaku usaha lain akan tetap bertanggungjawab atas tuntutan ganti kerugian dan/atau gugatan konsumen yang bersangkutan. Dasar pertanggungjawaban ini terutama karena adanya syarat yang ditentukan dalam pasal tersebut, yaitu apabila pelaku usaha lain yang melakukan transaksi jual beli dengan produsen, tidak mengetahui adanya perubahan barang dan/atau jasa yang dilakukan oleh produsen atau produsen yang bersangkutan telah

memproduksi barang dan/atau jasa yang tidak sesuai contoh, mutu, dan komposisi yang diperjanjikan sebelumnya.

Adapun menyangkut substansi Pasal 24 ayat (2), adanya pengaturan dalam pasal ini pembebasan tanggung jawab seperti ini secara otomatis akan berlaku. Pasal 24 ayat (1) juga dapat berarti bahwa apabila pelaku usaha yang membeli barang dan/atau jasa dari produsen (pelaku usaha pihak pertama) menjual kembali setelah melakukan perubahan atas barang dan/atau jasa tersebut, maka produsen (pelaku usaha pihak pertama) dibebaskan dari tanggung jawab atas tuntutan ganti rugi dan/atau gugatan konsumen.

3. Dua pasal lainnya, yaitu Pasal 25 dan Pasal 26 Undang-Undang Perlindungan Konsumen berhubungan dengan layanan purna jual oleh pelaku usaha atas barang dan/atau jasa yang diperdagangkan.

Dalam hal ini pelaku usaha diwajibkan bertanggungjawab sepenuhnya atas jaminan dan/atau garansi yang diberikan, serta penyediaan suku cadang atau perbaikan. ketentuan pasal ini memperlihatkan suatu kontrak tidak hanya mengikat dalam tahapan pelaksanaan saja, tetapi juga pelaksanaan kontrak.

4. Pasal 27 Undang-Undang Perlindungan Konsumen merupakan pasal penolong bagi pelaku usaha, yang melepaskannya dari tanggung jawab untuk memberikan ganti rugi kepada konsumen.

Pasal 27 menyatakan bahwa pelaku usaha yang memproduksi barang dibebaskan dari tanggung jawab atas kerugian yang diderita konsumen jika :

- a. Barang tersebut terbukti seharusnya tidak diedarkan atau tidak dimaksudkan untuk diedarkan ;
- b. Cacat barang timbul pada kemudian hari ;
- c. Cacat timbul akibat ditaatinya ketentuan mengenai kualifikasi barang ;

- d. Kelalaian yang diakibatkan oleh konsumen ;
- e. Lewatnya jangka waktu penuntutan 4 (empat) tahun sejak barang dibeli atau lewatnya jangka waktu yang diperjanjikan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 27 tersebut, istilah cacat barang tidak dijelaskan lebih lanjut baik melalui definisi di dalam pasal maupun dalam penjelasan Pasal 27. Sebagaimana terlihat dalam penjelasan pasal ini hanyalah menyangkut pengertian, cacat yang timbul di kemudian hari.

Pertanggungjawaban berkaitan erat dengan macam dan jenis ganti rugi yang dapat dikenakan bagi pelaku usaha yang melanggar satu atau lebih ketentuan dalam undang-undang ini. Dalam hukum pembuktian, saat lahirnya atau hapusnya pertanggungjawaban dari satu pelaku usaha dan beralihnya pertanggungjawaban tersebut kepada pelaku usaha lainnya harus dibuktikan. Hal tersebut dimaksudkan, agar tidak merugikan konsumen maupun pelaku usaha lainnya, sehingga dapat tercipta asas kepatutan dan keadilan, serta kepastian hukum bagi semua pihak.

Hubungan antara konsumen dengan pelaku usaha ditandai dengan adanya transaksi. Transaksi konsumen dengan pelaku usaha adalah proses terjadinya peralihan kepemilikan atau penikmatan barang dan/atau jasa.

Dalam peralihan tersebut dapat terjadi ketidakpuasan pihak konsumen karena hal tertentu yang diakibatkan oleh kesengajaan atau kelalaian pelaku usaha sehingga menimbulkan perbedaan pendapat antara konsumen dengan pelaku usaha, yang juga dapat mengakibatkan terjadinya sengketa.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen tidak memberikan batasan yang dimaksud sengketa konsumen. Kata sengketa konsumen dijumpai pada beberapa bagian Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yaitu:

1. Penyebutan sengketa konsumen sebagai bagian dari sebutan institusi administrasi negara yang menyelesaikan sengketa antara pelaku usaha dan konsumen, dalam hal ini Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) (Pasal 1 butir 11 jo. Bab XI Undang-Undang Perlindungan Konsumen);
2. Penyebutan sengketa konsumen menyangkut tata cara atau prosedur penyelesaian sengketa terdapat pada Bab X. Pada bab ini digunakan penyebutan sengketa konsumen secara konsisten, yaitu : Pasal 45 ayat (2) dan Pasal 48 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Suatu sengketa terjadi apabila terdapat perbedaan pandangan atau pendapat antara para pihak tentang hal tertentu. Satu pihak merasa dirugikan haknya oleh pihak yang lain, sedang pihak yang lain tidak merasa demikian.

Sengketa konsumen antara konsumen dengan pelaku usaha (publik atau privat) tentang produk konsumen, barang dan/atau jasa konsumen tertentu.<sup>257</sup> Sengketa konsumen dengan pelanggaran hak konsumen, mencakup semua segi hukum, baik keperdataan, pidana maupun tata negara. Oleh karena itu tidak digunakan istilah sengketa transaksi konsumen.<sup>258</sup>

Berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, penyelesaian sengketa konsumen dapat dilakukan dengan menggunakan semua hukum yang berlaku, hukum yang diberlakukan adalah hukum umum yang berlaku untuk peradilan umum, dengan kewajiban pengadilan memperhatikan ketentuan Pasal 45 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, dan/atau hukum yang ditetapkan khusus bagi perlindungan konsumen.

Penyelesaian sengketa konsumen dengan menggunakan hukum acara yang umumnya berlaku itu, membawa padanya segala keuntungan dan kerugian bagi

---

<sup>257</sup> A Z Nasution, *Konsumen dan Hukum, Tinjauan Sosial, Ekonomi dan Hukum Pada Perlindungan Konsumen Indonesia*, Op, Cit, hlm 221.

<sup>258</sup> Sidharta, *Op, Cit*, hlm 135.

konsumen dalam proses perkaranya. Antara lain tentang beban pembuktian dan biaya pada pihak yang menggugat secara perdata, atau mengajukan tuntutan administratif atau pidana, sebagaimana ditentukan dalam hukum acara perdata, hukum acara administratif atau hukum acara pidana tersebut.

Berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, penyelesaian sengketa konsumen dapat dilakukan dengan semua hukum yang berlaku. Hukum yang diberlakukan adalah umum yang berlaku untuk pengadilan umum, dengan kewajiban pengadilan memperhatikan ketentuan Pasal 45 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, dan/atau hukum yang ditetapkan khusus bagi perlindungan konsumen.

Penyelesaian sengketa konsumen dengan menggunakan hukum acara yang umumnya berlaku, membawa padanya segala keuntungan dan kerugian bagi konsumen dalam proses perkaranya. Antara lain tentang beban pembuktian dan biaya pada pihak yang menggugat secara perdata, atau mengajukan tuntutan administratif atau pidana, sebagaimana yang ditentukan dalam hukum acara perdata, hukum acara administratif atau hukum acara pidana tersebut. Keadaan ini pada umumnya melemahkan dan tidak memberdayakan konsumen sesuai dengan kehendak undang-undang, karena membebankan kesulitan pada mereka dalam membuktikan niat pelaku usaha, apakah sengaja, alpa, atau tidak hati-hati dalam menjalankan usahanya. Apakah produsen dan pihak yang dipersamakan dengannya menjalankan kegiatannya memang merugikan konsumen.<sup>259</sup>

Masalah penyelesaian sengketa dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen diatur dalam Bab X yang terdiri dari 4 (empat) pasal, yang dimulai dari Pasal 45 sampai Pasal 48. Pasal 45, yaitu:

1. Setiap konsumen yang dirugikan dapat menggugat pelaku usaha melalui lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha atau melalui peradilan yang berada di lingkungan peradilan umum ;
2. Penyelesaian sengketa konsumen dapat ditempuh melalui jalan pengadilan atau di luar pengadilan berdasarkan pilihan sukarela pihak yang bersengketa;

---

<sup>259</sup> A Z Nasution, *Konsumen dan Hukum, Tinjauan Sosial, Ekonomi dan Hukum Pada Perlindungan Konsumen Indonesia*, Op, Cit, hlm 223.

3. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan sebagaimana dimaksud ayat (2) tidak menghilangkan tanggung jawab pidana sebagaimana diatur dalam undang-undang ;
4. Apabila telah dipilih upaya penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan, gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh apabila upaya tersebut dinyatakan tidak berhasil oleh salah satu pihak atau oleh para pihak yang bersengketa.

Proses beracara dalam penyelesaian sengketa konsumen diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen, karena hanya mengatur beberapa pasal ketentuan beracara, maka secara umum peraturan hukum acara seperti dalam *Herziene Indonesische Reglemen* (HIR) dan KUHAP tetap berlaku.

### 1. Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen

Penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan dapat dilakukan dengan penyelesaian sengketa secara damai ataupun melalui lembaga atau instansi yang ditunjuk oleh undang-undang.

Penyelesaian sengketa ini disebut pula dengan penyelesaian secara kekeluargaan. Dengan cara penyelesaian sengketa damai ini, sesungguhnya ingin diusahakan bentuk penyelesaian yang mudah, murah dan (relatif) lebih cepat. Dasar hukum penyelesaian tersebut terdapat pula dalam Buku Ke III KUHPdt, Bab 18, Pasal 1851 - 1854 tentang Perdamaian/*dading*.<sup>260</sup>

Sebelum lahirnya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, telah banyak terjadi kasus yang menempatkan konsumen di posisi yang lemah.

Sebagai contoh, dalam prosedur membeli barang melalui *infomercial*, yaitu dengan cara terlebih dahulu konsumen mengirimkan uang senilai harga barang ditambah ongkos kirim kepada penjual. dari aspek perlindungan konsumen mengundang kerawanan. Disini konsumen dalam konsisi sama sekali belum melihat barang yang menjadi objek jual beli secara kongkret. Disisi lain konsumen sudah harus melaksanakan kewajiban membayar harga barang berikut ongkos kirimnya kepada penjual. Kondisi ini menempatkan konsumen di posisi yang lemah.<sup>261</sup>

<sup>260</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen Suatu Pengantar*, Op, Cit, hlm 225.

<sup>261</sup> Sudaryatmo, *Masalah Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm 13.

Dengan banyaknya kasus yang terjadi menyangkut kerugian konsumen yang diakibatkan oleh pelaku usaha mendorong konsumen di Indonesia yang telah dirugikan haknya tersebut untuk menuntut ganti atas kerugian yang dideritanya dan memperjuangkan haknya. Tetapi Sebelum adanya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, maka gugatan terhadap tindakan dari pelaku usaha diajukan ke pengadilan yang dilakukan secara perdata. Banyak hal yang menyebabkan para konsumen yang dirugikan merasa enggan membawa perkara mengenai kerugian yang diderita sebagai konsumen ke pengadilan. Terlebih lagi terhadap sengketa yang timbul dalam dunia bisnis. Hal ini tentu sulit ditemukan apabila pihak yang bersangkutan membawa sengketa ke pengadilan karena proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan akan berakhir dengan kekalahan salah satu pihak dan kemenangan pihak lainnya.

Secara umum dapat dikemukakan berbagai kritikan terhadap penyelesaian sengketa melalui pengadilan, yaitu karena:<sup>262</sup>

- a. Penyelesaian sengketa melalui pengadilan sangat lambat. Penyelesaian sengketa melalui pengadilan yang pada umumnya lambat atau disebut buang waktu lama diakibatkan oleh pemeriksaan yang sangat formalistik dan sangat teknis. Di samping itu, arus perkara yang semakin deras mengakibatkan pengadilan dibebani dengan beban yang terlampau banyak;
- b. Biaya perkara yang mahal. Biaya perkara dalam proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan dirasakan sangat mahal, lebih-lebih jika dikaitkan dengan lamanya penyelesaian sengketa, karena semakin lama penyelesaian sengketa, semakin banyak pula biaya yang harus dikeluarkan. Biaya ini akan semakin bertambah jika diperhitungkan biaya pengacara yang juga tidak sedikit.
- c. Pengadilan pada umumnya tidak responsif. Tidak responsif atau tidak tanggapnya pengadilan dapat dilihat dari kurang tanggapnya pengadilan dalam membela dan melindungi kepentingan umum. Demikian pula pengadilan dianggap sering berlaku tidak adil, karena hanya memberi pelayanan dan kesempatan serta keleluasaan kepada lembaga besar atau orang kaya. Dengan demikian timbul kritikan yang menyatakan bahwa hukum menindas orang miskin, tetapi orang berduit mengatur hukum.
- d. Putusan pengadilan dianggap tidak menyelesaikan masalah, bahkan dianggap memperumit masalah karena secara objektif putusan pengadilan tidak mampu memberikan kedamaian dan ketentraman kepada para pihak.

---

<sup>262</sup> M Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm 240.

- e. Kemampuan para hakim yang bersifat generalis. Para hakim dianggap mempunyai kemampuan terbatas, terutama dalam abad iptek dan globalisasi sekarang, karena pengetahuan yang dimiliki hanya dibidang hukum, sedangkan di luar itu pengetahuannya bersifat umum, bahkan awam. Dengan demikian sangat mustahil mampu menyelesaikan sengketa yang mengandung kompleksitas berbagai bidang.

Berdasarkan berbagai kekurangan dalam penyelesaian sengketa melalui pengadilan itulah, maka dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen ditawarkan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, yaitu penyelesaian sengketa melalui BPSK yang mengacu kepada penyelesaian sengketa konsumen secara cepat, sederhana dan berbiaya ringan.

Untuk mengatasi keberlikuannya proses pengadilan, Undang-Undang Perlindungan Konsumen memberi jalan penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Pasal 45 ayat (4) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyebutkan jika telah dipilih upaya penyelesaian sengketa di luar pengadilan, gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh jika upaya itu dinyatakan oleh salah satu pihak atau oleh para pihak yang bersengketa. Ini berarti penyelesaian di pengadilan pun tetap dibuka setelah para pihak gagal menyelesaikan sengketa mereka di luar pengadilan. Maksud dari kata dinyatakan tidak berhasil dalam ayat ini tidak jelas. Secara redaksional juga tidak jelas apakah yang dimaksud dengan istilah penyelesaian di luar pengadilan ini adalah upaya perdamaian diantara mereka atau juga termasuk penyelesaian melalui BPSK.<sup>263</sup>

Menjadi persoalan dengan ketentuan Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen adalah penunjukan lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha. Agar ketentuan tersebut tidak membingungkan, sebaiknya disebut secara langsung setiap konsumen yang dirugikan dapat menggugat pelaku usaha melalui BPSK atau peradilan dalam lingkungan peradilan umum. Hal ini berarti lembaga penyelesaian sengketa lainnya di luar pengadilan umum tidak dimungkinkan menangani sengketa konsumen dengan pelaku usaha.

Jika yang dimaksud penyelesaian di luar pengadilan ini termasuk juga penyelesaian melalui BPSK, tentu saja tidak mungkin salah satu pihak atau para

---

<sup>263</sup> Shidarta, *Op, Cit*, hlm 142.

pihak dapat menghentikan perkaranya di tengah jalan, sebelum BPSK menjatuhkan putusan. Dengan demikian, kata dinyatakan tidak berhasil pun tidak mungkin dapat dilakukan begitu saja oleh salah satu pihak atau para pihak. Sekali mereka memutuskan untuk memilih penyelesaian melalui BPSK, maka mereka seharusnya terikat untuk menempuh proses pemeriksaan sampai putusan dijatuhkan. Jika mereka tidak dapat menerima putusan itu, baru mereka diberi hak untuk melanjutkan penyelesaian di pengadilan negeri.

Pasal 45 ayat (3) menegaskan bahwa putusan majelis dari BPSK ini bersifat final dan mengikat. Kata final diartikan sebagai tidak adanya upaya banding dan kasasi. Yang ada hanyalah keberatan, yang dapat disampaikan kepada pengadilan negeri dalam waktu 14 hari kerja. setelah pihak yang ingin menerima pemberitahuan putusan tersebut.

Jika tidak menjalankan putusan BPSK, maka putusan itu akan diserahkan kepada penyidik untuk dijadikan bukti permulaan yang cukup dalam melakukan penyidikan. Undang-Undang Perlindungan Konsumen sama sekali tidak memberikan kemungkinan lagi bagi BPSK kecuali menyerahkan putusan itu kepada penyidik (dalam hal ini Undang-Undang Perlindungan Konsumen tidak menggunakan kata dapat sehingga berarti menutup kemungkinan untuk tidak menyerahkan kasus itu kepada penyidik).

Institusi BPSK dibentuk di setiap daerah, dalam hal ini daerah kota dan/atau daerah kabupaten berdasarkan ketentuan Pasal 49 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen untuk menyelesaikan sengketa konsumen di luar pengadilan. Menurut Pasal 49 ayat (3) dan ayat (4) Undang-Undang Perlindungan Konsumen, keanggotaan BPSK terdiri dari 3 (tiga) unsur, yaitu:

- a. Unsur pemerintah (3 orang - 5 orang);

- b. Unsur konsumen (3 orang - 5 orang);
- c. Unsur pelaku usaha (3 orang - 5 orang).

Tugas dan wewenang BPSK (Pasal 52 Undang-Undang Perlindungan Konsumen jo Surat Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 350/MPP/Kep/12/2001 tentang Pelaksanaan Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen), yaitu :

- a. Melaksanakan penanganan dan penyelesaian sengketa konsumen dengan cara konsiliasi, mediasi dan arbitrase;
- b. Memberikan konsultasi perlindungan konsumen;
- c. Melakukan pengawasan terhadap pencantuman klausula baku;
- d. Melaporkan kepada penyidik umum jika terjadi pelanggaran Undang-Undang Perlindungan Konsumen;
- e. Menerima pengaduan tertulis maupun tidak tertulis dari konsumen tentang terjadinya pelanggaran terhadap perlindungan konsumen;
- f. Melakukan penelitian dan pemeriksaan sengketa perlindungan konsumen ;
- g. Memanggil pelaku usaha yang diduga telah melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen;
- h. Memanggil dan menghadirkan saksi, saksi ahli dan/atau setiap orang yang diduga mengetahui pelanggaran Undang-Undang Perlindungan konsumen;
- i. Meminta bantuan kepada penyidik untuk menghadirkan saksi, saksi ahli dan/atau setiap orang pada butir g dan butir h yang tidak bersedia memenuhi panggilan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen;
- j. Mendapatkan, meneliti dan/atau menilai surat, dokumen, atau alat bukti lain guna penyelidikan dan/atau pemeriksaan;
- k. Memutuskan dan menetapkan ada tidaknya kerugian di pihak konsumen;

- l. Memberitahukan putusan keada pelaku usaha yang melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen;
- m. Menjatuhkan sanksi administratif kepada pelaku usaha yang melanggar ketentuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Dalam penyelesaian sengketa konsumen dengan cara konsiliasi ditempuh atas inisiatif salah satu pihak. Sedangkan BPSK bersifat pasif. Majelis BPSK bertugas sebagai perantara antara para pihak yang bersengketa. Dalam konsiliasi, seorang konsiliator akan mengklarifikasikan masalah yang terjadi dan bergabung di tengah para pihak, tetapi kurang aktif dibandingkan dengan mediator dalam menawarkan pilihan penyelesaian sengketa.

Sama halnya dengan konsiliasi, cara mediasi ditempuh atas inisiatif salah satu pihak atau para pihak. Bedanya dengan konsiliasi, pada Majelis BPSK bersikap aktif sebagai pemerantara dan penasehat. Pada dasarnya mediasi adalah suatu proses dimana pihak ketiga, suatu pihak luar yang netral terhadap sengketa, mengajak pihak yang bersengketa pada suatu penyelesaian sengketa yang disepakati. Sesuai dengan batasan tersebut mediator berada di tengah dan tidak memihak pada salah satu pihak.

Pada cara yang ketiga, arbitrase, para pihak menyerahkan sepenuhnya kepada Majelis BPSK untuk memutuskan dan menyelesaikan sengketa konsumen yang terjadi. Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa menentukan arbitrase adalah penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

Perkataan arbitrase berasal dari kata *arbitrare* yang berarti kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijakan. Bagi Subekti kesan bahwa seorang arbiter atau majelis arbitrase menyelesaikan sengketa tidak berdasarkan hukum, tetapi berdasarkan kebijaksanaan, merupakan suatu kekeliruan. karena arbiter

ataupun majelis arbitrase. juga menerapkan hukum seperti apa yang dilakukan hakim/pengadilan. Selanjutnya ia memberikan batasan arbitrase sebagai penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa para pihak akan tunduk pada hakim yang mereka pilih atau tunjuk tersebut.<sup>264</sup>

Ketiga cara penyelesaian sengketa tersebut di atas dilakukan atas dasar persetujuan para pihak dan bukan proses penyelesaian sengketa secara berjenjang. Instrumen hukum lain dapat ditempuh konsumen tanpa terlebih dahulu melalui instrument hukum BPSK.

Kecendrungan budaya di Indonesia untuk berkompromi bila timbul perselisihan pribadi tetap kuat dan sama sekali tidak terbatas pada orang-orang desa saja. Membawa perselisihan ke luar desa berarti menarik perhatian pihak lain, seperti pengadilan pemerintah yang jarang mengetahui semua hubungan yang dipertaruhkan dalam perselisihan lokal, dan pengadilan mungkin menerapkan patokan-patokan yang tidak dikenal dalam adat kebiasaan pengaruh politik dari luar dapat memperlemah kemampuan desa untuk mengatasi perselisihan mereka sendiri.<sup>265</sup>

Konsiliasi yang lazim dilakukan di seluruh Indonesia merupakan sifat budaya hukum Indonesia. Di Indonesia sesudah merdeka. konsiliasi dan arbitrase sangat lazim di lingkungan pedagang. Pengadilan pemerintah sering dihindari dengan berbagai alasan, yaitu: <sup>266</sup>

- a. Efisiensi, kemanfaatan dan kepercayaan ;
- b. Pelarian k prosedur tersembunyi yang tidak resmi dalam perekonomian;
- c. Prosedur peradilan yang menjerakan para pengusaha, diantaranya prosesnya berliku-liku, ketidakcakapan hakim, dan biaya tidak resmi pengadilan.

Konsiliasi dan kompromi penyelesaian perselisihan melalui jalan tengah cenderung lebih ditekankan pada satuan masyarakat yang kecil-kecil yang hubungan tatap muka lebih menonjol. Sebaliknya, hubungan yang tidak akab

---

<sup>264</sup> R Subekti, *Arbitrase Perdagangan*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Binacipta, Bandung, 1992, hlm 1.

<sup>265</sup> Daniel, *Hukum dan Politik di Indonesia*, LP3ES, Jakarta, 1990, hlm 161.

<sup>266</sup> Setiawan, *Aneka Masalah Hukum dan Hukum Acara Perdata*, Alumni, Bandung, 1992, hlm 69.

menjadikan keputusan pihak ketiga dengan status resmi lebih tetap. Seorang konsiliator mestinya berbuat: <sup>267</sup>

- a. Meredakan gejolak amarah dan membawa pihak-pihak untuk terus mengadakan perundingan ;
- b. Memperkecil makna perselisihan dan memperbesar arti hubungan-hubungan pribadi, serta menekankan arti kepentingan bersama ;
- c. Mengupayakan kesepakatan diantara para pihak bahwa tidak ada 1 (satu) pihak pun yang benar dan menang, walaupun secara pribadi mungkin dianggap ada, kedua-duanya salah karena bertengkar dan telah kembali rukun satu sama lain. Untuk itu perlu diselenggarakan upacara untuk mengukuhkan penyelesaian damai dan membersihkan suasana keruh.

## 2. Penyelesaian Sengketa Melalui Gugatan ke Pengadilan

Dalam kasus perdata di pengadilan negeri, pihak konsumen yang diberi hak mengajukan gugatan menurut Pasal 46 Undang-Undang Perlindungan Konsumen adalah:

- a. Seorang konsumen yang dirugikan atau ahli waris yang bersangkutan ;
- b. Sekelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama ;
- c. Lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat yang memenuhi syarat, yaitu berbentuk badan hukum atau yayasan, yang dalam anggaran dasarnya menyebutkan dengan tegas bahwa tujuan didirikannya organisasi itu adalah untuk kepentingan perlindungan konsumen dan melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya;
- d. Pemerintah dan/atau instansi terkait jika barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau dimanfaatkan mengakibatkan kerugian materi yang besar dan/atau korban yang tidak sedikit.

Pada klasifikasi yang pertama, yaitu seorang konsumen (atau ahli warisnya) tentu saja tidak ada yang istimewa dilihat dari ketentuan beracara. Hal menarik

---

<sup>267</sup> Daniel, *Op, Cit*, hlm 156.

adalah pada klasifikasi yang kedua dan seterusnya. Pada klasifikasi kedua, gugatan dapat dilakukan oleh sekelompok yang mempunyai kepentingan yang sama.

Ketentuan ini harus dibedakan dengan gugatan dengan mewakilkan orang lain seperti yang diatur Pasal 123 ayat (1) HIR. Penjelasan Pasal 46 menyebutkan gugatan ini dengan istilah *class action* Kemudian pada klasifikasi ketiga adalah lembaga swadaya masyarakat. Disini dipakai istilah lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat. Klasifikasi ketiga ini berkaitan dengan *legal standing*.

Klasifikasi penggugat dalam sengketa konsumen yang keempat atau terakhir adalah pemerintah dan/atau instansi terkait. Mereka baru akan menggugat pelaku usaha jika ada kerugian materi yang besar dan/atau korban yang tidak sedikit. Namun tidak disebutkan apakah gugatan demikian masih diperlukan jika ada gugatan dari para konsumen, atau dapat dilakukan bersamaan waktunya dengan gugatan dari pihak konsumen yang termasuk klasifikasi-klasifikasi 1 (satu) sampai 3 (tiga).

Masuknya sengketa konsumen ke pengadilan negeri bukanlah karena kegiatan hakim, melainkan keaktifan salah satu atau para pihak bersengketa. Konsumen dapat berinisiatif mengajukan gugatan wanprestasi terhadap pelaku usaha atas pelanggaran norma-norma Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Sebaliknya, pelaku usaha tidak diperkenankan menggugat konsumen atau mengajukan gugatan balik (*rekonvensi*) dengan merujuk pada pelanggaran konsumen atas norma-norma Undang-Undang Perlindungan Konsumen, kecuali menyangkut pelanggaran hak-hak pelaku usaha sebagaimana dimaksud Pasal 6 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, misal : hak untuk menerima pembayaran (*payment*) dari konsumen.<sup>268</sup>

Dikedepankannya isu perlindungan konsumen pasca reformasi membawa perbaikan berupa reformasi penyelesaian sengketa yang selama ini menghambat akses konsumen dalam penyelesaian sengketa konsumen. Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengedepankan alternatif penyelesaian sengketa yang

---

<sup>268</sup> Yusuf Shofie, *Penyelesaian Sengketa Konsumen Menurut Undang-undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Teori dan Praktek Penegakan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm 71.

sama sekali baru bagi penegakan hukum di Indonesia, yaitu gugatan perwakilan/gugatan kelompok (*class action*) dan gugatan/hak gugat lembaga swadaya masyarakat (*legal standing*) (Pasal 46 ayat (1) butir b dan butir c Undang-Undang Perlindungan Konsumen).

Penggunaan instrumen hukum acara perdata setelah berlakunya Undang-Undang Perlindungan Konsumen menengahkan sistem beban pembuktian terbalik.

Sistem pembuktian terbalik dalam sistem hukum Indonesia tidaklah sama sekali baru. Bahwa persangkaan undang-undang pada hakikatnya merupakan pembalikan beban pembuktian. Ia mencontohkan adanya 3 (tiga) kuitansi berturut-turut (terakhir) membebaskan debitur untuk membuktikan semua pembayaran angsuran/cicilan terdahulu, sebaliknya membebaskan kewajiban kepada kreditur untuk membuktikan ia belum menerima semua pembayaran tersebut. Contoh yang sifatnya kasuistis yang diketengahkan tersebut dapat menjadi bahan pertimbangan bagi Majelis Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen menyelesaikan penyelesaian sengketa konsumen yang diajukan kepadanya.<sup>269</sup>

Pasal 28 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan pembuktian ada tidaknya unsur kesalahan dalam ganti rugi sebagaimana dimaksud Pasal 19, Pasal 22 dan Pasal 23 merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha dengan pendekatan sistematis, beban pembuktian unsur kesalahan. Sebagaimana dimaksud Pasal 46 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menjadi beban dan tanggung jawab pelaku usaha.

Konsekwensinya jika pelaku usaha gagal membuktikan tidak adanya unsur kesalahan, maka gugatan ganti rugi penggugat akan dikabulkan dalam hal memiliki alasan yang sah menurut hukum. Dari sudut praktek, pada akhirnya penggugat tetap harus membuktikan unsur kerugian.

Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa pelaku usaha bertanggungjawab memberikan ganti rugi atas kerusakan,

---

<sup>269</sup> R Subekti, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Bina Cipta, Bandung, 1982, hlm 109.

pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan.

Bentuk ganti rugi tersebut dapat berupa pengembalian uang atau pengantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya atau perawatan, dan/atau pemberian santunan sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 19 ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Konsumen).

Kata dapat disini menunjukkan masih ada bentuk-bentuk ganti rugi lainnya yang dapat diajukan konsumen kepada pelaku usaha, seperti keuntungan yang akan diperoleh bila tidak terjadi kecelakaan, kehilangan pekerjaan atau penghasilan sementara atau seumur hidup akibat kerugian fisik yang diderita, dan sebagainya. Pada bagian lain Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan konsumen berhak mendapatkan ganti rugi maksimal Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) melalui penjatuhan sanksi administratif yang dijatuhkan BPSK (Pasal 52 butir m jo Pasal 60 ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Konsumen).

### **3. Penegakan Hukum Pidana Dalam Perlindungan Konsumen**

Salah satu cara memberikan perlindungan hukum terhadap konsumen melalui hukum pidana. Hak konsumen yang bersifat publik dapat dipertahankan melalui hukum pidana. Perbuatan produsen yang menimbulkan kerugian kepada konsumen dalam tingkatan dan kompleksitas tertentu mungkin tentu saja berdimensi kejahatan. Artinya perbuatan produsen yang merugikan/melanggar hak konsumen dan bertentangan dengan norma hukum pidana dapat dikategorikan sebagai tindak pidana, karena itu diselesaikan dengan hukum pidana dan memakai instrument pidana.

Dalam penerapan hukum pidana dibidang perlindungan konsumen dikenal beberapa asas baru yang selama ini cenderung belum diterapkan dalam penggunaan hukum pidana, terutama dalam KUHP, asas-asas tersebut antara lain :

a. Asas pembuktian terbalik

Sistem pembuktian terbalik (*omkering van bewijsslast*) merupakan sistem baru dalam hukum pidana. Pembuktian terbalik yang dikenal dalam sistem pembuktian konvensional, dimana seseorang yang mengajukan sesuatu dalil, dalam hal ini jaksa penuntut umum, membuat dakwaan atau tuduhan melakukan perbuatan pidana kepada pelaku usaha, maka jaksa penuntut umum tersebutlah yang dibebani kewajiban membuktikan kesalahan terdakwa.

Namun dengan asas pembuktian terbalik, terdakwa dibebankan kewajiban untuk membuktikan kesalahan yang didakwakan kepadanya. Dalam Pasal 22 Undang-Undang Perlindungan Konsumen disebutkan bahwa beban pembuktian terbalik tidak semata-mata dibebankan kepada terdakwa (pelaku usaha), tetapi Jaksa Penuntut Umum juga mempunyai hak untuk melakukan pembuktian jika dipandang perlu.

b. Pertanggungjawaban pidana korporasi

Menurut Pasal 61 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, penuntutan pidana dapat dilakukan terhadap pelaku usaha dan/atau pengurusnya. Pasal ini juga menentukan pertanggungjawaban pidana korporasi di bidang konsumen. Korporasi dikualifikasikan sebagai subjek tindak pidana yang dapat dipertanggungjawabkan di samping orang atau pengurus.

Dengan demikian *criminal liability* dapat dibebankan baik kepada direksi, pengurus atau pimpinan suatu perusahaan (sifatnya *factual leader*), maupun juga terhadap person pemberi perintah dari perusahaan itu (*instruction giver*).

Kesimpulan itu berangkat dari kemampuan korporasi melakkan tindak pidana dan kemampuan korporasi untuk dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana.

c. *Vicarious liability*

Dalam teori pertanggungjawaban pidana, pelaku usaha tidak dapat berdalih bahwa suatu perbuatan yang ada di lingkungan usahannya bukan dilakukannya, atau bukan atas perintahnya. Pelaku usaha dituntut bertanggungjawab atas setiap perbuatannya termasuk perbuatan orang lain tetapi masih di dalam lingkungan aktivitas usahanya atau akibat bersumber dari aktivitasnya yang merugikan orang lain. *Vicarious liability* dapat diidentifikasi oleh undang-undang jika timbul hal-hal sebagai berikut <sup>270</sup>

- 1) Seseorang dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan-perbuatan yang dilakukan orang lain bilamana seorang tersebut telah mendelegasikan kewenangannya menurut undang-undang kepada orang lain. Disini dibutuhkan suatu syarat tanggung jawab yang bersifat dilimpahkan (*the delegation principle*).
- 2) Seorang majikan dipertanggungjawabkan atas perbuatan yang secara fisik atau jasmaniah dilakukan oleh buruh atau pekerja, jika menurut hukum perbuatan buruhnya itu dipandang sebagai perbuatan majikannya (*the servants act is the matters act in law*).

Pasal 62 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyebutkan beberapa tindakan merugikan konsumen sebagai tindak pidana dan dikelompokkan dalam tiga kelompok yaitu :

- a. Tindakan pelaku usaha yang melanggar ketentuan Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 13 ayat (2) Pasal 15, Pasal 17 ayat (1) huruf a, b, c dan e, Pasal 17 ayat (2) dan Pasal 18 adalah tindak pidana, yang dapat diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau denda paling banyak Rp. 2.000.000.000.00.- (dua milyar rupiah).

---

<sup>270</sup> Hamzah Hatrik, *Asas-Asas Pertanggungjawaban Korporasi Dalam Hukum Pidana Indonesia (Strict Liability dan Vicarious Liability)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996, hlm 116.

- b. Tindakan pelaku usaha yang melanggar ketentuan Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13 ayat (1), Pasal 14, Pasal 16 dan Pasal 17 ayat (1) huruf d dan huruf f Undang-Undang Perlindungan Konsumen adalah tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun atau denda paling banyak Rp. 500.000.000.00.- (lima ratus juta rupiah).
- c. Tindakan pelaku usaha yang mengakibatkan luka berat, sakit berat, cacat tetap, atau kematian, diberlakukan ketentuan pidana yang berlaku, yaitu KUHP dan perundang-undangan lainnya.

Ketentuan Pasal 62 ini memberlakukan dua aturan hukum sesuai dengan tingkat pelanggaran, yaitu pelanggaran yang mengakibatkan luka berat, sakit berat, cacat tetap, atau kematian diberlakukan hukum pidana sebagaimana diatur dalam KUHP, sementara di luar dari tingkat pelanggaran tersebut berlaku tindak pidana yang terdapat dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Perumusan ancaman pidana di dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen dibuat dalam dua kelompok, yaitu :

- a. Kelompok I (Pasal 62 ayat (1) yang diancam pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan atau denda paling banyak Rp.2. 000.000.000.00.- (dua milyar rupiah).
- b. Kelompok II (diatur dalam ayat 2) yang diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan atau denda paling banyak Rp. 500.000.000.00.- (lima ratus juta rupiah).

Dalam Pasal 62 Undang-Undang Perlindungan Konsumen tidak disebutkan kualifikasi deliknya berupa kejahatan atau pelanggaran. Secara yuridis hal ini dapat menjadi masalah, karena sistem aturan ppidanaan dalam di luar KUHP tetap terikat pada aturan ppidanaan menurut KUHP yang masih membedakan antara kejahatan dengan pelanggaran.

Permasalahannya antara lain dalam hal terjadi kasus percobaan, perbantuan, *concursum*, dan sebagainya menurut KUHP, aturan pemidanaannya berbeda untuk delik yang berupa kejahatan dengan delik yang berupa pelanggaran. Khususnya menyangkut istilah pelanggaran yang dipergunakan dalam rumusan Pasal 62 ayat (3) masih perlu ditinjau kembali karena akibat-akibat dari pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 62 ayat (3) tersebut, dalam KUHP dikualifikasikan sebagai kejahatan.

Ancaman pidana dalam Pasal 62 Undang-Undang Perlindungan Konsumen berlaku sama untuk semua pelaku usaha, baik orang perseorangan maupun badan usaha/badan hukum. Untuk pidana denda, seharusnya ada perbedaaan antara pelaku perseorangan dengan badan usaha, karena dampak timbulnya korban (kerugian konsumen) dari perbuatan badan usaha/badan hukum kemungkinan lebih besar dari pada perbuatan orang perorangan.

Dengan sistem perumusan pidana dalam Pasal 62 Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang lebih berorientasi pada pelaku tindak pidana (*offender oriented*) sebenarnya tidak dapat diharapkan banyak adanya perlindungan terhadap konsumen sebagai korban (*victim*).<sup>271</sup>

Dengan dipidananya pelaku berdasarkan Pasal 62 Undang-Undang Perlindungan Konsumen saja (pidana penjara atau pidana denda), korban/konsumen yang dirugikan tidak mendapat apa-apa. Dilihat dari sudut korban konsumen, harapan adanya bentuk perlindungan secara langsung hanya pada bentuk sanksi pembayaran ganti rugi, namun sanksi ini menurut Pasal 63 Undang-Undang Perlindungan Konsumen hanya merupakan pidana tambahan. Dalam aturan/delik khusus, seperti Undang-Undang Perlindungan Konsumen dapat saja kebijakan

---

<sup>271</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Op, Cit, hlm 173.

perumusan sanksi yang berorientasi pada korban (*victim oriented*) dilakukan dengan menjadikan sanksi ganti rugi itu sebagai pidana pokok atau sebagai pidana tambahan yang bersifat inferatif untuk delik-delik/kondisi-kondisi tertentu.

Sanksi pidana yang berupa denda sebagaimana dikemukakan di atas, dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana termasuk dalam hukuman pokok, sebagaimana diatur Pasal 10 KUHP. Menjadi masalah apabila sanksi pidana yang dilakukan pelaku usaha berbadan hukum, hanya dipandang sekedar ongkos sebagaimana halnya ongkos yang dikeluarkan dalam rangka operasional produksi suatu perusahaan.<sup>272</sup>

Pasal 63 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyebutkan tentang pidana tambahan terhadap tindak pidana terhadap konsumen. Bunyi pasal tersebut adalah : terhadap sanksi pidana sebagaimana dimaksud dengan Pasal 62, dapat dijatuhkan hukuman tambahan, berupa :

- a. Perampasan barang-barang tertentu ;
- b. Pengumuman keputusan hakim ;
- c. Pembayaran ganti rugi ;
- d. Perintah penghentian kegiatan tertentu yang menyebabkan timbulnya kerugian konsumen ;
- e. Kewajiban penarikan barang dari peredaran;
- f. Pencabutan izin usaha.

Dengan demikian setiap pelaku usaha yang melakukan tindak pidana dapat pula dikenakan hukuman tambahan di samping tindak pidana pokok yang diatur dalam Pasal 62 Undang-undang Perlindungan Konsumen. Berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana, di dalam Pasal 61 Undang-undang Perlindungan Konsumen menyebutkan penuntutan pidana dapat dilakukan terhadap pelaku usaha dan/atau pengurusnya.

---

<sup>272</sup> Ahmadi Miru dan Sudarman Yodo, *Op, Cit*, hlm 289.

Ketentuan ini jelas memperlihatkan suatu bentuk pertanggungjawaban pidana yang tidak saja dapat dikenakan kepada pengurus tetapi juga kepada perusahaan. Hal ini merupakan upaya yang bertujuan menciptakan perlindungan konsumen.<sup>273</sup> Melalui ketentuan pasal ini perusahaan dinyatakan sebagai subjek hukum pidana. Dengan demikian pelaku tindak pidana berdasarkan ketentuan Pasal 61 adalah perusahaan dan/atau pengurus perusahaan. Melalui pengaturan tanggung jawab berdasarkan konsep badan hukum, maka dalam hubungannya dengan pihak ketiga yang bertanggung jawab baik secara pidana maupun secara perdata bukan organ atau pribadi dalam organ, melainkan perseroan sebagai subjek hukum yang memiliki hak dan kewajiban. Dalam KUHP kejadian ini merupakan perbuatan pidana. Akan tetapi diterimanya pelaku usaha (perusahaan) sebagai subjek hukum pidana dan sesuai dengan konsep badan hukum maka adanya perbuatan pidana itu menjadi tanggung jawab pelaku usaha (perusahaan) sebagai subjek hukum mandiri. Mengingat perusahaan sebagai subjek hukum pidana bukan sebagai manusia tetapi *recht persoon*, maka sanksi pidana yang dapat dikenakan atas tindak pidana yang dilakukan hanyalah dalam bentuk sanksi yang berupa denda, sekalipun perbuatan pidana yang terjadi mengakibatkan konsumen meninggal dunia.

## **B. Prinsip Tanggung Jawab Pelaku Usaha**

Merebaknya dominasi pelaku usaha terhadap konsumen pengguna dikarenakan oleh penguasaan produk yang sepenuhnya berada pada produsen. Situasi yang tidak kondusif ini merupakan faktor penting diberlakukannya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, dan ini merupakan upaya pemerintah untuk memberikan jaminan perlindungan kepada para konsumen.

---

<sup>273</sup> Husni Syawali, *Op, Cit*, hlm 30.

Jauh sebelum diberlakukannya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, secara yuridis formal prinsip *product liability* sebenarnya telah diatur dalam beberapa pasal dalam KUHPdt, diantaranya Pasal 1322, 1473, 1474, 1491, 1504 sampai dengan 1511. Walaupun dengan catatan, ruang lingkup materinya tidak seekstensif ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Pada KUHPdt secara umum apabila ada seorang yang melakukan perbuatan melawan hukum maka seseorang tersebut diwajibkan untuk memberikan ganti kerugian. Pasal 1365 KUHPdt mensyaratkan lima syarat suatu perbuatan dapat masuk dalam kualifikasi perbuatan melawan hukum, yaitu :

1. Adanya perbuatan,
2. Perbuatan tersebut melawan hukum,
3. Adanya kerugian,
4. Adanya kesalahan, dan
5. Adanya hubungan sebab akibat (kausalitas) antara perbuatan melawan hukum dengan akibat yang ditimbulkannya.

Semula hanya ada 4 unsur, sebagaimana terdapat dalam Pasal 1365 KUHPdt, yaitu perbuatan, melawan hukum, kerugian dan kesalahan, sebelum ditambahkan dengan unsur kausalitas. Kelima unsur tersebut harus dipenuhi karena bersifat kumulatif, jika salah satu unsur tidak terpenuhi maka akan menyebabkan seseorang lepas dari tanggung jawab perbuatan melawan hukum. Kesulitannya pihak konsumen harus membuktikan adanya unsur kesalahan yang dilakukan oleh pihak pelaku usaha, agar gugatan konsumen tidak gugur/batal.

Tanggung Jawab Produk menurut Buku III KUHPdt adalah tanggung jawab produk dari sudut hukum perikatan, terdiri dari dua macam yaitu: Tanggung jawab produk secara kontraktual; dan Tanggung jawab produk secara deliktual.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen telah mengatur tentang *product liability*, namun dalam pelaksanaannya kurang efektif melindungi konsumen dari kerugian yang diakibatkan oleh suatu produk. Oleh karena itu dalam rangka dilakukannya amandemen Undang-Undang Perlindungan Konsumen, masalah *strict liability* menjadi konsep penting dan relevan untuk didiskusikan. Apakah dengan mencantumkan prinsip tanggung jawab langsung (*strict liability*) kepada produsen, Undang-Undang Perlindungan Konsumen akan lebih efektif? Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) itu sendiri dapat diartikan bahwa pelaku usaha harus bertanggung jawab atas kerugian konsumen tanpa harus membuktikan ada tidaknya kesalahan pada dirinya.

Indonesia dengan ratusan juta konsumen menjadi pasar yang sangat menarik bagi produsen. Persaingan semakin tinggi tanpa masyarakat mampu untuk melakukan kontrol yang efektif. Situasi ini menjadi sangat kondusif bagi lahirnya tekanan terhadap hak konsumen.

Kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi membawa dampak yang sangat luas terhadap pola kehidupan manusia. Antara lain corak kebutuhan dan upaya pemenuhan kebutuhanpun mengalami peningkatan baik secara kuantitatif maupun kualitatif. Korelasinya adalah muncul respons dari para pelaku usaha dalam memenuhi kebutuhan konsumen tersebut. Secara makro, kondisi ini menjadi warna dari dunia usaha pada umumnya.

Dengan diundangkannya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, maka bersama itu pula tercipta suatu kepastian hukum yang diberikan secara khusus kepada konsumen. Berbagai permasalahan konsumen telah diatur sedemikian rupa dalam undang-undang tersebut. Meskipun diduga masih terdapat kelemahan atau kekurangan tetapi setidaknya undang-undang ini dapat menjadi dasar perlindungan kepentingan para

*stakeholder.*

Beberapa jalur perlindungan hukum yang dapat dilakukan oleh para konsumen, yang secara umum adalah:

### **1. Penerapan Prinsip *Product Liability***

Pada tanggal 1 Januari 1995, *World Trade Organization* (WTO) telah resmi berdiri menggantikan *General Agreement of Tarrifs and Trade* (GATT). Dengan demikian WTO merupakan organisasi antar pemerintah dunia yang mengawasi perdagangan dunia, baik perdagangan barang maupun jasa. Segala sesuatu yang berbau proteksi/perlindungan dianggap anti WTO atau anti liberalisasi perdagangan.<sup>274</sup> Dalam menghadapi kondisi semacam ini negara di seluruh dunia telah mempersiapkan berbagai macam perangkat undang-undang perlindungan konsumen.

Dalam mengantisipasi produk barang dan/atau jasa yang merugikan konsumen, sebagian negara peserta perdagangan bebas telah menganut doktrin *product liability*. Seperti: Jepang, Amerika Serikat, dan Masyarakat Ekonomi Eropa serta negara-negara lain yang sudah terbiasa menjadikan hukum sebagai alat rekayasa sosial menuju kepastian hukum yang berkeadilan sosial. Terminologi *product liability* di Indonesia ada yang mengartikulasikannya sebagai tanggung jawab gugat produk.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengatur tanggung jawab pelaku usaha atas kerugian konsumen yang secara khusus dimuat dalam satu bab, yaitu Bab VI, mulai dari Pasal 19 sampai dengan Pasal 28. Dari kesepuluh pasal tersebut, dapat dipilah sebagai berikut :

- a. Tujuh pasal, yaitu Pasal 19, Pasal 20, Pasal 21, Pasal 24, Pasal 25, Pasal 26, dan

---

<sup>274</sup> Yusuf Shofie, *Perlindungan Konsumen dan Instrumen-Instrumen Hukumnya*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm 8.

Pasal 27 yang mengatur tentang pertanggungjawaban pelaku usaha.

- b. Dua pasal yang mengatur tentang pembuktian, yaitu Pasal 22 dan Pasal 28
- c. Satu pasal yang mengatur penyelesaian sengketa jika pelaku usaha tidak memenuhi kewajibannya memberikan ganti rugi.

Asumsinya adalah terhadap pelaku usaha yang bertindak sedemikian rupa dan dengan memperhatikan telah terpenuhinya unsur-unsur dari *product liability*, maka terhadapnya dapat diproses penyelesaian sesuai dengan jalur hukum yang telah disediakan oleh Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

## 2. Penerapan Prinsip *Strict Product Liability*

Sebenarnya dalam kasus terkait prinsip tanggung jawab mutlak pelaku usaha dapat dipertanyakan tentang intervensi pemerintah, dalam memberikan jaminan terhadap hak konsumen, khususnya terhadap keselamatan, kesehatan, dan hak untuk mendapatkan ganti kerugian, baik berupa cacat atau kerusakan pada tubuh konsumen (*bodily/personal injury*), maupun kerusakan yang berkaitan dengan produk itu sendiri (*pure economic loss*).<sup>275</sup>

Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict product liability*) merupakan prinsip tanggung jawab yang tidak didasarkan pada aspek kesalahan (*fault/negligence*) dan hubungan kontrak (*privity of contract*), tetapi didasarkan pada cacatnya produk (*objective liability*) dan risiko atau kerugian yang diderita konsumen (*risk based liability*). Dikatakan bahwa tujuan utama dari prinsip tanggung jawab mutlak adalah jaminan atas konsekuensi atau akibat hukum dari suatu produk yang mengakibatkan kerugian bagi konsumen.<sup>276</sup>

Latar belakang penerapan tanggung jawab mutlak adalah pemikiran bahwa tidak ada seorang pun yang dapat menjamin bahwa produk tersebut 100% aman dikonsumsi. Meskipun demikian, prinsip *strict product liability* ini masih belum diterapkan di Indonesia, tetapi peluang untuk itu masih terbuka, mengingat baik

<sup>275</sup> Inosentius Samsul, *Ringkasan Disertasi Prinsip Tanggung Jawab Mutlak Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*, Pasca Sarjana, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, 2003, hlm 22.

<sup>276</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Op, Cit, hlm 227.

produsen maupun konsumen beritikad untuk mendapatkan hak mereka dalam perlindungan hukum.

Harus diakui tidak semua produsen memahami kewajiban melindungi konsumen. Masih banyak pengusaha mengesampingkan kepentingan hak konsumen mendapatkan produk berkualitas baik dan menyehatkan. Pada kenyataannya, terdapat perbedaan yang nyata antara ketentuan hukum dan praktek di lapangan. Produsen lebih menekankan pada keuntungan dari usaha mereka. Dilain pihak, konsumen kurang mendapatkan informasi yang cukup tentang produk. Berbagai peristiwa seperti keracunan, kematian akibat mengonsumsi produk tertentu. Padahal, konsumen dapat memberi keuntungan besar kepada produsen.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan perangkat peraturan lainnya yang berupaya mengoptimalkan perlindungan terhadap konsumen, dalam hal ini belum optimal. Hukum masih terasa kurang menyentuh dan berpihak kepada konsumen. Oleh karena itu, optimalisasi efektifitas perangkat hukum merupakan hal yang mendesak yang perlu segera dilakukan.

Informasi yang jelas tentang spesifikasi suatu produk merupakan indikator itikad baik produsen Berdasarkan hukum, produsen yang telah melakukan tindakan tersebut akan mendapatkan reservasi tersendiri bilamana terdapat gugatan seputar dampak negatif yang ditimbulkan oleh produk mereka.

Secara umum tanggung jawab produk ialah tanggung jawab produsen untuk produk yang menimbulkan atau mengakibatkan kerugian akibat misalnya cacat yang melekat pada produk tersebut. Tanggung jawab yang dimaksud meliputi tanggung jawab kontraktuil berdasarkan perjanjian dan tanggung jawab perundang-undangan.

Ada perbedaan pengaturan tanggung jawab produk di beberapa negara. Di negara-negara kodifikasi biasanya pengaturan tanggung jawab produk merupakan bagian

daripada hukum perikatan khususnya hukum perbuatan melanggar hukum. Ada negara yang menempatkan pengaturan dari pada tanggung jawab produk dalam hukum perlindungan konsumen. Sedangkan pandangan yang progresif melihat pengaturan tanggung jawab produk sebaiknya diatur dalam hukum yang tersendiri, yakni *Product Liability Law*. Dari berbagai perbedaan pengaturan tersebut bahwa hukum tanggung jawab produk merupakan fenomena baru yang belum jelas pengaturannya. Namun pada umumnya, tanggung jawab terhadap suatu produk bermula dari hukum perikatan.

Di Indonesia, sebagaimana dengan negara kodifikasi hukum, tanggung jawab produk merupakan bagian dari hukum perikatan. Selain dari pengaturan hukum tanggung jawab produk di Indonesia juga sudah banyak diatur dalam undang-undang maupun peraturan perlindungan konsumen lainnya. Namun kontrol penataan peraturan tersebut masih sangat kurang, sehingga menjadi kurang berfungsi. Masalah tersebut terjadi karena masih lemahnya penegakan hukum di Indonesia dan sikap pemerintah yang lebih melindungi dunia industri sebagai bagian dari kebijaksanaan ekonomi.

### C. Klausua Dalam Perjanjian Asuransi Merupakan Klausula Baku

Dalam hukum perjanjian, istilah Klausula Baku disebut juga klausula eksonerasi. Dimana dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen pada Pasal 1 ayat 10 disebutkan klausula baku adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.

Klausula baku yang merupakan pernyataan yang ditetapkan secara sepihak oleh salah satu pihak, lazimnya adalah pelaku usaha, sehingga konsumen hanya mempunyai pilihan menyetujui atau menolaknya (*take it or leave it contract*). Penetapan secara sepihak ini biasanya menimbulkan masalah karena bersifat berat

sebelah. Di antara klausul baku yang dinilai memberatkan dalam suatu perjanjian baku adalah klausula eksonerasi atau klausula eksemsi.<sup>277</sup>

Klasula baku ini banyak digunakan dalam setiap perjanjian yang bersifat sepihak, dan dalam bahasa umum sering disebut sebagai *disclamer*, yang bertujuan untuk melindungi pihak yang memberikan suatu jasa tertentu. Seperti jasa penjualan pada supermarket/mall, bank, jasa angkutan (kereta api, pesawat terbang, kapal laut), jasa delivery dan lain sebagainya. Contoh klausula baku : Kuitansi atau/faktur pembelian barang, yang menyatakan : Barang yang sudah dibeli tidak dapat ditukar atau dikembalikan. Barang tidak diambil dalam waktu 2 minggu dalam nota penjualan kami batalkan.

Klausula ada yang berisi pembebasan atau pembatasan tanggung jawab dari pihak yang membuat perjanjian, dalam hal ini pelaku usaha yang ditujukan untuk melindungi kepentingan pihaknya dari resiko yang mungkin dihadapinya (klausula eksonerasi).<sup>278</sup> Isi perjanjian baku ditetapkan secara sepihak, dan lazimnya pelaku usaha, menyebabkan pada umumnya isi perjanjian baku lebih banyak memuat hak-hak pelaku usaha dan kewajiban yang harus dipenuhi konsumen. Ketidakseimbangan ini diatur lebih lanjut pada Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Konsumen yang mengatur tentang larangan tentang pencantuman klausula baku dengan tujuan untuk menempatkan kedudukan konsumen setara dengan pelaku usaha, berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak. Isi ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yaitu :

1. Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila :
  - a. Menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
  - b. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
  - c. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;

<sup>277</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Op, Cit*, halaman 71

<sup>278</sup> Sri Gambir Melati Hatta, *Beli Sewa Sebagai Perjanjian Tak Bernama*, Alumni, Bandung, 1999, halaman 144.

- d. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;
  - e. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
  - f. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa;
  - g. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
  - h. Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.
2. Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.
- a. Setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum.
  - b. Pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan undang-undang ini.

Pada dasarnya Undang-undang Perlindungan Konsumen tidak melarang pelaku usaha membuat perjanjian yang memuat klausul baku, asal tidak berbentuk sebagaimana yang dilarang Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Konsumen. Apabila terjadi pelanggaran atas Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Konsumen tersebut, maka klausula baku tersebut batal demi hukum, tetapi tidak berarti batalnya perjanjian keseluruhan.

Pelaku usaha diwajibkan menyesuaikan dengan ketentuan Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Konsumen. Selain berlaku ketentuan Undang-undang Perlindungan Konsumen, berlaku pula ketentuan-ketentuan yang berlaku dalam Buku III KUHPdt, khususnya tentang syarat sahnya perjanjian (Pasal 1320 KUHPdt), ketentuan wanprestasi (Pasal 1243, 1266 dan 1267 KUHPdt) maupun ketentuan tentang *force majeure* atau *overmacht* (Pasal 1244 dan 1245 KUHPdt).

Secara umum penggunaan klausula baku yang terdapat dalam perjanjian perdata, misalnya perjanjian jual beli, sewa beli, pinjam meminjam dan sebagainya yang diadakan oleh para pelaku usaha senantiasa ditemukan kaitannya dengan asas kebebasan berkontrak yang mengandung pengertian bahwa setiap individu memiliki kebebasan untuk memiliki kebebasan untuk membuat perjanjian sesuai dengan kehendak bebas dan kepentingan diri masing-masing pihak terkait di dalamnya.

Adapun kehendak bebas tersebut telah diatur dalam hukum perdata, yaitu sebagai berikut:<sup>279</sup>

1. Kebebasan setiap orang untuk memutuskan apakah ia akan membuat suatu perjanjian atau tidak membuat perjanjian.
2. Kebebasan setiap orang untuk memilih dengan siapa ia akan membuat suatu perjanjian.
3. Kebebasan para pihak untuk menentukan bentuk dari perjanjian yang akan dibuat oleh masing-masing pihak.
4. Kebebasan para pihak untuk menentukan isi dari perjanjian yang akan dibuatnya sesuai dengan kepentingan masing-masing pihak
5. Kebebasan para pihak untuk menentukan cara pembuatan perjanjian.

Jika dilihat dari sisi lain, klausula baku sebagai perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausulnya dibakukan oleh pemakainya dan pihak yang lain pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan.<sup>280</sup> Adapun hal-hal tertentu yang belum dibakukan oleh pengguna klausula baku, misalnya yang menyangkut jenis barang, harga, jumlah, warna, tempat waktu, dan beberapa hal yang spesifik dari objek yang ingin diperjanjikan.

Penggunaan klausula baku dalam perjanjian jual beli bersifat tidak melanggar ketentuan-ketentuan dalam hukum perdata itu sendiri (Pasal 1320 jo 1338 KUHPdt tentang asas kebebasan berkontrak). Artinya, meskipun dalam praktek sehari ketentuan-ketentuan dalam klausula baku itu tentu dan dibuat hanya oleh salah satu pihak saja yaitu pihak pengusaha, namun dalam hal ini bagaimanapun juga tetap diberikan kepada

---

<sup>279</sup> Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, halaman 34.

<sup>280</sup> Shidarta, *Op. Cit.*, halaman 146.

konsumen untuk menentukan pilihannya yakni adanya hak untuk menerima klausula baku tersebut (*take it*) ataupun menolaknya (*leave it*). Semua tergantung kepada konsumen.

Kehadiran klausula baku dalam ranah hukum perdata, dalam penggunaannya sama sekali tidak menghapuskan asas kebebasan berkontrak, namun hanya mengurangi ruang gerak atas asas kebebasan berkontrak, yakni :

1. Kebebasan para pihak untuk menentukan bentuk dari perjanjian karena klausula baku selalu dalam bentuk tertulis.
2. Kebebasan para pihak untuk menentukan isi dari perjanjian karena dalam perjanjian timbal balik maupun dalam perjanjian baku isinya telah ditetapkan terlebih dahulu oleh salah satu pihak yakni pihak pengusaha.

Jadi, implikasi penggunaan klausula baku dilihat dari sudut hukum perdata tidak melanggar asas kebebasan berkontrak, karena masih diberikan kepada konsumen hak untuk menyetujui ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam klausula baku tersebut atau menolaknya. Klausula baku dinyatakan tidak sah apabila melanggar ketentuan Pasal 1337 KUHPdt yang secara luas menyatakan bahwa suatu perjanjian yang diadakan oleh para pihak, isinya tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.

Penggunaan klausula baku dalam perjanjian jual beli, memang secara hukum perdata diakui sah karena tidak adanya unsur pemaksaan kehendak didalamnya, yakni jika konsumen menyetujui perjanjian maka ia sudah tahu mengenai segala sesuatu resiko yang akan ditanggungnya, namun jika ia menolak klausula baku maka para pengusaha tidak akan memaksanya.

Bagi konsumen di Indonesia, dengan adanya Undang-undang Perlindungan Konsumen merupakan angin segar yang memberikan kepastian hukum untuk

melindungi hak-hak konsumen dan kepentingannya, disamping itu merupakan suatu upaya hukum yang tegas dimana konsumen dapat menggugat atau menuntut jika para pelaku usaha melanggar atau merugikan hak-hak dan kepentingan konsumen. Misalnya dengan ketentuan Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Konsumen yang memberikan batasan-batasan yang dapat dituangkan dalam sebuah klausula baku.

Hal ini ditujukan agar pelaku usaha tidak seenaknya menetapkan isi klausula baku tanpa memperhatikan hak konsumen dan ketentuan hukum yang berlaku. Jika pelaku usaha menetapkan klausula baku bertentangan dengan isi Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Konsumen, terhadap pelaku usaha akan diberikan sanksi yang diatur dalam Undang-undang Perlindungan Konsumen.

Hubungan jual beli jika ditinjau dari ketentuan Undang-undang Perlindungan Konsumen ternyata kurang sesuai, dengan dasar :

1. Pelaku usaha mencantumkan klausula baku yang dilarang oleh ketentuan Pasal 18 ayat (1) huruf b dan c Undang-Undang Perlindungan Konsumen yaitu mengandung *exenorasi clausul* atau pengalihan tanggung jawab;
2. Dari segi bentuk tulisan yang digunakan telah sesuai dengan ketentuan Pasal 18 ayat (2) Undang-undang Perlindungan Konsumen, karena dapat dibaca secara jelas;
3. Kebanyakan pelaku usaha memberikan garansi atas barang elektronik yang telah di beli konsumen yaitu selama 1 (satu) minggu, dimana hal ini sesuai dengan Pasal 19 ayat (3) yang hanya berkenaan dengan penukaran barang elektronik serupa atau senilai harganya.

Kekurangsesuaian klausula baku tersebut mengakibatkan berkurangnya hak konsumen (Pasal 4 huruf h Undang-undang Perlindungan Konsumen) yaitu berkenaan dengan hak mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana

mestinya. Perbuatan yang dilakukan oleh pelaku usaha jika ditinjau berdasarkan teori sosial diketahui bahwa perbuatan yang dilakukan oleh individu masyarakat adalah tidak lain karena hal tersebut merupakan bagian dari dinamika sosial, dimana hal tersebut merupakan sebuah fakta sosial yang benar-benar terjadi dalam masyarakat. Dengan kata lain, perilaku individu terintegrasi ke dalam tatanan masyarakat.

Fakta sosial adalah seluruh cara bertindak, baku maupun tidak, yang dapat berlaku pada diri individu sebagai sebuah paksaan eksternal; atau bisa juga dikatakan bahwa fakta sosial adalah seluruh cara bertindak yang umum dipakai suatu masyarakat, dan pada saat yang sama keberadaannya terlepas dari manifestasi individual.

**D.**



## BAB IV

### REGULASI PERJANJIAN ASURANSI PADA SAAT INI

#### A. Hukum Perlindungan Konsumen di Beberapa Negara

##### 1. Perbandingan Hukum Perlindungan Konsumen di Amerika Serikat, Uni Eropa, dan Indonesia

Menurut Organski, negara modern seperti Amerika Serikat, Inggris dan Jepang telah melalui tiga tahap pembangunan politik, meliputi unifikasi, industrialisasi dan negara kesejahteraan (*welfare state*).<sup>281</sup> Tahap unifikasi politik melahirkan kesatuan nasional yang menjadi dasar pembangunan tahap industrialisasi yang menghasilkan kestabilan ekonomi dan politik. Setiap tahap memperbaiki kekurangan yang terdapat dalam tahap sebelumnya.

Tahap *welfare state* bertujuan pada perlindungan rakyat dari berbagai kesulitan yang disebabkan pengorbanan rakyat dalam tahap industrialisasi, dimana hukum sama sekali tidak berpihak kepada rakyat, dan pembungkaman hak rakyat. Dalam tahap *welfare state* ini, tujuan pembangunan adalah terciptanya keadilan sosial dan kesejahteraan rakyat. Implementasi dalam pembangunan hukum adalah lahirnya produk hukum yang lebih berpihak pada kepentingan dan kesejahteraan rakyat serta perlindungan hak kaum minoritas, seperti konsumen, buruh dan kaum perempuan.

Teori Organski ini tidak sesuai dengan kenyataan dalam pembangunan negara berkembang, termasuk Indonesia yang tidak mengalami periode pembangunan politik secara tahap demi tahap, melainkan secara sekaligus.<sup>282</sup> Sebagai konsekuensinya, konsep *welfare state* bukan hanya tujuan ideologis, melainkan juga merupakan alat pemerintah mencapai tujuan pembangunan nasional. Hal ini

---

<sup>281</sup> Wallace Mendelson, *Law and The Development of Nations*, The Journal of Politics, Volume 32, The University of Texas at Austin, 1970, hlm 223.

<sup>282</sup> Thomas M. Franck, *The New Development: Can American Law and Legal Institutions Help Developing Countries*, Wisconsin Law Review Volume 1972: 767, Number 3, hlm 772.

sesuai dengan teori Roscoe Pound yang menyatakan hukum merupakan alat perubahan sosial masyarakat (*law as social engineering*).<sup>283</sup> Pound menekankan pada fungsi hukum sebagai alat penyelesaian berbagai permasalahan (*problem solving*) dalam masyarakat. Pound melihat hukum sebagai sebuah institusi sosial yang bertujuan memenuhi berbagai kebutuhan sosial dalam masyarakat yang terorganisir secara politis.<sup>284</sup>

Dari konteks sejarah hukum, berbagai kebutuhan sosial ini dapat dipenuhi melalui mekanisme kontrol sosial sebagai alat yang efektif dalam mengurangi kerugian akibat terjadinya benturan antara berbagai kepentingan sosial dalam masyarakat. Hukum sebagai *social engineering* dapat memenuhi kebutuhan masyarakat sebesar-besarnya dengan pengorbanan yang sekecil-kecilnya untuk mencapai kehidupan yang berbeda dan lebih baik. Secara singkat, Pound menyebutnya sebagai *social engineering* yang lebih efektif.<sup>285</sup>

Indonesia sebagai negara berkembang yang mengalami ketiga tahap pembangunan secara sekaligus berhadapan dengan berbagai permasalahan baik mengenai isu persatuan, industrial dan kesejahteraan rakyat secara sekaligus pula. Hal ini menjadikan permasalahan yang dialami Indonesia lebih kompleks dari pada di negara maju. Oleh karena itu, teori Pound<sup>286</sup> di atas terlihat sejalan dengan pembangunan hukum di Indonesia.

Berbagai kebijakan pemerintah yang berpihak kepada rakyat berfungsi sebagai alat dalam mencapai tujuan nasional. Dalam hal ini, rakyat nyaris tidak

<sup>283</sup> Menurut Pound yang merupakan salah seorang ahli dalam aliran *sociological jurisprudence*, hukum yang diartikan sebagai seperangkat aturan berfungsi sebagai alat untuk mengidentifikasi dan menyesuaikan berbagai kepentingan masyarakat yang saling bersinggungan dengan mengupayakan timbulnya benturan dan kerugian yang seminimal mungkin. Lihat Suri Ratnapala, *Jurisprudence*, Cambridge University Press, Melbourne, 2009, hlm 208.

<sup>284</sup> Roscoe Pound, *An Intoduction to the Philosophy of Law*, Transaction Publishers, New Jersey, 1999, hlm 85.

<sup>285</sup> *Ibid.*

<sup>286</sup> Lebih lanjut Pound mengatakan hukum harus dilihat sebagai lembaga kemasyarakatan yang berfungsi untuk memenuhi kebutuhan sosial dengan cara menjamin keamanan terhadap kepentingan sosial secara efektif melalui suatu mekanisme *social control* dan *social engineering*. Sabian Utsman, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum: Makna Dialog Antara Hukum dan Masyarakat*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2009, hlm 156. Oleh karena itu maka hukum tidak dapat dilihat sebagai satu cabang ilmu yang berdiri sendiri, melainkan harus dilihat dalam konteks hubungannya dengan kaidah dan gejala sosial kemasyarakatan lainnya, karena pada dasarnya hukum dan masyarakat merupakan faktor yang saling mempengaruhi satu sama lain.

perlu berkorban sebagaimana halnya rakyat di negara maju pada masa industrialisasi. Politik ini sesuai dengan teori efisiensi *social engineering* Pound yang mengutamakan pengorbanan masyarakat yang sekecil-kecilnya untuk memenuhi kebutuhan yang sebesar-besarnya. Politik ini juga sejalan dengan pemikiran Richard Posner mengenai pentingnya *economic analysis of law*, yakni bahwa efisiensi dalam praktek hukum perlu dilakukan sehingga pada akhirnya hukum dapat berfungsi sebagai sistem yang memaksimalkan kesejahteraan masyarakat.<sup>287</sup> Oleh karena itu, pemerintah mengupayakan tercapainya masyarakat yang sejahtera, adil dan makmur melalui sistem hukum yang berlandaskan konsep *welfare state* secara efektif dan efisien.<sup>288</sup>

Terkait salah satu tujuan negara yang berusaha menciptakan keadilan sosial yang merata, implementasinya yaitu berupa pelaksanaan *interactive justice* dalam kehidupan masyarakat. *Interactive justice* merupakan bagian dari ruang lingkup hukum dan keadilan dalam kehidupan bernegara, dimana *interactive justice* merupakan sisi lain dari *distributive justice*.<sup>289</sup>

Konsep *welfare state* diwujudkan dalam pembangunan hukum di Indonesia melalui berbagai kebijakan seperti Undang-Undang Ketenagakerjaan, Undang-Undang Perlindungan Anak, Undang-Undang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang Lingkungan Hidup dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Konsep *welfare state* sebagaimana tertuang dalam alinea keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 mengenai tujuan pembangunan nasional juga diadopsi dalam Undang-Undang

---

<sup>287</sup> Menurut Posner, prinsip efisiensi meliputi kegunaan suatu barang atau jasa yang dimanfaatkan secara optimal untuk mencapai tujuan ekonomis penggunaannya. Posner, *Economic Analysis of Law*, Little, Brown & Company, Canada, 1986, hlm 5.

<sup>288</sup> Menurut C. S. T. Kansil, *Welfare State*, negara kesejahteraan adalah negara yang bertujuan untuk mewujudkan kesejahteraan umum, dimana negara dipandang sebagai alat belaka yang dibentuk manusia untuk mencapai tujuan bersama, kemakmuran dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Negara itu. C. S. T. Kansil, *Sistem Pemerintahan Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 1985, hlm 17. Sedangkan menurut Fahri Hamzah, *welfare state*, negara kesejahteraan mengacu pada sebuah model pembangunan yang difokuskan pada peningkatan kesejahteraan melalui pemberian peran penting pada negara dalam memberikan pelayanan sosial secara universal dan komprehensif kepada warga negaranya. Fahri Hamzah, *Negara, BUMN dan Kesejahteraan Rakyat*, Yayasan Fahim Indonesia, Jakarta, 2007, hlm 31.

<sup>289</sup> Richard Wright, *The Principles of Justice*, *Op. Cit.*

Perlindungan Konsumen.<sup>290</sup> Secara tegas hal ini dinyatakan dalam alinea kesembilan Penjelasan Umum Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang dirumuskan dengan mengacu pada filosofi pembangunan nasional bahwa pembangunan nasional termasuk pembangunan hukum yang memberikan perlindungan konsumen dalam rangka membangun manusia Indonesia seutuhnya yang berlandaskan pada falsafah kenegaraan Republik Indonesia yaitu dasar negara Pancasila dan konstitusi negara UUD NRI Tahun 1945.

Untuk dapat mewujudkan tujuan pembangunan nasional tersebut dibutuhkan pembangunan sistem hukum yang dapat menggerakkan masyarakat menuju arah tujuan tersebut. Oleh karena itu kemudian berlaku Teori Pound mengenai efisiensi *social engineering* tersebut di atas yang dapat ditemukan dalam huruf b konsiderans Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebagai berikut: bahwa pembangunan perekonomian nasional pada era globalisasi harus dapat mendukung tumbuhnya dunia usaha sehingga mampu menghasilkan beraneka barang dan/jasa yang memiliki kandungan teknologi yang dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat banyak dan sekaligus mendapatkan kepastian atas barang dan/jasa yang diperoleh dari perdagangan tanpa mengakibatkan kerugian konsumen.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen bertujuan mewujudkan keseimbangan perlindungan kepentingan konsumen dan pelaku usaha sehingga tercipta perekonomian yang sehat. Selain itu, latar belakang pembuatan undang-undang ini didasarkan pada tingginya kebutuhan konsumen akan benda konsumsi yang bersanding dengan alat pemenuhan kebutuhan yang terbatas. Kesenjangan ini menjadikan tidak seimbang posisi tawar antara konsumen dengan pelaku usaha, dimana konsumen berada pada posisi yang lemah. Sebagai dampaknya, konsumen dijadikan objek aktivitas bisnis pelaku usaha untuk mencapai keuntungan yang sebesar-besarnya dengan mengesampingkan hak konsumen.<sup>291</sup>

Dalam penjelasan umum Undang-Undang Perlindungan Konsumen juga

---

<sup>290</sup> Selengkapnya alinea ini berbunyi: Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa

<sup>291</sup> Penjelasan Umum Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

dikatakan pembentukan undang-undang ini dimaksudkan sebagai alat kontrol sosial sekaligus alat perubahan sosial. Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebagai alat perubahan sosial terlihat dari alinea keenam penjelasan umum yang menyatakan bahwa: "...perlu upaya pemberdayaan konsumen melalui pembentukan undang-undang yang dapat melindungi kepentingan konsumen secara integratif dan komprehensif serta dapat diterapkan secara efektif di masyarakat."

Dalam hal ini terlihat pemerintah mengupayakan pemberdayaan konsumen melalui metode efektif dan efisien. Sedangkan fungsi alat kontrol sosial tercantum dalam alinea kedelapan penjelasan umum yang menyatakan bahwa undang-undang ini dalam pelaksanaannya dilakukan melalui upaya pembinaan dan penerapan sanksi atas pelanggarannya. Adanya upaya pembinaan dan penerapan sanksi ini merupakan salah satu fungsi kontrol sosial dari peraturan perundangan dalam masyarakat. Kedua penjelasan tersebut menunjukkan fungsi hukum perlindungan konsumen di Indonesia sebagai alat kontrol sosial dan alat perubahan/rekayasa sosial, sebagaimana diungkapkan Pound di atas.<sup>292</sup>

Undang-undang merupakan bagian dari segi substansi dalam sistem hukum di Indonesia,<sup>293</sup> penjelasan umum Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini

<sup>292</sup> Terkait dengan fungsi hukum ini, Sudikno menyatakan bahwa hukum itu bukanlah merupakan tujuan, tetapi sarana atau alat untuk mencapai tujuan yang sifatnya non yuridis dan berkembang karena rangsangan dari luar hukum. Lebih lanjut beliau menyebutkan tujuan pokok hukum yakni menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan sehingga dapat melindungi kepentingan manusia. Sudikno Mertokusumo, *Mengenai Hukum Suatu Pengantar, Op, Cit*, hlm 40.

<sup>293</sup> Dalam tulisan ini, hukum diartikan sebagai suatu sistem, yakni sebagai satu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur yang saling berinteraksi dan bekerjasama dalam mencapai tujuannya. Kesatuan tersebut kemudian diterapkan baik dalam hubungan antara unsur-unsur yuridis hukum (peraturan, asas dan pengertian hukum) maupun antara sistem hukum dengan sistem yang berada diluar sistem hukum tersebut yang meliputi faktor sosial, ekonomi, politik dan lain-lain. Sudikno Mertokusumo, *Ibid*, hlm 102. Hal ini menjadikan sistem hukum bersifat dinamis, walaupun pada saat yang bersamaan juga bersifat stabil, karena hukum harus dapat dipergunakan sebagai *social maintenance tool*. Lawrence M. Friedman, *American Law, Op, Cit*, hlm 28. Pengertian ini sejalan dengan pendapat John Austin yang pada dasarnya menyatakan bahwa hukum tidak hanya berfungsi sebagai peraturan, melainkan juga sebagai sistem pedoman perilaku bagi individu dalam kehidupan, yakni sebagai satu kesatuan yang terdiri dari unsur- unsur yang saling berinteraksi dan bekerjasama dalam mencapai tujuannya. Salviona Tri P, *Positivisme*

disebutkan undang-undang ini merupakan payung yang mengintegrasikan dan memperkuat penegakan hukum di bidang perlindungan konsumen. Undang-undang ini merupakan bagian dari suatu hirarki tata perundangan dalam sistem hukum nasional sebagaimana diungkapkan Hans Kelsen dalam *Stufenbau Theorie*.<sup>294</sup> Dalam hal ini menurut Kelsen, hukum dan negara merupakan hal yang sama yang dilihat dari sisi yang berbeda. Walaupun hukum dipengaruhi berbagai faktor kemasyarakatan lainnya (seperti politik, ekonomi, sosial, budaya dan lain- lain), namun ia membatasi studi tentang hukum hanya mengenai kaidah-kaidah normatif saja.<sup>295</sup>

Walaupun undang-undang ini merupakan undang-undang payung dalam sistem hukum perlindungan konsumen di Indonesia, keberadaan seperangkat aturan lainnya yang terkait dengan perlindungan konsumen tidak dikesampingkan. Penjelasan Umum undang-undang ini dengan tegas menyatakan berlakunya ketentuan dalam perundang-undangan lainnya terkait perlindungan konsumen seperti dalam Undang-Undang Hak Cipta, Undang-Undang Paten dan Undang- Undang Lingkungan Hidup. Jika terjadi konflik antara aturan perundang-undangan

---

*Hukum dan Legalitas Hukum*, dimuat dalam buku *Beberapa Persoalan Dalam Ilmu Hukum Kontemporer*, Jimly Asshiddiqie, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2003, hlm 193.

<sup>294</sup> Menurut Kelsen, norma hukum terdiri dari berbagai jenjang dalam suatu hirarki tata susunan, dimana norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, yang berlaku demikian seterusnya ke atas hingga sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif, yaitu Norma Dasar (*Grundnorm*). Teori ini kemudian diutarakan lebih spesifik oleh Hans Nawiasky yang menghubungkan teori ini dengan norma hukum dalam suatu negara. Jika teori Kelsen bersifat umum dan berlaku bagi semua jenjang norma, maka teori Nawiasky hanya berlaku bagi norma kenegaraan. Nawiasky menyebutkan bahwa norma dasar negara bukanlah *staatsgrundnorm*, melainkan *staatsfundamentalnorn*, karena *grundnorm* tidak dapat berubah, sedangkan norma dasar negara dapat berubah sewaktu-waktu jika terjadi perubahan dalam pemerintahan, seperti pemberontakan, kudeta, dan lain-lain. Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan: Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Jakarta, 1998, hlm 25.

<sup>295</sup> Kelsen ingin membebaskan hukum dari faktor-faktor yang bukan merupakan aturan hukum (hukum positif). Ia tidak lagi berbicara mengenai apakah hukum itu adil atau tidak, melainkan mengenai hukum itu sendiri secara *scientific*. Pemisahan ini tidak berarti menentang adanya hubungan antara hukum dengan faktor sosial lainnya, melainkan untuk menghindari terjadinya *uncritical mixture* dari disiplin-disiplin ilmu yang berbeda secara metodologisnya, yang mempengaruhi esensi ilmu hukum itu sendiri. Menurut Kelsen, hukum harus bersifat obyektif, sehingga hukum tidak berdasarkan hubungan sebab akibat, melainkan berdasarkan apa yang seharusnya (*what is ought to be*, Hans Kelsen, *Pure Theory of Law*, University of California Press, California, 1967, hlm 279).

yang mengatur tentang perlindungan konsumen tersebut maka berlaku asas-asas sebagai Berikut.<sup>296</sup>

- a. *Lex specialis derogat lex generalis*, yakni bahwa ketentuan hukum yang lebih khusus mengalahkan ketentuan hukum yang bersifat umum;
- b. *Lex superior derogat lex inferiori*, yaitu bahwa ketentuan hukum yang lebih tinggi akan melumpuhkan ketentuan hukum yang lebih rendah; dan
- c. *Lex posteriori derogat legi priori*, yakni bahwa ketentuan hukum yang baru mengalahkan ketentuan hukum sebelumnya.

Berlakunya berbagai aturan perundang-undangan mengenai perlindungan konsumen ini menjadikan pentingnya harmonisasi antara peraturan perundang-undangan tersebut sehingga perlindungan terhadap hak dan kepentingan konsumen dapat terjamin, sebagaimana tercantum dalam alinea keenam Penjelasan Umum Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Dari pernyataan ini terlihat bahwa pembuat undang-undang memandang pentingnya peran konsumen dalam sebuah rantai ekonomi.

Keberadaan Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebagai undang-undang/payung bagi peraturan yang terkait dengan konsumen di Indonesia ini mengakibatkan tetap digunakannya hukum umum (*general law*) dalam mengatasi masalah perlindungan konsumen.<sup>297</sup> Sisi positif dari hal ini yaitu dengan peraturan perundang-undangan yang ada dapat ditanggulangi berbagai hubungan hukum dan masalah yang berkaitan dengan konsumen dan penyedia produk konsumen, serta menunjukkan bahwa kedudukan konsumen dan penyedia produk konsumen adalah sama dihadapan hukum. Namun sisi negatif dari digunakannya hukum umum ini diantaranya meliputi:<sup>298</sup>

- a. Pengertian dan istilah yang digunakan di dalam peraturan perundang-undangan yang ada tidak selalu sesuai dengan kebutuhan konsumen dan perlindungan konsumen.
- b. Kedudukan hukum yang sama antara konsumen dengan penyedia produk

<sup>296</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenai Hukum Suatu Pengantar*, Op, Cit, hlm 92.

<sup>297</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen Suatu Pengantar*, Op, Cit, hlm 22.

<sup>298</sup> *Ibid*, hlm 23.

konsumen (pengusaha) menjadi tidak berarti apa-apa, karena posisi konsumen tidak seimbang, lemah dalam pendidikan, ekonomis dan daya tawar, dibandingkan dengan pengusaha penyedia produk konsumen yang profesional.

- c. Prosedur dan biaya pencarian keadilannya yang belum bersifat murah, cepat dan berbiaya murah sesuai dengan yang dikehendaki peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Menurut Gardiner C. Means, oleh karena semua orang adalah konsumen, maka kepentingan publik meliputi pula kepentingan konsumen, sehingga dibutuhkan perlindungan konsumen.<sup>299</sup> Lebih lanjut John F. Kennedy mengatakan pengertian konsumen meliputi tiap anggota masyarakat tanpa kecuali: *consumer by definition include us all*.<sup>300</sup> Ralph Nader, seorang ahli bidang konsumen dari Amerika Serikat, menyatakan bahwa: *the term consumer should be equated with the word 'citizen and that consumer protection law should be regarded as an aspect of the protection of civic rights*.<sup>301</sup> Pendapat Nader ini sesuai dengan pernyataan Kennedy sebelumnya.

Literatur perundang-undangan di dunia internasional seperti 15 *United States Code* (USC) § 2301 (1) mengenal konsumen dalam arti luas, yakni sebagai pembeli produk yang tidak bermaksud menggunakan produk tersebut serta tidak diperjualbelikan lagi, dan pengguna barang terkait jaminan produk tersebut.<sup>302</sup> Sedangkan negara Uni Eropa mengartikan konsumen lebih sederhana, yakni orang yang bertindak bukan dalam kapasitas bisnis, sehingga *consumer transaction* harus

<sup>299</sup> Gardiner C. Means, *The Consumer and The New Deal*, in 173 *The Annals of The American Academy of Political and Social Science* 7, 14 Thorsten Sellin and Donald Young, 1934, dalam Andreas Maurer, *Consumer Protection and Social Models of Continental and Anglo American Contract Law and The Transnational Outlook*, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Indiana University School of Law, 2007.

<sup>300</sup> Pernyataan Presiden untuk Congress Strengthening of Programs for Protection of Consumer Interests, 87th Cong., 108 CONG. REC. 4167 (Mar. 15, 1962) (*statement of John F. Kennedy, President of the United States*) dalam Andreas Maurer, *Ibid*.

<sup>301</sup> David Oughton dan John Lowry, *Textbook on Consumer Law*, Hailsham and Scaynes Hill, Sussex, 1997, hlm 1.

<sup>302</sup> Selengkapnya ketentuan ini berbunyi: *The term consumer means a buyer (other than for purposes of resale) of any consumer product, any person to whom such product is transferred during the duration of an implied or written warranty (or service contract) applicable to the product, and any other person who is entitled by the terms of such warranty (or service contract) or under applicable State law to enforce against the warrantor (or service contractor) the obligations of the warranty (or service contract).*

meliputi 3 (tiga) elemen, yaitu:<sup>303</sup>

- a. *The consumer must be an individual or other protected person who does not act in a business capacity; and*
- b. *The supplier must act in a business capacity; and finally*
- c. *The goods or services supplied must be intended for private, not business use.*

Hubungan hukum antara para pelaku perekonomian diatur dalam hukum konsumen, yang diartikan sebagai keseluruhan asas dan kaidah yang mengatur hubungan, masalah penyediaan dan penggunaan barang dan/atau jasa antara penyedia dengan pengguna, dalam kehidupan bermasyarakat.

Semakin pentingnya peran konsumen dalam kegiatan perekonomian seiring pertumbuhan ekonomi dan masyarakat menimbulkan pemikiran akan pentingnya jaminan negara atas perlindungan konsumen, sehingga kemudian lahirlah hukum perlindungan konsumen. Prinsip perlindungan negara terhadap konsumen ini sesuai dengan falsafah Pancasila sebagai ideologi nasional, asas negara dan jatidiri bangsa yang tertuang dalam sistem ekonomi Pancasila dengan berlandaskan asas kekeluargaan yang mencerminkan paham persatuan, yakni bahwa negara melindungi seluruh tumpah darah Indonesia dan seluruh rakyat Indonesia.<sup>304</sup>

Jika dihubungkan dengan asas keadilan sosial dalam falsafah Pancasila, upaya perlindungan konsumen harus mendapatkan porsi yang seimbang dengan perlindungan terhadap pelaku usaha.<sup>305</sup> Hal ini tentunya sejalan pula dengan prinsip *welfare state* yang dianut oleh negara Indonesia, dimana perlindungan hukum terhadap pelaku usaha dalam rangka meningkatkan modal asing, produksi dalam negeri dan devisa berjalan seiring dengan perlindungan hukum terhadap konsumen.<sup>306</sup> Jika poin penting ini dihubungkan, terlihat adanya *flow* pelaksanaan asas *welfare state* dalam kehidupan masyarakat melalui prinsip *interactive justice* dan perlindungan konsumen. Kedua prinsip ini melalui sistem pertanggungjawaban

<sup>303</sup> David Oughton and John Lowry, *Op, Cit*, hlm 2.

<sup>304</sup> Mohammad Noor Syam, *Sistem Filsafat Pancasila: Tegak dalam Sistem Kenegaraan Pancasila dan UUD 1945*, disampaikan dalam Kongres Pancasila UGM - MK RI 30 – 31 Mei dan 1 Juni 2009 di Kampus UGM Yogyakarta.

<sup>305</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen Suatu Pengantar, Op, Cit*, hlm 28.

<sup>306</sup> Di negara barat, *welfare state* dianggap sebagai penawar racun kapitalisme karena dalam *welfare state* hak individu dalam bidang ekonomi sangat dilindungi, sehingga prinsip persaingan dan unsur-unsur pembentuk kapitalisme dapat tumbuh subur bersamaan dengan campur tangan pemerintah dalam upaya menciptakan kemakmuran rakyatnya, Fahri Hamzah, *Op, Cit*.

hukum yang melindungi kepentingan produsen maupun konsumen.

Hukum perlindungan konsumen di era modern merupakan pengembangan dari hukum perlindungan konsumen di Inggris pada abad kesembilanbelas, yang kemudian diikuti oleh negara-negara di Uni Eropa lainnya. Pada masa itu, pemerintah menyusun berbagai peraturan bagi masyarakat sipil di bidang *consumer transaction* yang bertujuan untuk melindungi para konsumen (yang beritikad baik) dari tindakan pelaku usaha yang beritikad tidak baik. Peraturan-peraturan ini disusun berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak dan prinsip kehati-hatian konsumen (*caveat emptor*).<sup>307</sup>

Hukum perlindungan konsumen berkembang berdasarkan teori ekonomi persaingan dalam pasar. Dalam pasar persaingan sempurna, posisi produsen dan konsumen sejajar, pemerintah tidak perlu membuat peraturan melindungi kepentingan konsumen.

Pada kenyataannya, kondisi pasar tidaklah sempurna, karena terdapat kesenjangan informasi mengenai produk antara pelaku usaha dengan konsumen, hanya sedikit informasi diperoleh konsumen, dibandingkan pelaku usaha, yang menyebabkan ketidakseimbangan permintaan dengan penawaran dalam pasar, juga merupakan ketidakseimbangan posisi para pihak dalam sebuah transaksi, sehingga suatu kesepakatan tidak dapat dikatakan terjadi, sehingga terhadap kesepakatan tersebut dapat dimintakan pembatalan oleh konsumen kepada hakim.<sup>308</sup>

Ketidakseimbangan posisi inilah mendorong perlunya perlindungan konsumen sebagai pihak yang lebih lemah dalam *consumer transaction*.<sup>309</sup> Selain teori persaingan pasar, perkembangan hukum perlindungan konsumen juga

<sup>307</sup> David Oughton and John Lowry, *Op, Cit*, hlm 11.

<sup>308</sup> Menurut teori perjanjian, sebuah perjanjian adalah sah dan mengikat para pihak jika telah tercapai kesepakatan mengenai pokok-pokok perjanjian berdasarkan asas konsensualisme dan telah memenuhi 4 (empat) syarat sahnya perjanjian menurut Pasal 1320 KUHPdt, yaitu: (1) sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; (2) kecakapan untuk membuat suatu perjanjian; (3) mengenai suatu hal tertentu; (4) suatu sebab yang halal. Syarat kecakapan ini diperlukan berdasarkan asas keadilan, dimana orang yang membuat suatu perjanjian dan nantinya akan terikat oleh perjanjian itu mempunyai cukup kemampuan untuk menyadari segala akibat hukum dari perjanjian tersebut. Syarat kecakapan ini tidak terpenuhi apabila salah satu pihak tidak memiliki kehendak bebas, yakni dengan adanya faktor paksaan, kekhilafan dan penipuan. Pemaksaan meliputi upaya paksaan rohani yang menyebabkan seseorang memberi kesepakatan secara tidak bebas karena desakan atau ancaman tertentu. Kekhilafan terjadi apabila salah satu pihak khilaf mengenai hal-hal pokok dari suatu perjanjian, sedemikian rupa sehingga jika orang itu tidak khilaf maka ia tidak akan memberikan persetujuannya. Sedangkan penipuan terjadi apabila salah satu pihak dengan sengaja memberikan keterangan palsu atau tidak benar disertai tipu muslihat agar pihak lain memberikan persetujuannya. Oleh karena itu, ketidakcakapan atau ketidakbebasan konsumen yang disebabkan salah satu faktor di atas dalam memberikan kesepakatan dalam sebuah *consumer transaction* memberikan hak bagi konsumen untuk memintakan pembatalan transaksi tersebut pada hakim. R Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermedia, Jakarta, 1985, hlm 17.

<sup>309</sup> David Oughton and John Lowry, *Op, Cit*, hlm 13.

dilatarbelakangi paham paternalisme.<sup>310</sup> Negara beranggapan sebagai pihak yang lemah, konsumen dianggap tidak mampu melindungi kepentingan dirinya terhadap kerugian akibat mengkonsumsi produk. Oleh karena itu, negara melakukan intervensi terhadap perlindungan konsumen.<sup>311</sup>

Hukum perlindungan konsumen di Indonesia dilaksanakan sebagai usaha bersama berdasarkan 5 asas dalam pembangunan nasional sebagaimana dalam Penjelasan Pasal 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen yaitu:

- a. Asas manfaat dimaksudkan untuk mengamankan bahwa segala upaya dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara keseluruhan.
- b. Asas keadilan dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberikan kesempatan kepada konsumen dan pelaku usaha untuk memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya secara adil.
- c. Asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha dan pemerintah dalam arti materiil ataupun spiritual.
- d. Asas keamanan dan keselamatan konsumen dimaksudkan untuk memberikan amanan atas keamanan dan keselamatan kepada konsumen dalam penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau digunakan.
- e. Asas kepastian hukum dimaksudkan agar baik pelaku usaha maupun konsumen menaati hukum dan memperoleh keadilan dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen, serta negara menjamin kepastian hukum.

Pelaksanaan asas tersebut dalam implementasi hukum perlindungan konsumen akan menjamin tercapainya tujuan yang dicita-citakan sebagaimana dalam Huruf f Konsiderans Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yang diperinci secara lebih lanjut dalam Pasal 3 Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebagai berikut:

- a. Meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri;
- b. Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari

---

<sup>310</sup> Menurut *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, paternalisme adalah *the interference of a state or an individual with another person, against their will, and defended or motivated by a claim that the person interfered with will be better off or protected from harm. The issue of paternalism arises with respect to restrictions by the law such as anti-drug legislation, the compulsory wearing of seatbelts, and in medical contexts by the withholding of relevant information concerning a patient's condition by physicians. At the theoretical level it raises questions of how persons should be treated when they are less than fully rational.* Gerald Dworkin, *Paternalism*”, <http://plato.stanford.edu/entries/paternalism/>, First published Wed Nov 6, 2002; substantive revision Tue Jun 1, 2010.

<sup>311</sup> *Ibid*, hlm 17.

- akses negatif pemakaian barang dan/atau jasa;
- c. Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen;
  - d. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi;
  - e. Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha;
  - f. Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Dengan tercapainya tujuan perlindungan konsumen, maka kedudukan antara pelaku usaha dan konsumen dalam *consumer transaction* diharapkan seimbang, sehingga terjadi keseimbangan pula antara penawaran dengan permintaan yang menciptakan efisiensi dalam praktek ekonomi secara praktis dan praktek hukum ekonomi secara normatif sehingga hukum perlindungan konsumen berfungsi sebagai sistem kesejahteraan masyarakat,<sup>312</sup> dimana hal ini merupakan tujuan pembangunan nasional.

Prinsip perlindungan konsumen secara umum internasional diatur oleh Perserikatan Bangsa Bangsa dalam *United Nations Guidelines for Consumer Protection*, 2003 yang berlaku bagi barang maupun jasa yang telah disepakati bersama untuk diimplementasikan dalam sistem hukum masing-masing negara anggota termasuk Indonesia, yang meliputi.<sup>313</sup>

- a. *Physical safety*; bahwa pemerintah harus menjamin keamanan produk (barang maupun jasa) yang dikonsumsi oleh konsumen berdasarkan standar nasional maupun internasional dalam undang-undang, baik melalui upaya preventif maupun represif.
- b. *Promotion and protection of consumers economic interests*; bahwa pemerintah harus menjamin kepentingan ekonomi konsumen melalui praktek persaingan usaha yang sehat dan adil bagi konsumen.
- c. *Standards for the safety and quality of consumer goods and services*; bahwa pemerintah harus menetapkan standar nasional produk minimal berdasarkan standar internasional yang berlaku.
- d. *Distribution facilities for essential consumer goods and services*; bahwa

<sup>312</sup> Posner, *Op, Cit*, hlm 21.

<sup>313</sup> United Nations, *United Nations Guidelines for Consumer Protection as expanded in 1999*, New York, 2003.

pemerintah harus menjamin efisiensi distribusi produk dan informasi produk hingga ke daerah terpencil.

- e. *Measures enabling consumers to obtain redress*; bahwa pemerintah harus memberikan layanan penegakan hukum perlindungan konsumen bagi masyarakat secara adil dan merata melalui berbagai upaya penyelesaian sengketa konsumen.
- f. *Education and information programmes*; bahwa pemerintah harus memberikan pendidikan dan informasi kepada seluruh masyarakat tanpa kecuali mengenai hukum perlindungan konsumen.
- g. *Promotion of sustainable consumption*; bahwa pemerintah harus menciptakan iklim kehidupan ekonomi yang mendukung terciptanya konsumsi yang berkelanjutan secara ekonomis, sosial dan ekologis.
- h. *Measures relating to specific areas*; bahwa pemerintah harus memprioritaskan kesehatan masyarakat di daerah tertinggal baik melalui pendidikan masyarakat maupun dengan meletakkan standarisasi produk-produk yang penting bagi kesehatan seperti makanan, air bersih dan obat-obatan.

Implementasi dari prinsip tersebut di Indonesia sebagian telah tertuang dalam batang tubuh Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yakni Pasal 4 mengenai hak konsumen dan Pasal 7 mengenai kewajiban pelaku usaha. Sebagian prinsip yang belum terakomodir dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini akan dimasukkan dalam Rancangan Perubahan Undang-Undang Perlindungan Konsumen berikutnya, yang meliputi:

- a. Penjelasan konseptual dan aturan lebih jelas mengenai jasa, mengingat Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengartikan produk sebagai barang dan/atau jasa;
- b. Dimasukkannya kaidah *strict liability* menggantikan asas *presumed liability* yang sebelumnya berlaku sesuai dengan perkembangan hukum;
- c. Perubahan beberapa aturan mengenai klausula baku dari yang terlalu merugikan pihak pelaku usaha menjadi lebih seimbang bagi para pihak (Pasal 18 ayat (1) d Undang-Undang Perlindungan Konsumen), sebagai upaya terjaminnya efektifitas peraturan ini dalam kegiatan ekonomi;
- d. Adanya pengaturan yang lebih jelas BPSK berikut peraturan pelaksanaannya yang bertujuan untuk berfungsinya lembaga ini secara efektif; dan

- e. Adanya perubahan mengenai Badan Perlindungan Konsumen Nasional yang saat ini masih merupakan lembaga independen, dimana di masa depan lembaga ini merupakan kewenangan dan tanggung jawab pemerintah pusat dan berada di bawah lingkup Kementrian Perdagangan.

Sayangnya perubahan ketentuan ini belum akan dilaksanakan pada Tahun 2011 mendatang. Menurut Inosentius Samsul, agenda perubahan Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini kemungkinan akan dilaksanakan paling cepat tahun 2012, sebab saat ini agenda tersebut tidak tercantum dalam Program Legislasi Nasional (Prolegnas) Tahun 2011.<sup>314</sup>

Untuk menyusun peraturan perundangan perlindungan konsumen yang melindungi semua pihak secara seimbang diperlukan analisa perbandingan antara implementasi prinsip perlindungan konsumen di Indonesia dengan negara lainnya. Untuk mengetahui lebih lanjut mengenai implementasi prinsip perlindungan konsumen menurut PBB di atas, berikut ini dikemukakan penerapannya di Amerika Serikat dan Uni Eropa sebagai perbandingan terhadap praktek perlindungan konsumen di Indonesia.

Hukum Perlindungan Konsumen diawali dari gerakan perlindungan konsumen (*consumers movement*) di Amerika Serikat pada awal abad ke-19 dengan terbentuknya Liga Konsumen Nasional (*The National Consumer's League*).<sup>315</sup> Pemerintah Amerika Serikat mulai menanggapi secara serius masalah perlindungan konsumen pada masa pemerintahan John F. Kennedy yang dalam pidato kenegaraannya dihadapan Kongres merumuskan 4 (empat) hak-hak dasar bagi konsumen yakni:<sup>316</sup>

---

<sup>314</sup> *Ibid.*

<sup>315</sup> Edmon Makarim, *Op, Cit*, hlm 345.

<sup>316</sup> A. W. Troelstrup, *The Consumer in American Society: Personal and Family Finance*, Mc Graw Hill, New York, 1974, hlm 23.

- a. Hak untuk mendapatkan keamanan;
- b. Hak atas informasi;
- c. Hak untuk memilih (produk); dan
- d. Hak untuk didengar.

Selanjutnya Presiden Lyndon B. Johnson kembali menegaskan keempat hak konsumen tersebut di atas dengan menambahkan prinsip *product warranty* dan *product liability* yang diimplementasikan dalam kebijakan pemerintah mengenai *lending charges* dan *packaging practices*. Perkembangan hukum perlindungan konsumen berlanjut pada masa pemerintahan Richard M. Nixon yang memperkenalkan konsep perlindungan konsumen yang meliputi hak konsumen sebagai berikut:<sup>317</sup>

- a. *The right to make intelligent choice among products and services*
- b. *The right to accurate information*
- c. *The right to expect that sellers have considered the health and safety of the buyer;*
- d. *The right to make intelligent choice among products and services;*
- e. *The right to register his dissatisfaction and have his complaint heard and weighed.*

Sejak tahun 1975, hukum perlindungan konsumen di Amerika Serikat sebagian besar ditangani *the Federal Trade Commission* (FTC) di bawah *FTC Bureau of Consumer Protection* (Biro Perlindungan Konsumen).<sup>318</sup> Sedangkan advokasi konsumen ditangani oleh *The National Consumer Law Center* (NCLC) yang

---

<sup>317</sup> N. H. T. Siahaan, *Hukum Konsumen: Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*, Panta Rei, Jakarta, 2005, hlm 94.

<sup>318</sup> *The FTC deals with issues that touch the economic life of every American. It is the only federal agency with both consumer protection and competition jurisdiction in broad sectors of the economy. The FTC pursues vigorous and effective law enforcement; advances consumers' interests by sharing its expertise with federal and state legislatures and U.S. and international government agencies; develops policy and research tools through hearings, workshops, and conferences; and creates practical and plain-language educational programs for consumers and businesses in a global marketplace with constantly changing technologies. The Bureau of Consumer Protection works to protect consumers against unfair, deceptive, or fraudulent practices in the marketplace. The Bureau conducts investigations, sues companies and people who violate the law, develops rules to protect consumers, and educates consumers and businesses about their rights and responsibilities. The Bureau also collects complaints about consumer fraud and identity theft and makes them available to law enforcement agencies across the country.* Lihat <<http://www.ftc.gov/>> mengenai *Federal Trade Commission*.

memiliki fungsi yang kurang lebih sama dengan Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia.<sup>319</sup>

Tidak ada keseragaman dalam hukum perlindungan konsumen di Amerika Serikat, karena adanya kewenangan tiap negara bagian mengaturnya. Di Amerika Serikat, hukum perlindungan konsumen dapat merupakan *state law* (peraturan perundangan yang dibentuk oleh pemerintah negara bagian) yang disusun berdasarkan *Uniform Commercial Code* (UCC), *federal law* (peraturan perundang-undangan yang dibentuk pemerintah federal), termasuk peraturan yang dibentuk *the Federal Trade Commission*, dan *common law* (termasuk *torts* dan kontrak), dimana konstitusi Amerika Serikat tidak mengatur secara khusus perlindungan konsumen.<sup>320</sup>

Analisis pilihan hukum dalam perjanjian konsumen diatur dalam *Second Restatement of Conflict of Laws* s 187, dimana hukum yang berlaku adalah hukum yang dipilih para pihak dalam perjanjian kecuali jika penerapan hukum tersebut melanggar *public policy* negara bagian terkait.<sup>321</sup> Terdapat dua aspek implementasi perlindungan konsumen di Amerika Serikat, yakni *Uniform Commercial Code* (UCC) yang mengatur mengenai jaminan terhadap hak konsumen dalam tingkat negara bagian (*state*), serta *Magnuson-Moss Warranty Act* yang mengaturnya dalam tingkatan pusat (*federal*) melalui amandemen dan penyempurnaan UCC.<sup>322</sup>

Secara garis besar, UCC sebagian besar mengatur mengenai garansi (*warranties*) dalam perjanjian konsumen. *Expressed warranty* memastikan adanya kesesuaian spesifikasi produk antara informasi yang diberikan kepada konsumen dengan produk aktual.<sup>323</sup> Sedangkan *implied warranty* menganggap bahwa penjual telah mengetahui dengan baik tujuan penggunaan produk yang diinginkan konsumen, sehingga jaminan berfungsinya produk berdasarkan kebutuhan konsumen harus diberikan oleh penjual.<sup>324</sup> Adapun garansi penjualan kembali

---

<sup>319</sup> Lihat <<http://www.nclc.org>.

<sup>320</sup> Jacques de Lisle Elizabeth Trujillo, *Consumer Protection in Transnational Contexts*, *American Journal of Comparative Law*, 2010, hlm 1.

<sup>321</sup> *Restatement (Second) of Conflict of Laws* s 187 (1971)

<sup>322</sup> Andreas Maurer, *Op, Cit.*

<sup>323</sup> *Uniform Commercial Code (UCC) section 2-313.*

<sup>324</sup> *Ibid, section 2-315.*

(*warranty of merchantability*) memberikan syarat atau standar yang harus dipenuhi agar suatu produk dapat dijual kembali oleh konsumennya (yang dalam hal ini merupakan konsumen-antara).<sup>325</sup>

*The Magnuson-Moss Warranty Act* yang merupakan peraturan perundang-undangan bagi seluruh wilayah federasi Amerika Serikat mulai diberlakukan pada tanggal 4 Juli 1975 dan dikodifikasikan dalam *United States Code (USC) Title 15, section 2301 – 2312*.<sup>326</sup>

Undang-undang ini sebagian besar mengatur mengenai standar dan batasan *written warranties*. Kelebihan undang-undang ini dibandingkan dengan UCC adalah bahwa pihak penjamin tidak dapat menghindar dari kewajiban garansi, baik itu merupakan *expressed* maupun *implied warranties* jika konsumen dapat memberikan argumentasi yang *reasonable, conscionable, and prominently displayed on the face of the warranty in clear, unmistakable language*; sebab batasan penjaminan hanya pada masa pertanggungjawaban yang tercantum dalam *written warranty*.<sup>327</sup>

Pada dasarnya, hukum Amerika Serikat mendefinisikan konsumen sebagai pembeli barang dan/atau jasa yang menggunakannya untuk kepentingan pribadi atau keluarga atau rumah tangga. Namun pengertian ini diperluas dengan adanya *warranty law* sehingga pengertian konsumen meliputi pula *remote purchasers* atau *remote consumers*, yakni para pihak yang tidak membeli produk secara langsung (dari pelaku usaha) dan tidak terikat hubungan kontrak (*privity of contract*) dengan pelaku usaha.<sup>328</sup> Terdapat 3 (tiga) kategori konsumen memperoleh perlindungan konsumen selain pembeli langsung berdasarkan UCC, yaitu:<sup>329</sup>

- a. Anggota keluarga, penghuni rumah dan para tamu si pembeli tersebut;
- b. Tiap orang-perorangan (*natural person*) yang menggunakan, mengkonsumsi ataupun terkena dampak konsumsi produk tersebut; atau
- c. Tiap orang yang mengalami cedera sebagai akibat pelanggaran *warranty* oleh penjual.

Bahwa tujuan implementasi hukum perlindungan konsumen di Amerika

<sup>325</sup> *Ibid*, section 2-314.

<sup>326</sup> Andreas Maurer, *Op. Cit.*

<sup>327</sup> *Ibid*, dari 15 U.S.C. § 2308(a) - (b) (2000).

<sup>328</sup> Jacques de Lisle and Elizabeth Trujillo, *Op, Cit*, hlm 3.

<sup>329</sup> *Uniform Commercial Code (UCC) section 2-318* (2008).

Serikat adalah untuk mencapai kesejahteraan masyarakatnya secara adil dan merata, dimana konsumen diartikan sebagai masyarakat. Hukum perlindungan konsumen di Amerika Serikat berkembang berdasarkan penghargaan terhadap prinsip Hak Asasi Manusia dan upaya pencegahan persaingan dan perdagangan yang tidak sehat sehingga kestabilan ekonomi dapat terjamin. Tercapainya kestabilan ekonomi secara merata akan menjamin tercapainya kesejahteraan rakyat.

Hukum Perlindungan Konsumen di Uni Eropa diawali di Inggris melalui *The Unfair Contract Terms Act 1977* yang mengatur mengenai *potentially unfair terms* terkait dengan transaksi yang dilakukan konsumen.<sup>330</sup> Namun demikian, di Inggris tidak ada suatu peraturan atau perundang-undangan yang secara khusus mengatur mengenai hukum perlindungan konsumen ini. Menurut *National Federation of Consumer Groups*, hukum perlindungan konsumen terdiri dari berbagai sumber hukum berupa peraturan perundang-undangan (*statute law*) dan hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat (*common law*); *Consumer Law is a mixture of bits and pieces of law taken from many sources. It includes common law and statute law.*<sup>331</sup>

Pendekatan yang dimiliki Uni Eropa untuk perlindungan konsumen sedikit berbeda dari Amerika Serikat, dimana terdapat perbedaan antara asas jaminan (*warranty*) dan kesesuaian dengan kontrak. Yang dimaksud jaminan baik tersurat ataupun tersirat di Amerika Serikat adalah termasuk dalam asas kesesuaian dengan kontrak dalam hukum Uni Eropa. Menurut hukum Uni Eropa, jaminan dapat dianggap sebagai kelanjutan dari standar perlindungan konsumen ataupun sebagai kontrak *sui generis* yang memberikan hak-hak konsumen berdasarkan standar perlindungan konsumen yang memiliki hubungan timbal-balik. Berdasarkan sistem hukum ini, keberadaan baik *express warranty*, *implied warranty* maupun *written warranty*<sup>332</sup> tidak perlu dibuktikan untuk melakukan klaim atas hak-hak konsumen sesuai dengan ketentuan perlindungan konsumen.<sup>333</sup>

---

<sup>330</sup> Graham Stephenson and Peter Clark, *Commercial & Consumer Law*, Fourth Edition, Blackstone Press Limited, Great Britain, 1998, hlm 78.

<sup>331</sup> National Federation of Consumer Groups, *A Handbook of Consumer Law*, Consumers Association and Hodder & Stoughton, London, 1986, hlm 8.

<sup>332</sup> *Uniform Commercial Code (UCC) section 2-313 dan 2-315.*

<sup>333</sup> The European Directive 1999/44/EC, dalam Andreas Maurer, *Op, Cit.*

Prinsip dasar perlindungan konsumen menurut *EC Directive* yaitu bahwa penjual (dalam hal ini pihak pelaku usaha) harus mengirimkan/memberikan barang kepada konsumen berdasarkan perjanjian jual-beli para pihak.<sup>334</sup> Perjanjian jual-beli dapat mengandung persyaratan baik secara eksplisit maupun implisit, tertulis maupun tidak tertulis, namun tidak harus disebutkan sebagai garansi, baik garansi lengkap (*full warranties*) maupun garansi terbatas (*limited warranties*).<sup>335</sup> Sedangkan menurut *Article 2(2) EC Directive*, terdapat persyaratan terhadap produk komoditi dimana menurut hukum Amerika Serikat hal ini dikenal dengan *implied warranty for merchantability* atau *fitness for a particular purpose*. Berdasarkan ketentuan ini, barang-barang komoditi dianggap memiliki kesesuaian dengan perjanjian (jual-beli) jika:<sup>336</sup>

- a. Sesuai dengan keterangan produk yang diberikan oleh penjual dan memiliki kualitas barang yang sama dengan yang ditunjukkan atau diinformasikan oleh penjual kepada konsumen;
- b. Produk yang dimaksud dapat berfungsi sesuai keinginan konsumen yang telah diketahui pula oleh penjual pada saat terjadinya kesepakatan (jual-beli); dan
- c. Dapat berfungsi sebagaimana halnya dengan produk sejenis lainnya.

Hal penting lainnya dalam *EC Directive* ini yaitu dalam *Article 2(2)(d)* yang memungkinkan dilakukannya tindakan hukum oleh konsumen apabila terdapat ketidaksesuaian antara pernyataan publik yang dibuat oleh penjual (melalui iklan, brosur dan lain-lain) dengan kenyataannya. Selengkapnnya ketentuan ini berbunyi sebagai berikut :

*Goods are presumed to be in conformity with the contract if they show the quality and performance which are normal in goods of the same type and which the consumer can reasonably expect, given the nature of the goods and taking into account any public statements on the specific characteristics of the goods made about them by the seller, the producer or his representative, particularly*

---

<sup>334</sup> Parliament and Council Directive 99/44, art. 2, 1, 1999 O.J. (L 171) 12 (EC), dalam Andreas Maurer, *Ibid*.

<sup>335</sup> Baik *full* maupun *limited warranties* ini tidak berlaku bagi hukum Uni Eropa, karena menurut prinsip sistem hukum ini, pihak penjual tidak dapat merubah persyaratan dalam kontrak yang harus memenuhi hak-hak konsumen. Lihat *Ibid*, art. 7.

<sup>336</sup> *Ibid*, art. 2(2).

*in advertising or on labeling.*<sup>337</sup>

*EC Directive* ini merupakan standar minimum perlindungan konsumen yang harus diterapkan dalam sistem hukum masing-masing negara anggota, dimana tiap negara dapat menentukan standar yang lebih tinggi.

Dalam sebuah lisensi yang pada hakikatnya merupakan suatu bentuk perjanjian, berlaku pula kaidah hukum perjanjian yang kemudian diintrodusir oleh *EC Directive on Unfair Terms in Consumer Contracts (93/13/EEC)* yaitu bahwa: *a contractual term which has not been individually negotiated shall be regarded as unfair and not binding on the consumer if, contrary to the requirement of good faith, it causes significant imbalance in the parties' contractual rights and obligations, to the detriment of the consumer.*"

Pengertian di atas mengandung makna bahwa walaupun konsumen telah menyetujui klausula yang ditetapkan dalam perjanjian lisensi secara sepihak oleh produsen, klausula tersebut tidak dapat dinyatakan sebagai mengikat, karena posisi produsen dan konsumen yang tidak setara menurut prinsip keadilan.<sup>338</sup> Oleh karena itu maka dapat dikatakan bahwa unsur yang terpenting dari konsep *unfairness* tersebut di atas yaitu:

- a. Ketiadaan itikad baik dalam perjanjian;
- b. Mengakibatkan posisi tawar menjadi tidak seimbang, dimana hal ini menjadi faktor yang signifikan; dan
- c. Untuk kepentingan konsumen.

Sebagai sebuah perjanjian, lisensi harus memenuhi prinsip keadilan (*fairness*) dalam hubungannya dengan konsumen, karena adanya *unfair terms* dapat membatalkan klausula tersebut. Secara singkat, prinsip dasar perlindungan

<sup>337</sup> Parliament and Council Directive 99/44, art. 2, 2, 1999 O.J. (L 171) 12 (EC), *Ibid.*

<sup>338</sup> Ketentuan mengenai klausula baku ini diatur pula dalam Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

konsumen yang berlaku di Negara yang tergabung dalam *European Commission* (EC) berdasarkan EC B-1049 Brussels terdiri dari:<sup>339</sup>

- a. *Buy what you want, where you want*; yakni kebijakan bidang pajak yang menghapuskan bea masuk bagi transaksi di wilayah Uni Eropa.
- b. *If it doesn't work, send it back*; yakni mengenai garansi pengembalian barang yang tidak berfungsi sesuai dengan harapan konsumen yang dapat ditukar baik dengan barang yang baru maupun garansi uang kembali. Ketentuan ini berarti bahwa beban pembuktian ada pada penjual, dimana pihak penjual selama 6 bulan pasca pembelian harus membuktikan bahwa produk yang dibeli adalah sesuai dengan yang diinformasikannya kepada konsumen.
- c. *High safety standards for food and other consumer goods*; yakni mengenai adanya standar yang tinggi untuk produk-produk konsumsi. *Know what you are eating*; yaitu aturan yang mengharuskan dicantumkannya kandungan (*ingredients*) bahan makanan dalam suatu produk.
- d. *Contracts should be fair to consumers*; yang menghindari praktek kecurangan terhadap konsumen melalui *unfair contract terms*.
- e. *Sometimes consumers can change their mind*; yakni adanya perlindungan terhadap *window period* yang dimiliki konsumen setelah transaksi (7-14 hari) sehingga dapat melakukan pengembalian barang kepada penjual dengan alasan apapun.
- f. *Making it easier to compare prices*; yaitu adanya kewajiban produsen untuk mencantumkan *unit price* pada kemasan produk agar memudahkan konsumen dalam membandingkan harga produk antara satu dengan lainnya.
- g. *Consumer should not be misled*; yakni larangan adanya unsur penipuan, rekayasa, ketidakjelasan maupun kesalahan informasi produk yang menyebabkan terjadinya salah persepsi pada konsumen terhadap produk dimaksud.
- h. *Protection while you are on holiday*; yang menjamin adanya perlindungan terhadap hak-hak konsumen selama melakukan perjalanan di wilayah Uni Eropa.
- i. *Effective redress for cross-border disputes*; yaitu mengenai adanya lembaga yang menangani sengketa perlindungan konsumen lintas negara (dalam wilayah Uni Eropa).

Bahwa walaupun sepintas lalu hukum perlindungan konsumen di Amerika Serikat dan Uni Eropa terlihat sama dan sejajar, namun pada kenyataannya tidaklah demikian. Perbedaan antara keduanya akan diuraikan berikut ini:

*EC Directive* mengharuskan setiap negara anggota untuk mengimplementasikan ketentuan ini dalam wilayahnya masing-masing, dimana standar yang diberikan

---

<sup>339</sup> European Commission, *Consumer Protection in the European Union: Ten Basic Principles*, European Communities, 2005. The European Consumer Centres Network (ECC-Net) adalah sebuah jaringan dalam regional Uni Eropa untuk membantu para konsumen dengan cara memberi nasihat mengenai hak-hak mereka sebagai konsumen di Uni Eropa serta membantu dalam penyelesaian sengketa. ECC-Net ini dapat membantu melalui upaya advokasi perlindungan konsumen dalam rangka terjadinya sengketa lintas batas Negara-negara yang berada dalam wilayah Uni Eropa. [http://europa.eu.int/comm/consumers/redress/ecc\\_network/indexen.htm](http://europa.eu.int/comm/consumers/redress/ecc_network/indexen.htm)

*EC Directive* ini merupakan standar minimum. Sedangkan walaupun ketentuan UCC bersifat mengikat, namun tetap dimungkinkan adanya penyimpangan terhadap ketentuan tersebut jika diperjanjikan secara tegas dalam kontrak. Sebuah transaksi di Amerika Serikat dapat diperjanjikan secara *as is*, sedangkan hal ini tidak mungkin dilakukan di Uni Eropa.<sup>340</sup>

Resiko kerugian dalam transaksi di Amerika Serikat dapat dibebankan kepada konsumen, sedangkan di Uni Eropa dibebankan kepada penjual.<sup>341</sup>

## 2. Perbandingan Pertanggungjawaban Pelaku Usaha di Amerika Serikat, Uni Eropa, dan Indonesia

Implementasi hukum perlindungan konsumen menimbulkan adanya pertanggungjawaban hukum pelaku usaha terhadap konsumen ketika terjadi cacat (*defect*) pada produk (berupa barang dan/atau jasa) yang menyebabkan kerugian pada pihak konsumen. Unsur-unsur pertanggungjawaban hukum, yaitu adanya pelaku usaha, konsumen, cacat produk dan kerugian konsumen.

Bahwa yang termasuk dalam kategori pelaku usaha bukan hanya produsen dari produk terkait, namun juga meliputi perusahaan, korporasi, koperasi, BUMN, koperasi, importir, pedagang, distributor, dan lain-lain, termasuk perusahaan iklan. Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) mendefinisikan produk cacat sebagai berikut:

Produk cacat adalah Setiap produk yang tidak dapat memenuhi tujuan pembuatannya baik karena kesengajaan atau kealpaan dalam proses produksinya maupun disebabkan hal-hal lain yang terjadi dalam peredarannya, atau tidak menyediakan syarat-syarat keamanan bagi manusia atau harta benda mereka dalam penggunaannya, sebagaimana diharapkan orang.<sup>342</sup>

Sedangkan hukum Inggris mengartikan frase sebagaimana diharapkan orang tersebut sebagai dipenuhinya kondisi-kondisi berikut ini:<sup>343</sup>

<sup>340</sup> Andreas Maurer, *Op. Cit.*

<sup>341</sup> Hal ini dimungkinkan berdasarkan ketentuan mengenai *disclaimer* dalam UCC dan *Magnuson-Moss Act*.

<sup>342</sup> BPHN – Departemen Kehakiman Republik Indonesia, Emma Suratman, (Ketua Tim), *Naskah Akademis Peraturan Perundang-undangan tentang Tanggung Jawab Produsen di bidang Farmasi terhadap Konsumen 1990/1991*, hlm 9, sebagaimana dikutip dalam A Z Nasution, *Op, Cit*, hlm 248.

<sup>343</sup> *Consumer Protection Act 1987*, s. 3(2).

- a. Tindakan dan tujuan pemasaran dan promosi produk yang jelas, serta adanya tanda, instruksi atau peringatan penggunaan produk;
- b. Hal-hal yang sepatutnya dilaksanakan terkait dengan (penjualan dan pembuatan) produk; dan
- c. Hal-hal yang sepatutnya dilaksanakan pada saat produk dialihkan dari pihak produsen ke pihak lainnya.

Pengertian konsumen yang diperluas dalam perkembangan hukum perlindungan konsumen sehingga mencakup pihak-pihak yang tidak terikat hubungan kontrak (*privity of contract*) dengan pelaku usaha memungkinkan adanya perluasan pertanggungjawaban produk terhadap konsumen. Perkembangan ini menimbulkan dampak dalam hukum pembuktian, yakni dimana konsumen tidak perlu membuktikan adanya hubungan kontrak dengan pelaku usaha dalam pertanggungjawaban hukum atas terjadinya cacat produk. Terjadinya cacat produk dianggap sebagai kelalaian pihak pelaku usaha, sehingga unsur kesalahan tidak perlu lagi dibuktikan di pengadilan.<sup>344</sup> Konsumen hanya perlu membuktikan adanya kecacatan produk tersebut, adanya faktor kerugian pada dirinya, dan hubungan di antara keduanya.<sup>345</sup>

Menurut Philips sebagaimana dikutip Nasution, suatu produk dapat disebut cacat karena terdapatnya:<sup>346</sup>

- a. Cacat produk atau manufaktur; yakni keadaan produk yang umumnya berada di bawah tingkat harapan konsumen, misalnya bahwa normalnya air mineral dalam botol kemasan tidak berisi butir-butir pasir.
- b. Cacat desain; yaitu tidak terpenuhinya desain produk sebagaimana mestinya sehingga menyebabkan kerugian pada konsumen, seperti misalnya saus tomat

<sup>344</sup> David Oughton and John Lowry, *Op. Cit.*, hlm 135.

<sup>345</sup> Salah satu yurisprudensi yang fenomenal yang menyebabkan tidak berlakunya asas *privity of contract* adalah kasus *Donoghue (or McAlister) v Stevenson*, [1932] All ER Rep 1; [1932] AC 562; House of Lords. Dalam kasus ini, Donoghue menemukan siput dalam minuman yang dituangkan dari botol minuman yang diproduksi oleh Stevenson. Hal ini menyebabkan Donoghue mengalami *shock* dan harus dirawat karena menderita *gastro-entritis*. Walaupun antara Donoghue dan Stevenson tidak ada hubungan kontraktual, namun Stevenson tetap harus bertanggung jawab atas kerugian yang diderita oleh Donoghue berdasarkan asas *strict liability*. Hal ini berarti bahwa unsur kesalahan Stevenson tidak perlu dibuktikan dalam pengadilan, karena prinsip kehati-hatian (*duty of care*) harus dilakukan olehnya sebagai pelaku usaha. Hukum Inggris membatasi keberlakuan asas *strict liability* pada kerugian kematian atau cedera atau sakit jasmani serta kerugian properti milik konsumen di atas 275 *poundsterling*.

<sup>346</sup> Jerry J. Philips, *Products Liability in A Nutshell*, West Publishing Co., St. Paul Minnesota, 1993, hlm 4.

seharusnya tidak mengandung zat pewarna atau zat lainnya yang beracun yang membahayakan kesehatan konsumen.

- c. Cacat peringatan atau cacat instruksi; yakni cacat produk karena tidak dilengkapi dengan peringatan atau instruksi penggunaan tertentu, seperti peringatan agar produk makanan tertentu disimpan pada suhu tertentu dalam lemari pendingin.

Terjadinya cacat pada produk dapat menimbulkan berbagai macam dampak kerugian. Kerugian yang terjadi dapat bersifat pribadi/individual, kelompok maupun masal, serta dapat berupa kerugian jiwa, fisik/jasmani, rohani dan ekonomi. Menurut konsep *Tort Law*, kerugian dapat dibagi menjadi:<sup>347</sup>

- a. *Compensatory damages*, yaitu ganti rugi yang diberikan terhadap kerugian yang diderita akibat *tort*, dalam arti yang dapat dinilai dengan uang. Ganti rugi ini bertujuan untuk mengembalikan keadaan seperti semula sebelum terjadinya *tort*.
- b. *Nominal damages*, yaitu ganti rugi yang semata-mata bertujuan untuk menunjukkan bahwa tergugat telah melakukan *tort*.
- c. *Exemplary damages*, yakni ganti rugi yang diberikan disamping kerugian yang diderita yang bersifat sebagai penghukuman atau pencegahan agar *tort* tidak dilakukan lagi. Hal ini hanya berlaku bagi *trespass*, *defamation* dan *intimidation*.

Di sini terlihat perbedaan antara konsep kerugian menurut *Tort Law* di negara *common law* dengan Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia.

Menurut *Tort Law*, ada suatu kualifikasi kerugian tertentu yang tidak memerlukan pembuktian (seperti *trespass to land* dan *libel*), sedangkan Pasal 1365 jo. Pasal 1865 KUHPPt mengenai Perbuatan Melawan Hukum mensyaratkan pembuktian adanya tiap kerugian tersebut. Selain itu, kerugian yang diderita harus bersifat langsung terhadap *defect*, sehingga harus terdapat hubungan kausalitas terhadap kerugian materiil dan idiil (*compensatory damages*), sedangkan dalam *Tort Law* dimungkinkan timbulnya *compensatory damages*, *nominal damages* dan *exemplary damages/punitive damages*.<sup>348</sup>

Terdapat beberapa teori yang dapat dipergunakan terhadap analisa untuk menentukan besarnya ganti rugi yang harus dikenakan terhadap kerugian, yaitu:<sup>349</sup>

- a. Teori kausalitas; yakni teori yang ditujukan untuk meneliti hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian yang ditimbulkan, sehingga tindakan pelaku dapat dipertanggungjawabkan. Salah satu teori yang dikenal yaitu teori *conditio sine qua non* dari Von Buri yang menyatakan bahwa tiap masalah yang menjadi syarat untuk timbulnya suatu akibat adalah menjadi suatu

<sup>347</sup> Clive R. Newton, *General Principles of Law*, Sweet & Maxwell, London, 1977, hlm 237-238.

<sup>348</sup> Edmon Makarim, *Op, Cit*, hlm 172.

<sup>349</sup> *Ibid*, hlm 173.

sebab dari akibat yang ditimbulkannya.

- b. Teori adekuat; dimana menurut Von Kries perbuatan yang harus dianggap sebagai akibat yang timbul adalah perbuatan yang seimbang dengan akibat berdasarkan perhitungan kelayakan.

Teori dapat tidaknya suatu tindakan dipertanggungjawabkan secara patut; dimana teori yang dikembangkan Koster dari teori adekuat ini mensyaratkan adanya faktor penting sebagai berikut:

- a. Sifat kejadian yang menjadi dasar tanggung jawab;
- b. Sifat kerugian;
- c. Tingkat kemungkinan timbulnya kerugian yang dapat diduga; dan
- d. Beban seimbang bagi pihak yang dibebani kewajiban untuk membayar ganti kerugian dengan memperhatikan kedudukan finansial pihak yang dirugikan.

Kerugian yang dialami konsumen kemudian menimbulkan pertanggungjawaban hukum oleh pihak produsen. Hal ini diatur dalam Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang meliputi pengertian perangkat lunak sebagai barang maupun jasa.

Menurut Edmon Makarim, berdasarkan keberadaan suatu kewajiban hukum terkait dengan terjadinya suatu peristiwa tak tentu (*accident*), maka terhadap pertanggungjawaban hukum dibedakan menjadi: (i) tanggung jawab sebelum terjadinya suatu peristiwa; dan (ii) tanggung jawab setelah kejadian.

Tanggung jawab sebelum suatu kejadian (*ex-ante liability*) adalah tanggung jawab untuk mematuhi semua Undang-Undang dan/atau regulasi administrasi negara dalam rangka memberikan sesuatu yang layak kepada publik, seperti: *safety regulation*, *standard merchantability*, *quality of services*, dan penerapan prinsip tata kelola yang baik terhadap penyelenggaraan sesuatu. Sedangkan tanggung jawab setelah kejadian (*ex-post liability*) adalah tanggung jawab untuk memulihkan keadaan bagi pihak yang dirugikan kepada keadaan semula yang direpresentasikan dengan pembayaran sejumlah ganti rugi yang sesuai dengan kerugian yang diderita sebagai bentuk kompensasi dari perbuatan tersebut.<sup>350</sup>

Titik tolak di antara keduanya adalah terjadinya peristiwa tak tentu (*accident*)

---

<sup>350</sup> *Ibid*, hlm 165.

yang merupakan resiko yang tidak dapat diperkirakan sebelumnya baik oleh pihak penggugat maupun tergugat. Adanya faktor resiko dalam skema pertanggungjawaban hukum ini menimbulkan pergeseran teori hukum dari pertanggungjawaban atas dasar kesalahan (*fault-based liability*) menjadi pertanggungjawaban atas dasar resiko (*risk-based liability*). Terdapatnya potensi resiko dalam sebuah *consumer transaction* mengharuskan dilakukannya manajemen resiko bagi pihak produsen/pelaku usaha sedemikian rupa sehingga resiko tersebut tidak terjadi. Jika resiko tetap terjadi karena diciptakannya keadaan berbahaya oleh para pihak tertentu, maka dengan sendirinya perbuatan para pihak tersebut bersifat melawan hukum.<sup>351</sup> Hal ini merupakan dasar berlakunya asas *strict liability*.

Prinsip pertanggungjawaban hukum ini merupakan implementasi paradigma *interactive justice*, dimana dasar keberadaan tanggung jawab adalah untuk menegakkan kewajiban yang seharusnya diemban oleh setiap orang dalam melakukan hubungan interaksinya kepada orang lain. Oleh karena itu maka ruang lingkup sistem pertanggungjawaban hukum ini meliputi upaya pencegahan terjadinya resiko (preventif) hingga upaya penanggulangan resiko (represif).

Menurut pendapat Inosentius Samsul yang didasarkan pada teori Friedman mengenai sistem hukum, terdapat 3 (tiga) substansi hukum tanggung jawab produk yang menjadi dasar tuntutan ganti kerugian konsumen, yaitu tuntutan karena kelalaian/kesalahan (*negligence*), wanprestasi/ingkar janji (*breach of contract*) dan teori tanggung jawab mutlak (*strick product liability*).<sup>352</sup>

---

<sup>351</sup> *Ibid*, hlm 49.

<sup>352</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen: Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, *Op, Cit*, hlm 46. Pendapat ini didasarkan pada pengertian *negligence* sebagai *the failure to exercise the standard of care that reasonably prudent person would have exercised in a similar situation*. Garner A. Bryan, *Black's Law Dictionary*, Seventh Edition, West Group, St. Paul, Minnesota, 1999, hlm 1065.

### a. Prinsip Pertanggungjawaban Hukum Berdasarkan Wanprestasi

Prinsip ini merupakan implementasi doktrin *privity of contract* yang mengakui adanya pertanggungjawaban hukum berdasarkan hubungan kontrak antara pelaku usaha dengan konsumen. Teori ini merupakan dasar prinsip pertanggungjawaban hukum, dimana konsumen memiliki hak yang tercantum dalam perjanjian (*contractual rights*) yang merupakan tanggung jawab pelaku usaha (*contractual liability*). Sebagai konsekuensinya, gugatan pertanggungjawaban hukum dalam hal terjadinya *tort* hanya dapat dilakukan berdasarkan kontrak/perjanjian mengenai *warranty* pelaku usaha.

Selain itu, konsumen yang diakui dalam teori ini adalah *direct consumer* atau *immediate buyer*, yakni *a buyer that enters into a contract with the seller*.<sup>353</sup> Hal ini berdampak pada pembatasan pertanggungjawaban atas kerugian (*damage*) yang terjadi, dimana kerugian yang diakibatkan oleh pelanggaran perjanjian harus berupa *the estimated loss directly and naturally resulting, in the ordinary course of events, from the breach of warranty*.<sup>354</sup>

Keuntungan dari teori ini yaitu ketika terjadi pelanggaran terhadap perjanjian oleh pelaku usaha (*breach of contract/warranty*), maka pelaku usaha bertanggung jawab terhadap konsumen secara mutlak tanpa perlu melihat unsur kesalahan. Konsumen hanya berkewajiban membuktikan adanya hubungan kontraktual dan kerugian yang dialaminya sebagai akibat pelanggaran tersebut.

Perjanjian antara pelaku usaha dengan konsumen yang menjadi dasar gugatan teori ini harus merupakan perjanjian yang sah dan mengikat para pihak berdasarkan Pasal 1338 jo. Pasal 1320 KUHPdt.

Menurut teori, kesepakatan terjadi ketika terdapat *offer and acceptance* antara

<sup>353</sup> Lihat U.C.C § 2-313.

<sup>354</sup> *Sale of Goods Act 1979*, § 51 (2), sebagaimana dikutip dalam David Oughton and John Lowry, *Op, Cit*, hlm 119.

para pihak, yaitu *definite offer setting out with utmost clarity the terms on which the offeror is prepared to do business, an absolute and unconditional acceptance of that offer by the offeree which is communicated to the offeror by the offeree*.<sup>355</sup>

Perjanjian antara pelaku usaha dengan konsumen ini meliputi *warranties* maupun *representation*. Jika *warranties* meliputi hal yang diperjanjikan dalam kontrak berdasarkan kesepakatan, maka *representation* merupakan pernyataan berisi informasi yang berguna untuk mengantarkan konsumen ke area kesepakatan, atau dengan kata lain *representation* merupakan alasan terjadinya kesepakatan.

Sebuah *representation* dapat dikatakan sebagai bagian dari kontrak, dan dapat pula dikatakan sebagai *statement of fact* yang memiliki akibat hukum yang lebih ringan. Namun demikian, yang dimaksud dengan *representation* dalam tulisan ini adalah segala pernyataan pelaku usaha mengenai produk yang mempengaruhi konsumen untuk memberikan kesepakatan, sedemikian rupa sehingga jika informasi yang disampaikan berbeda maka konsumen tidak akan memberikan kesepakatannya.<sup>356</sup>

*Misrepresentation* terjadi manakala terdapat pernyataan palsu dalam hubungan kontraktual antara pelaku usaha dengan konsumen, baik tertulis maupun tidak tertulis. Leder mendefinisikan *misrepresentation* sebagai *a false statement of fact which includes the other party to enter into a contract*.

*Misrepresentation* dianggap sebagai kelalaian pelaku usaha dalam melakukan perjanjian, sehingga konsumen hanya perlu membuktikan adanya hubungan kontraktual dan kerugian akibat kelalaian tersebut. Namun ada juga teori yang menyatakan bahwa *representation* bukanlah bagian dari perjanjian, dimana yang dimaksud dengan *breach of contract* adalah *breach of warranty*, baik tertulis maupun lisan.<sup>357</sup>

Teori yang terakhir inilah yang diimplementasikan dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen di Indonesia. Adanya *misrepresentation* bukan merupakan wanprestasi atau *breach of contract*, melainkan perbuatan melawan

<sup>355</sup> David Oughton and John Lowry, *Op, Cit*, hlm 84.

<sup>356</sup> *Ibid*, hlm 100.

<sup>357</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen: Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, *Op, Cit*, hlm 71.

hukum khususnya terhadap Pasal 8 (1) huruf f dan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Pasal 8 (1) huruf f Undang-Undang Perlindungan Konsumen selengkapnya berbunyi : Pelaku usaha dilarang memproduksi dan/atau memperdagangkan barang dan/atau jasa yang: f. tidak sesuai dengan janji yang dinyatakan dalam label, etiket, keterangan, iklan atau promosi penjualan barang dan/atau jasa tersebut.

Ketentuan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen selengkapnya berbunyi: Pelaku usaha dilarang menawarkan, memproduksi, mengiklankan suatu barang dan/atau jasa secara tidak benar, dan/atau seolah-olah:

- a. Barang tersebut telah memenuhi dan/atau memiliki potongan harga, harga khusus, standar mutu tertentu, gaya atau mode tertentu, karakteristik tertentu, sejarah atau guna tertentu;
- b. Barang tersebut dalam keadaan baik dan/atau baru;
- c. Barang dan/atau jasa tersebut telah mendapatkan dan/atau memiliki sponsor, persetujuan, perlengkapan tertentu, keuntungan tertentu, ciri-ciri kerja atau aksesoris tertentu;
- d. Barang dan/atau jasa tersebut dibuat oleh perusahaan yang mempunyai sponsor, persetujuan atau afiliasi;
- e. Barang dan/atau jasa tersebut tersedia;
- f. Barang tersebut tidak mengandung cacat tersembunyi;
- g. Barang tersebut merupakan kelengkapan dari barang tertentu;
- h. Barang tersebut berasal dari daerah tertentu;
- i. Secara langsung atau tidak langsung merendahkan barang dan/atau jasa lain;
- j. Menggunakan kata-kata yang berlebihan, seperti aman, tidak berbahaya, tidak mengandung risiko atau efek sampingan tampak keterangan yang lengkap;
- k. Menawarkan sesuatu yang mengandung janji yang belum pasti.

Ketentuan ini menimbulkan dampak normatif dalam perlindungan terhadap konsumen ketika terjadi kerugian. Di satu sisi, pelanggaran ketentuan di atas bersifat mutlak tanpa harus membuktikan unsur kesalahan pelaku usaha. Namun di sisi lain, jika terjadi *misrepresentation* yang tidak termasuk dalam salah satu kategori di atas maka tidak dapat dipertanggungjawabkan.

#### **b. Prinsip Pertanggungjawaban Hukum Berdasarkan Kesalahan**

Teori ini merupakan teori yang bersifat subyektif, dimana pertanggungjawaban hukum terhadap konsumen ditentukan oleh perilaku pelaku usaha.<sup>358</sup> Menurut teori ini terdapat 4 (empat) unsur yang harus dibuktikan oleh konsumen di pengadilan, yaitu:<sup>359</sup>

- 1) Pihak tergugat merupakan produsen yang benar-benar mempunyai kewajiban untuk melakukan tindakan yang dapat menghindari terjadinya kerugian konsumen;
- 2) Produsen tidak melaksanakan kewajibannya untuk menjamin kualitas produknya sesuai dengan standar yang aman untuk dikonsumsi atau digunakan;
- 3) Konsumen menderita kerugian; dan
- 4) Kelalaian produsen merupakan faktor yang mengakibatkan adanya kerugian pada konsumen (hubungan sebab-akibat antara kelalaian dengan kerugian konsumen).

Teori ini merupakan dasar prinsip pertanggungjawaban hukum pada awalnya, dimana adanya unsur kesalahan dan perjanjian sebagai hubungan hukum antara pelaku usaha dengan konsumen (*privity of contract*) secara kumulatif diperlukan sebagai syarat pertanggungjawaban hukum.<sup>360</sup> Teori ini menimbulkan doktrin *caveat emptor*, yakni konsumen harus berhati-hati dalam mengkonsumsi suatu produk (*let the buyer beware*), karena jika konsumen mengkonsumsi produk cacat dan mengalami kerugian, maka ia harus membuktikan dalam gugatan ganti kerugian terhadap pelaku usaha.

Menurut Pasal 1365 KUHPdt, siapa yang menimbulkan kerugian bagi orang lain, dikarenakan kesalahannya maka timbulah kewajiban hukum untuk mengganti kerugian yang ditimbulkan tersebut. Oleh karena itu terdapat 5 (lima) unsur perbuatan melawan hukum yang terkandung dalam Pasal tersebut,

<sup>358</sup> *Ibid*, hlm 47.

<sup>359</sup> Arthur Best, *Torts Law Course Outlines*, Aspen Law and Business, 1997, hlm 269, sebagaimana dikutip dalam Inosentius Samsul, *Ibid*, hlm 47.

<sup>360</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen: Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak, Op, Cit*, hlm 48.

yaitu:<sup>361</sup>

- 1) Adanya perbuatan;
- 2) Kesalahan;
- 3) Melawan hukum;
- 4) Adanya kerugian; dan
- 5) Adanya hubungan kausal antara kesalahan dan kerugian yang ditimbulkan.

Sistem hukum perdata menggunakan prinsip pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan. Prinsip ini juga diatur dalam Pasal 28 Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang menyatakan pembuktian terhadap ada tidaknya unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi merupakan beban dan tanggungjawab pelaku usaha. Walaupun ketentuan ini mensyaratkan pembuktian terbalik, namun unsur kesalahan merupakan unsur yang harus dibuktikan di pengadilan.

Teori pertanggungjawaban hukum berdasarkan kesalahan tidak memberikan perlindungan yang maksimal terhadap konsumen, karena konsumen mengalami dua kesulitan dalam pengajuan gugatan kepada pelaku usaha, yakni keharusan adanya hubungan kontrak dan argumentasi pelaku usaha bahwa kerugian konsumen diakibatkan oleh kerusakan barang yang tidak diketahui atau tidak dapat diduga, sehingga unsur kesalahan tidak terbukti.<sup>362</sup> Teori ini kemudian tidak bertahan lama karena beban pembuktian unsur kesalahan yang diletakkan pada konsumen dinilai tidak adil, sebab konsumen tidak mengetahui *duty of care* yang seharusnya lebih diketahui dengan baik oleh pelaku usaha.

Adanya *duty of care* dalam setiap bidang usaha ini mempengaruhi lahirnya teori tanggung jawab profesional atas terjadinya malpraktek yang juga mendasarkan prinsip pertanggungjawaban hukum berdasarkan kesalahan. Menurut doktrin profesional malpraktek, seseorang yang dianggap profesional akan berkewajiban kepada pihak lain suatu tugas (*duty*) untuk menjamin profesionalitasnya bahwa ia telah memenuhi standar kemampuan tertentu sesuai dengan level profesionalitas dalam lapangan tersebut.<sup>363</sup>

---

<sup>361</sup> Abdul Salam, *Tips Praktis Membuat Gugatan Perbuatan Melawan Hukum*, <http://staff.blog.ui.ac.id/abdul.salam/category/pembuktian>.

<sup>362</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen: Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak, Op, Cit*, hlm 55.

<sup>363</sup> Edmon Makarim, *Op, Cit*, hlm 248.

Konsep tanggung jawab profesional ini diaplikasikan dengan pelatihan yang spesifik dan ijin/lisensi sebagai bukti kepemilikan tingkat *skill* dibandingkan pihak non profesional. Dalam perkembangan selanjutnya, prinsip pertanggungjawaban hukum berdasarkan kesalahan ini tetap dikenal dengan berbagai modifikasi, yakni:

1) Pengecualian persyaratan hubungan kontrak (*privity of contract*).

Pengertian konsumen pada awalnya hanya mencakup *direct consumers*, yang mensyaratkan adanya hubungan kontrak langsung antara pelaku usaha dengan konsumen. Namun hakim Sanborn mengecualikan persyaratan ini dengan alasan:<sup>364</sup>

- a) Pengecualian berdasarkan alasan karakter produk yang membahayakan kesehatan dan keselamatan konsumen;
- b) Pengecualian berdasarkan konsep *implied invitation*, yaitu tawaran produk kepada pihak ketiga yang tidak mempunyai hubungan hukum; dan
- c) Dalam hal suatu produk dapat membahayakan konsumen, kelalaian produsen atau penjual untuk memberitahukan kondisi produk tersebut saat penyerahan barang dapat melahirkan tanggung jawab kepada pihak ketiga, walaupun tidak ada hubungan hukum antara pelaku usaha dengan konsumen yang menderita kerugian.

Kasus ini menimbulkan pengakuan terhadap adanya *remote purchaser* ataupun *remote consumer*.<sup>365</sup>

2) Runtuhnya persyaratan hubungan kontrak (*privity of contract*).

Sebelumnya, persyaratan ini hanya dikecualikan dalam hal terjadinya kondisi tertentu berdasarkan putusan hakim Sanborn di atas. Namun dalam perkembangannya, terjadinya cacat produk yang mengakibatkan kerugian pada konsumen ini menjadikan penghapusan persyaratan ini tanpa adanya

<sup>364</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen: Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Op, Cit, hlm 62 sebagaimana dikutip dari *Huset v. J.I. Case Threshing Machine Co.*, 120 F. 865, 870-71 (1903).

<sup>365</sup> Ketentuan U.C.C § 2-313A menyebutkan bahwa: *Remote purchaser means a person that buys or leases goods from an immediate buyer or other person in the normal chain of distribution.*

kondisi tertentu.

Hal ini didasarkan pada pertimbangan hakim Cardozo dalam kasus *MacPherson v. Buick Motor Co.* di Amerika Serikat pada tahun 1916 bahwa produsen berkewajiban melakukan *reasonable care in the design, manufacture, testing, inspection, and marketing of any product that is reasonably certain to be dangerous if defective*. Kelalaian dalam melakukan *reasonable care* tersebut memperluas wilayah pertanggungjawaban hukum terhadap produk cacat.<sup>366</sup>

Putusan ini kemudian menjadi tonggak runtuhnya doktrin *privity of contract*.

### 3) Prinsip praduga lalai (*presumption of negligence*) dengan pembuktian terbalik.

Teori ini merupakan transisi menuju teori pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*). Menurut teori ini, unsur kesalahan masih merupakan unsur yang harus dibuktikan di pengadilan, namun bukan oleh konsumen sebagai penggugat melainkan oleh pelaku usaha sebagai tergugat. Gugatan dapat diajukan berdasarkan praduga kelalaian yang dilakukan tergugat, dimana tergugat berkewajiban membuktikan ia tidak bersalah.

Teori ini berkembang karena adanya perkembangan dunia industri yang mengharuskan adanya *duty of care/standard of care* terhadap produk hasil industri. Cacat produk dianggap terjadi berdasarkan praduga pelaku usaha tidak mematuhi *duty of care* yang ditentukan.<sup>367</sup> Prinsip inilah yang sebenarnya diterapkan dalam Pasal 28 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

### c. Prinsip Pertanggungjawaban Tanpa Kesalahan

<sup>366</sup> Lihat *MacPherson v. Buick Motor Co.*, 217 NY 382 (1916). Dalam kasus ini, tidak terdapat hubungan kontrak di antara para pihak, dimana penggugat merupakan pembeli mobil yang diproduksi oleh tergugat yang dijual kembali oleh pedagang mobil bekas. Penggugat mengalami kerugian saat sedang mengendarai mobilnya sebagaimana mestinya dan mengalami kecelakaan, sehingga kemudian ia menggugat pihak Buick Motor atas ganti kerugian.

<sup>367</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen: Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Op, Cit, hlm 67.

Pertanggungjawaban hukum dibagi menjadi pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*liability based on fault*) dan pertanggungjawaban tanpa kesalahan (*liability without fault*).

Pada *liability based on fault*, beban pembuktian berada pada pihak penggugat yang harus membuktikan faktor kesalahan tergugat. Sedangkan pada *liability without fault*, seseorang telah bertanggung jawab ketika kerugian terjadi, terlepas dari ada tidaknya kesalahan pada dirinya, sehingga faktor kesalahan bukan lagi merupakan unsur yang harus dibuktikan di pengadilan. *Liability without fault* ini terbagi lagi menjadi asas *strict liability*, *product liability* dan *absolute liability* yang akan dijelaskan lebih lanjut pada bagian berikutnya dari tulisan ini.

#### d. *Strict Liability*

Menurut teori ini, terjadinya *product defect* dianggap kelalaian pelaku usaha, sehingga unsur kesalahan tidak perlu lagi dibuktikan.<sup>368</sup> Konsumen hanya perlu membuktikan adanya kecacatan produk, faktor kerugian, dan hubungan diantara keduanya.<sup>369</sup> Definisi *product defect* tidak hanya terbatas pada barang saja, melainkan juga dapat terjadi pada jasa. Walaupun biasanya hubungan pelayanan jasa merupakan hubungan kontraktual, namun adanya *tort of negligence* yang berakibat pada terjadinya *product defect* dapat menimbulkan

<sup>368</sup> David Oughton and John Lowry, *Op, Cit*, hlm 135.

<sup>369</sup> Salah satu yurisprudensi yang fenomenal yang menyebabkan tidak berlakunya asas *privity of contract* adalah kasus *Donoghue (or McAlister) v Stevenson*, [1932] All ER Rep 1; [1932] AC 562; House of Lords. Dalam kasus ini, Donoghue menemukan siput dalam minuman yang dituangkan dari botol minuman yang diproduksi oleh Stevenson. Hal ini menyebabkan Donoghue mengalami *shock* dan harus dirawat karena menderita *gastro-entritis*. Walaupun antara Donoghue dan Stevenson tidak ada hubungan kontraktual, namun Stevenson tetap harus bertanggung jawab atas kerugian yang diderita oleh Donoghue berdasarkan asas *strict liability*. Hal ini berarti bahwa unsur kesalahan Stevenson tidak perlu dibuktikan dalam pengadilan, karena prinsip kehati-hatian (*duty of care*) harus dilakukan olehnya sebagai produsen. Hukum Inggris membatasi keberlakuan asas *strict liability* pada kerugian kematian atau cedera atau sakit jasmani serta kerugian properti milik konsumen di atas 275 poundsterling.

*strict liability*.<sup>370</sup>

Adanya unsur kelalaian ini hanya menghapuskan asas *privity of contract* pada hubungan hukum pelaku usaha dengan konsumen, dimana kelalaian sebagai faktor kesalahan harus dibuktikan konsumen. Unsur kelalaian pelaku usaha yang harus dibuktikan meliputi prinsip kehati-hatian (*duty of care*), pelanggaran prinsip tersebut, serta hubungan kausalitas dengan kerugian.<sup>371</sup> Doktrin hukum perlindungan konsumen menyatakan setiap pelaku usaha tanpa kecuali harus menjalankan usahanya dengan prinsip kehati-hatian (*duty of care*).<sup>372</sup> Hal ini bertujuan menghindari timbulnya kerugian konsumen akibat mengkonsumsi produk cacat akibat ketidakhati-hatian produsen.<sup>373</sup> Pelanggaran prinsip kehati-hatian merupakan kelalaian produsen yang mengakibatkan terjadinya *product defect*. Sedangkan faktor kausalitas dianggap sebagai mekanisme kontrol terciptanya keseimbangan antara hak konsumen dengan produsen.

*Causation is a central organizing concept usually a control device, in tort law's quest to keep law (liability) and morality (fault) in step. Causation reasoning is often used to expand or to stem liability for particular losses flowing from an act of negligence.*<sup>374</sup>

Pasal 22 dan 28 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyebutkan

<sup>370</sup> *Ibid.*

<sup>371</sup> Graham Stevenson and Peter Clark, *Commercial and Consumer Law*, Blackstone Press Limited, London, 1987, hlm 128.

<sup>372</sup> Prinsip *duty of care* ini harus dipenuhi juga dalam perjanjian jasa, dimana kelalaian dalam pemberian jasa dapat dikategorikan sebagai *negligence* yang menimbulkan *product (service) liability*. Implementasi prinsip ini pada *defective service* terlihat dalam kasus *Hedley Byrne & Co Ltd v. Heller & Partners Ltd*. [1963] 2 All ER, 575, [1964] AC 465. Dalam kasus ini, penggugat mengajukan gugatan karena tergugat sebagai lembaga keuangan dianggap lalai dalam melaksanakan tugasnya memberi nasihat investasi sehingga penggugat mengalami kerugian. Walaupun *House of Lords* menolak gugatan karena adanya klausula penyangkalan tanggung jawab (*disclaimer*) dalam perjanjian dan ketiadaan *duty of care*, namun mereka menyatakan bahwa dalam situasi yang tepat maka *duty of care* untuk memberi nasihat keuangan dapat muncul, sehingga pelanggaran *duty of care* ini dapat dikategorikan sebagai *negligence*.

<sup>373</sup> *Ibid*, hlm 131.

<sup>374</sup> New South Wales Supreme Court, *Fault, Causation and Responsibility: Is Tort Law Just an Instrument of Corrective Justice*, 19 *Australian Bar Review* 201, 2000, rev. 5 November 2006.

secara eksplisit mengenai diterapkannya sistem pembuktian terbalik, dimana pelaku usaha sebagai tergugat harus membuktikan tidak adanya kesalahan di pengadilan.<sup>375</sup> Ketentuan ini menunjukkan sistem penegakan hukum perlindungan konsumen masih mensyaratkan pembuktian unsur kesalahan (*negligence*) di pengadilan. Oleh karena itu, tidak dapat dikatakan bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen saat ini menerapkan asas *strict liability*, karena pada dasarnya *strict liability* tidak lagi memerlukan pembuktian ada atau tidaknya unsur kesalahan di pengadilan.<sup>376</sup> Sehingga berdasarkan perkembangan teori hukum, bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen masih menganut asas *liability based on fault* dengan sistem pembuktian terbalik.

*Product liability* atau pertanggungjawaban produk dirumuskan Black's Law Dictionary sebagai *a manufacturer's or seller's tort liability for damages or injuries suffered by buyer, user, or bystander as a result of defective product*.<sup>377</sup> *Product liability* juga dapat diartikan sebagai:

*The liability of any or all manufacturers of any product for damage caused by the product. Product containing defect that cause harm to consumer of the product, are the subjects of product liability suit*.<sup>378</sup> Sedangkan *product* diartikan *EC Directive on Product Liability* sebagai: *All goods (including components or raw materials comprised in another product, but not 'primary agricultural*

<sup>375</sup> Ketentuan Pasal 22 Undang-Undang Perlindungan Konsumen selengkapnya berbunyi: Pembuktian terhadap ada tidaknya unsur kesalahan dalam kasus pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (4), Pasal 20, dan Pasal 21 merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha tanpa menutup kemungkinan bagi Jaksa untuk melakukan pembuktian. Sedangkan ketentuan Pasal 28 Undang-Undang Perlindungan Konsumen berbunyi: Pembuktian terhadap ada tidaknya unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19, Pasal 22, dan Pasal 23 merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha.

<sup>376</sup> Prinsip praduga lalai atau prinsip praduga pertanggungjawaban hukum dengan pembuktian terbalik diintrodusir Inosentius Samsul sebagai salah satu bentuk modifikasi terhadap prinsip *liability based on fault* yang merupakan masa transisi menuju pembentukan tanggung jawab mutlak. Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Op, Cit, hlm 67.

<sup>377</sup> Garner, Op, Cit, hlm 1245.

<sup>378</sup> Product Liability Law Overview, <<http://www.constructionwelink.com/consumer-laws/html>.

*goods) and electricity.*<sup>379</sup> Dalam kerangka hukum perlindungan konsumen membedakan pengertian antara barang dan jasa terhadap pengertian produk, hal ini berarti bahwa produk diartikan sebagai barang, dan bukan jasa.

Beberapa literatur mempersamakan pengertian *strict liability* dengan *product liability*, seperti *Restatement of Torts* dan *EC Directive on Product Liability* yang menggunakan istilah *strict product liability*. Walaupun demikian, ada perbedaan yang tipis namun signifikan di antara keduanya. Dari pengertian tersebut, terlihat walaupun keduanya berada dalam area *tort liability*, namun *product liability* membatasi pengertian tanggung jawab produk sebagai barang, sedangkan *strict liability* memiliki ruang lingkup lebih luas, yakni tanggung jawab produk sebagai barang dan jasa, sehingga *product liability* merupakan bagian dari *strict liability*.

Memberlakukan prinsip *strict liability* dalam kasus perbuatan melawan hukum didasari oleh pertimbangan:<sup>380</sup>

- 1) Untuk melindungi kepentingan umum terhadap kesehatan dan kehidupan;
- 2) Adanya upaya pabrikan untuk mempengaruhi publik agar membeli produknya;
- 3) Keadilan terhadap pembebanan kerugian yang ditimbulkan kepada produsen yang telah menciptakan suatu resiko dan mengambil keuntungan dari padanya;
- 4) Adanya kemampuan yang lebih besar (*superior ability*) dari pelaku usaha untuk mendistribusikan resiko kerugian sebagai suatu biaya untuk melakukan bisnis;
- 5) Adanya ketimpangan posisi dan ketidakseimbangan posisi tawar-menawar yang dipaksakan kepada konsumen agar tergantung sepenuhnya kepada produsen/pelaku usaha;
- 6) Adanya kesulitan yang harus dihadapi oleh pihak yang dirugikan karena adanya syarat penelusuran kembali dalam semua saluran perdagangan untuk menemukan sumber kecacatan (*trace back along the channel of trade to the source of the defect*) dalam rangka menerapkan prinsip kelalaian; dan
- 7) Apabila keberadaan produk tersebut ternyata tidak ada alternatifnya sehingga ia merupakan arus utama di pasar (*stream of commerce*).

Untuk menjamin dilaksanakannya asas *strict liability* ini, pembentuk

<sup>379</sup> *EC Directive on Product Liability, s1(2).*

<sup>380</sup> Edmon Makarim, *Op, Cit*, hlm 246.

undang-undang mewajibkan adanya asuransi ganti kerugian resiko gugatan pertanggungjawaban hukum oleh konsumen terhadap pelaku usaha.

Hal ini sudah diterapkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan, pada Pasal 62 dan 240 yang mewajibkan pelaku usaha penerbangan dan badan usaha bandar udara untuk mengasuransikan tanggung jawab kerugian pihak kedua maupun pihak ketiga kepada perusahaan asuransi yang ditetapkan pemerintah (Pasal 165 ayat (2)). Selain itu, Pasal 88 Undang- Undang Nomor 32 tahun 2009 tentang Lingkungan Hidup juga sudah menerapkan asas *strict liability* ini.<sup>381</sup>

#### e. *Absolute Liability*

Prinsip pertanggungjawaban absolut (*absolute liability*) merupakan salah satu asas sistem pertanggungjawaban hukum tanpa kesalahan (*liability without fault*). Perbedaan antara *strict liability* dengan *absolute liability* yaitu dalam *absolute liability* tidak dikenal pengecualian atau alasan membebaskan diri dari tanggung jawab, dimana hanya dikenal pembatasan jumlah maksimum ganti kerugian. Sedangkan dalam *strict liability*, pelaku usaha masih dapat dibebaskan dari tanggung jawab berdasarkan beberapa prinsip pengecualian dan beban pembuktian pada konsumen untuk membuktikan terdapatnya cacat produk (*product defect*).<sup>382</sup> Hal yang menjadi pengecualian pertanggungjawaban pelaku usaha dalam *strict liability* diantaranya yaitu terjadinya *force majeure* seperti peperangan, bencana alam dan lain-lain.<sup>383</sup> Perbedaan ini sesuai dengan pendapat John Salmond sebagaimana dikutip dalam disertasi Edmon Makarim, dimana *absolute liability* diartikan sebagai:

*The rule that mens rea in one or other of its two forms wrongful intent or negligence is an essential condition of civil liability for a tort, is subject important exceptions. These exceptional cases in which liability is independent*

<sup>381</sup> Ketentuan ini berbunyi: “Setiap orang yang tindakannya, usahanya, dan/atau kegiatannya menggunakan Bahan Berbahaya dan Beracun, menghasilkan dan/atau mengelola limbah berbahaya dan beracun, dan/atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup bertanggung jawab mutlak atas kerugian yang terjadi tanpa perlu pembuktian unsur kesalahan.

<sup>382</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, *Op. Cit.*, hlm 119.

<sup>383</sup> N. H. T. Siahaan, *Op. Cit.*, hlm 164.

*of intention or negligence may be conveniently distinguished as cases of absolute liability.*<sup>384</sup>

Perbedaan lainnya terletak pada ada atau tidaknya hubungan kausalitas antara pelaku dengan kerugian yang terjadi. *Strict liability* senantiasa menuntut adanya hubungan kausalitas, dimana perbuatan yang menimbulkan kerugian harus dilakukan oleh orang yang bertanggung jawab. Sedangkan dalam *absolute liability* tidak dipersyaratkan adanya hubungan kausalitas antara kerugian dengan pelaku.<sup>385</sup>

Berbagai teori mengenai sistem pertanggungjawaban hukum di atas diimplementasikan secara beragam di berbagai negara. Perbedaan ini terjadi karena adanya perbedaan kultur dan kondisi social ekonomi serta ideologi, termasuk perbedaan sistem hukum yang dianut. Bagian ini akan membahas implementasi teori pertanggungjawaban hukum khususnya di Amerika Serikat dan Uni Eropa sebagai acuan perbandingan dengan Indonesia.

Sebagaimana telah disinggung sebelumnya, di Amerika Serikat hukum perlindungan konsumen diatur dalam legislasi federal *United Commercial Code (UCC)* dan *Magnuson-Moss Warranty Act*. Namun khusus mengenai pertanggungjawaban hukum (*legal liability*) berada di bawah rezim *tort law*, yang diatur dalam *Restatement (Third) of Torts: Products Liability* yang disusun oleh *American Law Institute*.

Hal yang menarik untuk dicatat dalam perkembangan *tort law* di Amerika Serikat ini adalah bahwa walaupun perkembangan ilmu hukum di dunia telah meninggalkan prinsip kesalahan (*negligence*) dalam terjadinya *product defect*, namun *Restatement (Third) of Torts* ini mengembalikan prinsip tersebut ke dalam unsur *tort*, setelah sebelumnya ditinggalkan.<sup>386</sup> Teori tradisional dalam dunia

<sup>384</sup> Edmon Makarim, *Op, Cit*, hlm 190.

<sup>385</sup> *Ibid*, hlm 192.

<sup>386</sup> Selama lebih dari 30 tahun, sistem peradilan di Amerika Serikat berprinsip bahwa pertanggungjawaban hukum ditarik berdasarkan kondisi produk (*strict liability*), dan bukan pada tindakan/kesalahan penjual (*act of negligence*). Namun kemudian perkembangan hukum di Amerika menyatakan bahwa prinsip *negligence* ini tidak dapat sepenuhnya ditinggalkan, sehingga kemudian

peradilan mengenai *product defect* pun sudah mulai ditinggalkan, dan lebih menitikberatkan pada teori pertanggungjawaban hukum yang tidak memerlukan bukti adanya cacat pada produk (*proof of defect*), seperti *misrepresentation*, *civil conspiracy*, *the malfunction doctrine* dan *negligent marketing*.<sup>387</sup>

Dalam praktek *misrepresentation*, kesalahan (*negligence*) dianggap terjadi sehingga menimbulkan pertanggungjawaban hukum ketika terdapat pernyataan palsu/tidak benar (*false statement*) pelaku usaha terhadap konsumen.<sup>388</sup> Oleh karena itu, teori ini kembali memasukkan unsur kesalahan dalam sistem pertanggungjawaban, sekaligus mengesampingkan unsur *defect* pada produk. *Civil conspiracy* secara teknis diartikan oleh Owen sebagai berikut: *A civil conspiracy involves two or more persons who act together to achieve an unlawful objective or to achieve a lawful objective in an unlawful manner. A civil conspiracy is not a tort, and therefore, the plaintiff must prove the existence of an underlying tort, such as fraud*.<sup>389</sup>

Dari pengertian ini pun terlihat bahwa unsur *defect* pada produk kembali dikesampingkan, dan menganggap bahwa pertanggungjawaban hukum timbul akibat adanya kesalahan pihak tergugat (dalam hal ini pelaku usaha). Dalam *civil conspiracy* ini, semua pihak pelaku usaha yang melakukan kesalahan bertanggungjawab secara tanggung renteng untuk memberikan ganti kerugian kepada pihak konsumen.<sup>390</sup>

---

prinsip ini muncul kembali dalam *Restatement (Third) of Torts: Products Liability s2 (b)* sebagai berikut: *A product is defective in design when the foreseeable risks of harm posed by the product could have been reduced or avoided by the provision of reasonable instructions or warnings by the seller or other distributor*. Richard C. Ausness, *Products Liability in the Twenty-First Century: A Review of Owen's Products Liability Law*, South Carolina Law Review, Winter 2006, hlm 3.

<sup>387</sup> *Ibid.*

<sup>388</sup> *Ibid.*

<sup>389</sup> David G Owen, *Products Liability Law*, Second Edition Thomson, West, 2008, hlm 754.

<sup>390</sup> Salah satu contoh kasus terkait dengan *civil conspiracy* ini yaitu dalam kasus *United States v. Philip Morris USA, Inc.*, dimana Philip Morris bersama-sama dengan perusahaan rokok lainnya bertanggung jawab atas terdapatnya informasi yang menyesatkan konsumen mengenai kandungan tar dan nikotin yang dinyatakan rendah sehingga aman untuk dikonsumsi. Rokok merupakan benda yang menimbulkan resiko bagi kesehatan, baik jangka pendek maupun jangka panjang, sehingga informasi para pelaku usaha itu dinyatakan sebagai informasi yang menyesatkan konsumen (*United States v. Philip Morris USA, Inc.*, 396 F.3d 1190, 1192 (D.C. Cir. 2005).

Teori kegagalan fungsi (*malfunction*)<sup>391</sup> pada hakikatnya merupakan turunan dari teori *res ipsa loquitur*<sup>392</sup> *negligence* dalam *Second Restatement*. Menurut teori ini, pertanggungjawaban hukum muncul ketika terjadi kegagalan fungsi pada suatu produk, terlepas dari apakah produk tersebut mengalami *defect* atau tidak.<sup>393</sup> Dalam hal ini konsumen hanya perlu membuktikan adanya kegagalan pada fungsi suatu produk, dan tidak perlu membuktikan kecacatan produk tersebut. Hal ini didasarkan pada definisi *defect* dalam *Third Restatement* yang meliputi *manufacturing defects*, *design defects* dan *inadequate instructions or warnings defect*, dimana kegagalan fungsi produk dianggap sebagai akibat terjadinya *manufacturing defects*.<sup>394</sup>

*Negligence marketing* menitikberatkan pada praktek marketing yang dilakukan oleh pelaku usaha, dan bukan pada *product defect*. Menurut teori ini, pertanggungjawaban hukum muncul berdasarkan *product design*, *advertising or promotional activities that target high-risk consumers*, and *inadequate supervision of distributors or retail sellers*.<sup>395</sup> Dengan demikian teori ini pun mengesampingkan terdapatnya cacat pada produk yang dikonsumsi.

Keempat teori baru dalam *tort law* di Amerika Serikat tersebut menunjukkan adanya paradigma baru dalam sistem hukumnya, yakni adanya *intentional torts*.<sup>396</sup> Makna dari niat atau *intent* dalam hal ini diartikan sebagai berikut: *An intent to produce a consequence means either the purpose to produce that consequence or the knowledge that the consequence is substantially certain to result*.<sup>397</sup> Keberadaan *intentional torts* ini mengembalikan unsur subyektif dalam sistem

<sup>391</sup> Lihat *Restatement (Third) of Torts: Products Liability* s3.

<sup>392</sup> *Res ipsa loquitur* merupakan doktrin yang menyatakan bahwa: *one is presumed to be negligent if he/she/it had exclusive control of whatever caused the injury even though there is no specific evidence of an act of negligence, and without negligence the accident would not have happened.* dictionary.law.com

<sup>393</sup> Richard C. Ausness, *Op, Cit*, hlm 4.

<sup>394</sup> American Law Institute, *Restatement (Third) of Torts: Products Liability*.

<sup>395</sup> Richard C. Ausness, *Loc, Cit*.

<sup>396</sup> Kenneth W. Simmons, *A Restatement (Third) of Intentional Torts?*, *Arizona Law Review*, vol. 48, 2006, hlm 1097.

<sup>397</sup> *Restatement (Third) of Torts, s1*.

pertanggungjawaban hukum di Amerika Serikat, dimana timbulnya pertanggungjawaban hukum tidak lagi semata-mata berdasarkan unsur obyektif berupa *product defect*, namun juga unsur-unsur subyektif dari pelaku usaha sebagaimana tersebut di atas.

Sistem pertanggungjawaban hukum di Uni Eropa pada dasarnya merupakan *ius commune* (hukum komunal) yang merupakan hasil kesepakatan negara-negara di wilayah Uni Eropa mengenai prinsip-prinsip *tort law*.<sup>398</sup> Negara-negara ini kemudian membuat suatu kesepakatan mengenai standar minimum sistem pertanggungjawaban hukum produk yang harus diimplementasikan di setiap negara anggota Uni Eropa dalam sistem hukum masing-masing. Kesepakatan ini dibuat pada tahun 1985 yang dituangkan dalam *Council Directive of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products (85/374/EEC)*.

Berbeda dengan sistem pertanggungjawaban hukum yang berkembang di Amerika Serikat, Uni Eropa masih menganut sistem *strict liability*, dimana konsumen harus membuktikan tentang adanya kerugian, *defect* pada produk dan hubungan kausal antara keduanya.<sup>399</sup> Hal ini disebabkan adanya pertimbangan bahwa prinsip *liability without fault* merupakan cara yang terbaik dalam penyelesaian sengketa konsumen. Hal ini disebutkan dalam pertimbangan hukum 85/374/EEC sebagai berikut: *Whereas liability without fault on the part of the producer is the sole means of adequately solving the problem, peculiar to our age of increasing technicality, of a fair apportionment of the risks inherent in modern technological production;*

---

<sup>398</sup> Salah satu pertimbangan hukum dalam 85/374/EEC ini menyebutkan bahwa alasan negara-negara Uni Eropa ini mengadakan kesepakatan dalam bidang *tort law* adalah untuk terciptanya harmonisasi secara menyeluruh dalam kerjasama antar negara Uni Eropa.

<sup>399</sup> *Article 4 85/374/EEC.*

Namun demikian, salah satu keuntungan negara anggota Uni Eropa dengan adanya *ius commune* ini adalah dalam hal terjadinya kerugian yang melibatkan beberapa pihak negara. *The Court of Justice of the European Communities* (ECJ) yang merupakan lembaga peradilan multilateral antar negara anggota Uni Eropa merumuskan mengenai kewenangan ECJ terhadap perkara-perkara yang memenuhi kriteria sebagai berikut:<sup>400</sup>

- a. *The violated rule must confer rights on individuals;*
- b. *The breach of the rule must be sufficiently serious; and*
- c. *There must be consequential damage.*

Sengketa konsumen antar negara anggota Uni Eropa yang memenuhi kriteria tersebut di atas ditangani oleh ECJ berdasarkan *ius commune* yang telah disepakati bersama. Hal ini menimbulkan obyektivitas dalam penyelesaian sengketa sehingga lebih menjamin kepastian hukum dan harmonisasi hukum antar negara-negara anggota.

Perbandingan antar sistem hukum di Amerika Serikat dan Uni Eropa tersebut di atas memperlihatkan adanya kesenjangan perkembangan hukum dengan Indonesia. Namun perkembangan hukum perdata di Indonesia seyogyanya tetap berkembang dengan memperhatikan *legal culture* yang berlaku untuk dapat tercipta efektivitas peraturan perundang-undangan bidang hukum perdata yang melindungi kepentingan individu, golongan, pemerintah, maupun kepentingan nasional.

### 3. Hukum Perlindungan Konsumen di Belanda

Perlindungan konsumen di Belanda telah berjalan akibat tingkat kesadaran hukum masyarakatnya telah sangat tinggi, sehingga kecurangan terhadap praktek jual beli lazimnya tidak terjadi, dan apabila ternyata produk yang dibeli tidak

---

<sup>400</sup> ECJ 4 July 2000, Case 352/98, ECR 2000, I-5291 (*Laboratoires Pharmaceutique Bergaderm SA and Gouplin v. Commission*), par. 42.

berfungsi ataupun tidak sebagaimana mestinya, pembeli dapat kembali kepada penjual dan meminta ganti. Artinya, apabila pembeli dapat memberikan bukti pembelian, maka pemilik toko berkewajiban mengganti barang atau mengembalikan uang senilai dengan harga barang.

Belanda sebagai salah satu anggota dari masyarakat Uni Eropa berupaya semaksimal mungkin menjaga produk-produk/barang-barang yang di pasarkan di lingkungan negara-negara anggota Uni Eropa. Belanda, demikian juga negara-negara Uni Eropa lainnya, secara ketat melakukan pengawasan terhadap harga, kualitas dan standar produk.

Perlindungan konsumen dalam tatanan *contract law* berbasis pada hukum perdata, perikatan dikarenakan timbulnya hak dan kewajiban berdasarkan hubungan kontraktual dimaksud. Sedangkan, lingkup lainnya yang mencakup perlindungan konsumen termasuk dalam tatanan *consumer sales*. Belanda mengacu pada standar peraturan perlindungan konsumen yang diberlakukan di masyarakat Uni Eropa. Selanjutnya hukum perlindungan konsumen pun masuk dalam pranata hukum publik, mengingat konsumen dari produk-produk/barang-barang yang dipasarkan dipergunakan secara massal oleh masyarakat. Implikasi terhadap dampaknya pun terbuka kemungkinan dirasakan oleh banyak orang. Oleh karena itu, di Belanda diberlakukan hukum tentang makanan (*food law*), khususnya terhadap *consumer goods product*.

Dalam hukum perdata Belanda ditegaskan produsen bertanggung jawab atas kerusakan barang. Perlu disampaikan pula bahwa tanggung jawab terhadap kerugian yang ditimbulkan oleh suatu produk ditentukan besarnya secara pasti. Artinya, penggantian kerugian diperhitungkan berdasarkan kerugian material dan bukan berdasarkan perhitungan yang bersifat imaterial. Seorang konsumen tidak dapat

meminta ganti rugi berdasarkan perhitungan kerugian imaterial, karena hal tersebut tidak dibenarkan berdasarkan hukum yang berlaku Belanda. Penghitungan atas kerugian material yang diderita dapat dilakukan dengan cara memperhitungkan kerugian seseorang selama tidak dapat bekerja, memperbandingkan keadaan pada saat terjadinya musibah dengan kondisi terkini si korban.

Perlindungan konsumen di Belanda menekankan juga pada perlindungan atas perjanjian yang tidak seimbang. Perjanjian yang tidak seimbang atau merugikan konsumen tersebut harus dapat dibuktikan bahwa memang terdapat penyimpangan. Apabila tidak dapat dibuktikan maka produsen maupun distributor produk/barang tidak dapat dipersalahkan.

Informasi produk yang harus sesuai antara kandungan dan informasi yang dinyatakan merupakan suatu keharusan, bahkan merupakan suatu kemutlakan. Dengan kata lain tidak ada pengecualian berkenaan dengan keharusan yang dimaksud. Terutama hal yang dihindari adalah apabila informasi yang dinyatakan tersebut tidak sesuai dengan faktanya.

Belanda dalam hal ini memberlakukan ketentuan tanggung jawab produk dalam lingkup yang sangat detail dan terperinci, sehingga cukup dengan menegakkan peraturan-peraturan tentang tanggung jawab produk permasalahan sengketa perniagaan yang mungkin muncul dapat dihindari. Ketika peraturan yang detail tentang prinsip tanggung jawab produk telah berhasil dan efektif diterapkan, maka tidak ada alasan untuk memberlakukan prinsip *strict liability*. Peraturan yang diteliti dan efektif dalam hal ini merupakan kekuatan tawar untuk tidak memberlakukan prinsip *strict liability*. Yang harus dipastikan adalah bahwa produk-produk yang beredar di pasar Belanda adalah produk-produk yang terjamin keamanannya, dilakukan pengawasan terhadap produk-produk yang beredar secara

berkelanjutan, penyuluhan dan sosialisasi yang berkelanjutan dan kesesuaian antara informasi dalam label produk dan realitas produk.

Faktor keamanan merupakan faktor utama yang harus senantiasa diperhatikan. Tujuannya adalah untuk meminimalisir terjadinya kerugian maupun insiden yang akan dialami oleh konsumen. Salah satu bidang yang sangat kompleks dalam penanganan perlindungan konsumen adalah bidang makanan. Untuk itu diperlukan hukum tersendiri. Hukum tentang makanan tersebut terintegrasi erat dengan hukum perlindungan konsumen.

Sektor makanan di Belanda dan di Eropa pada umumnya merupakan satu sektor yang sangat diperhatikan mengingat produk tersebut langsung dikonsumsi oleh manusia dan jika terjadi kesalahan maka dampaknya dapat secara langsung dirasakan oleh orang-orang yang mengonsumsinya. Belanda memiliki *complaint committee* yang bertugas untuk menerima berbagai macam keluhan dari para konsumen, sekaligus sebagai kontrol terhadap produsen yang beritikad kurang baik. Jiwa manusia. Di Belanda upaya penyelesaian perkara sengketa konsumen pada umumnya tidak menggunakan jalur pengadilan. Alasan utamanya adalah biaya pengacara yang mahal dan proses peradilan yang lama. Jalur peradilan merupakan pilihan terakhir yang ditempuh oleh para pihak yang berselisih.

Terbuka kemungkinan terdapat kekosongan hukum dalam kasus perlindungan konsumen akibat dari sifat khusus dari perkara yang terjadi. Apabila demikian ini terjadi, maka cara yang ditempuh dengan mencari hukum yang relevan sebagai hukum yang paling baik untuk diterapkan. Seperti halnya hukum di Indonesia, hakim di Belanda dapat menentukan hukum yang digunakan untuk mengisi kekosongan hukum yang dimaksud.

Produsen wajib menyatakan bahwa produk tersebut tidak atau mengandung bahan-bahan yang berbahaya dan membahayakan. Secara spesifik dapat disampaikan bahwa aspek yang penting untuk selalu diperhatikan dan dianalisis oleh konsumen adalah tata cara yang seharusnya dalam menggunakan produk, dan tata cara memproduksi produk/barang yang paling baik (dari sisi produsen).

Meskipun di Belanda sudah diberlakukan ketentuan tentang tanggung jawab produk, konsumen di negara ini tetap dapat menuntut ganti rugi terhadap produsen/pelaku usaha tanpa melalui proses persidangan, pembuktian terbalik maupun proses lainnya. Produsen/pelaku usaha harus membayar ganti rugi terhadap konsumen atas kerugian yang dideritanya, terutama apabila kerugian tersebut berkaitan dengan badan dan jiwa manusia.

Pemberlakuan *strict liability* di Eropa secara garis besar didasarkan pada kebutuhan negara yang bersangkutan, perilaku dari masyarakat negara yang bersangkutan dan budaya hukum yang melatarbelakanginya. Beda negara berbeda pula permasalahan yang dihadapi. Namun demikian penekanan yang harus diperhatikan adalah masalah perlindungan hak konsumen dan produsen, serta aspek yang mendukung meningkatkan kesejahteraan bangsa dan negara.

## **B. Penegakan Hukum Mewujudkan Keadilan**

Masalah penegakan hukum adalah merupakan suatu persoalan yang dihadapi oleh setiap masyarakat. Walaupun kemudian setiap masyarakat dengan karakteristiknya masing-masing, mungkin memberikan corak permasalahannya tersendiri di dalam kerangka penegakan hukumnya. Namun setiap masyarakat mempunyai tujuan yang sama, agar di dalam masyarakat tercapai kedamaian sebagai akibat dari penegakan hukum yang formil.

Kedamaian tersebut dapat diartikan bahwa di satu pihak terdapat ketertiban antar pribadi yang bersifat ekstern dan di lain pihak terdapat ketenteraman pribadi intern. Demi tercapainya suatu ketertiban dan kedamaian maka hukum berfungsi untuk memberikan jaminan bagi seseorang agar kepentingannya diperhatikan oleh setiap orang lain. Jika kepentingan itu terganggu, maka hukum harus melindunginya, serta setiap ada pelanggaran hukum. Oleh karenanya hukum itu harus dilaksanakan dan ditegakkan tanpa membeda-bedakan atau tidak memberlakukan hukum secara diskriminatif.

Karakteristik hukum sebagai kaedah selalu dinyatakan berlaku umum untuk siapa saja dan dimana saja dalam wilayah negara, tanpa membeda-bedakan. Meskipun ada pengecualian dinyatakan secara eksplisit dan berdasarkan alasan tertentu yang dapat diterima dan dibenarkan. Pada dasarnya hukum itu tidak berlaku secara diskriminatif, kecuali oknum aparat atau organisasi penegak hukum dalam kenyataan sosial telah memberlakukan hukum itu secara diskriminatif. Akhirnya penegakan hukum tidak mencerminkan adanya kepastian hukum dan rasa keadilan dalam masyarakat.

Penegakan hukum tekanannya selalu diletakkan pada aspek ketertiban. Hal ini mungkin sekali disebabkan oleh karena hukum diidentikkan dengan penegakan perundang-undangan, asumsi seperti ini adalah sangat keliru sekali, karena hukum itu harus dilihat dalam satu sistem, yang menimbulkan interaksi tertentu dalam berbagai unsur sistem hukum.

Sistem hukum tidak hanya mengacu pada aturan (*codes of rules*) dan peraturan (*regulations*), namun mencakup bidang yang luas, meliputi struktur, lembaga dan proses (*procedure*) yang mengisinya serta terkait dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) dan budaya hukum (*legal structure*).

Menurut Lawrence Friedman, unsur sistem hukum itu terdiri dari struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*).<sup>401</sup> Struktur hukum meliputi badan eksekutif, legislatif dan yudikatif serta lembaga terkait, seperti Kejaksaan, Kepolisian, Pengadilan, Komisi Judisial, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan lain-lain. Sedangkan substansi hukum adalah mengenai norma, peraturan maupun undang-undang.

Budaya hukum adalah meliputi pandangan, kebiasaan maupun perilaku dari masyarakat mengenai pemikiran nilai-nilai dan pengharapan dari sistem hukum yang berlaku, dengan perkataan lain, budaya hukum itu adalah iklim dari pemikiran sosial tentang bagaimana hukum itu diaplikasikan, dilanggar atau dilaksanakan.

Tanpa budaya hukum sistem hukum itu sendiri tidak akan berdaya, seperti ikan mati yang terkapar di keranjang, bukan seperti ikan hidup yang berenang di lautnya (*without legal culture, the legal system is inert, a dead fish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea*).<sup>402</sup> Setiap masyarakat, negara dan komunitas mempunyai budaya hukum. Selalu ada sikap dan pendapat mengenai hukum. Hal ini tidak berarti bahwa setiap orang dalam satu komunitas memberikan pemikiran yang sama.

Banyak sub budaya dari suku yang ada, agama, kaya, miskin, penjahat dan polisi mempunyai budaya yang berbeda antara satu dengan yang lainnya. Yang paling menonjol adalah budaya hukum dari orang dalam, yaitu hakim dan penasehat hukum yang bekerja di dalam sistem hukum itu sendiri, karena sikap mereka membentuk banyak keragaman dalam sistem hukum. Setidak-tidaknya kesan ini akan mempengaruhi penegakan hukum dalam masyarakat.

Hukum adalah kontrol sosial dari pemerintah (*law is governmental social control*), sebagai aturan dan proses sosial yang mencoba mendorong perilaku, baik yang

---

<sup>401</sup> Lawrence W Friedman, *American Law*, W W Norton and Company, London, 1984, hlm 6.

<sup>402</sup> *Ibid*, hlm 7.

berguna atau mencegah perilaku yang buruk.<sup>403</sup> Di sisi lain kontrol sosial adalah jaringan atau aturan dan proses yang menyeluruh yang membawa akibat hukum terhadap perilaku tertentu, misalnya aturan umum perbuatan melawan hukum.<sup>404</sup> Tidak ada cara lain untuk memahami sistem hukum selain melihat perilaku hukum yang dipengaruhi oleh aturan keputusan pemerintah atau undang-undang yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang. Jika seseorang berperilaku secara khusus adalah karena diperintahkan hukum atau karena tindakan pemerintah atau pejabat lainnya atau dalam sistem hukum.

Tetapi kita juga membutuhkan kontrol sosial terhadap pemerintah, karena tidak dapat kita pungkiri, bahwa tiada kuda tanpa kekang. Begitu juga tiada penguasa dan aparturnya yang bebas dari kontrol sosial. Semua tahu ada orang yang berwenang menyalahgunakan jabatannya, praktek suap dan KKN sering terjadi dalam tirani birokrat. Maka untuk memperbaiki harus ada kontrol yang dibangun dalam sistim. Dengan kata lain, hukum mempunyai tugas jauh mengawasi penguasa itu sendiri, kontrol yang dilakukan terhadap pengontrol. Pemikiran ini berada di balik pengawasan dan keseimbangan (*check and balance*) dan di balik Peradilan Tata Usaha Negara, Inspektur Jenderal, Auditor dan lembaga-lembaga seperti, KPK, Komisi Judisial. Kesemuanya ini harus mempunyai komitmen yang tinggi untuk memberantas segala bentuk penyalahgunaan wewenang dari pihak penguasa.

Hukum akan menjadi berarti apabila perilaku manusia dipengaruhi oleh hukum dan apabila masyarakat menggunakan hukum menuruti perilakunya, sedangkan di lain pihak efektivitas hukum berkaitan erat dengan masalah kepatuhan hukum sebagai norma. Hal ini berbeda dengan kebijakan dasar yang relatif netral dan bergantung pada nilai universal dari tujuan dan alasan pembentukan undang-undang.

---

<sup>403</sup> Donald Black, *Behavior of Law*, Academic Press, New York, 1976, hlm 2.

<sup>404</sup> Lawrence M Friedman, *American Law, Op, Cit*, hlm 3.

Dalam praktek ada undang-undang sebagian besar dipatuhi dan ada yang tidak dipatuhi. Sistem hukum jelas akan runtuh jika setiap orang tidak mematuhi undang-undang dan undang-undang itu akan kehilangan maknanya. Ketidakefektifan undang-undang cenderung mempengaruhi waktu sikap dan kuantitas ketidakpatuhan serta mempunyai efek nyata terhadap perilaku hukum, termasuk perilaku pelanggar hukum. Kondisi ini akan mempengaruhi penegakan hukum yang menjamin kepastian dan keadilan dalam masyarakat.

Kepastian hukum dapat kita lihat dari dua sudut, yaitu kepastian dalam hukum itu sendiri dan kepastian karena hukum. Kepastian dalam hukum dimaksudkan bahwa setiap norma hukum itu harus dapat dirumuskan dengan kalimat-kalimat di dalamnya tidak mengandung penafsiran yang berbeda-beda. Akibatnya akan membawa perilaku patuh atau tidak patuh terhadap hukum. Dalam praktek banyak timbul peristiwa hukum, dimana ketika dihadapkan dengan substansi norma hukum yang mengaturnya, kadangkala tidak jelas atau kurang sempurna sehingga timbul penafsiran yang berbeda-beda yang akibatnya akan membawa kepada ketidakpastian hukum.

Sedangkan kepastian karena hukum dimaksudkan, bahwa karena hukum itu sendirilah adanya kepastian, misalnya hukum menentukan adanya lembaga daluarsa, dengan lewat waktu seseorang akan mendapatkan hak atau kehilangan hak. Berarti hukum dapat menjamin adanya kepastian bagi seseorang dengan lembaga daluarsa akan mendapatkan sesuatu hak tertentu atau akan kehilangan sesuatu hak tertentu.

Hukum tidak identik dengan undang-undang, jika hukum diidentikkan, maka salah satu adalah kalau ada bidang kehidupan yang belum diatur dalam perundang-undangan, maka dikatakan hukum tertinggal oleh perkembangan masyarakat. Demikian juga kepastian hukum tidak identik dengan dengan kepastian undang-undang. Apabila

kepastian hukum diidentikkan dengan kepastian undang-undang, maka dalam proses penegakan hukum dilakukan tanpa memperhatikan kenyataan hukum yang berlaku.

Para penegak hukum yang hanya bertitik tolak dari substansi norma hukum formil yang ada dalam undang-undang (*law in book's*), akan cenderung mencederai rasa keadilan masyarakat. Seyogyanya penekanannya di sini, harus juga bertitik tolak pada hukum yang hidup (*living law*). Lebih jauh para penegak hukum harus memperhatikan budaya hukum (*legal culture*), untuk memahami sikap, kepercayaan, nilai dan harapan serta pemikiran masyarakat terhadap hukum dalam sistim hukum yang berlaku.

Penegakan hukum pada prinsipnya harus dapat memberi manfaat atau berdaya guna (*utility*) bagi masyarakat, namun di samping itu masyarakat juga mengharapkan adanya penegakan hukum untuk mencapai suatu keadilan. Kendatipun demikian tidak dapat kita pungkiri, bahwa apa yang dianggap berguna (secara sosiologis) belum tentu adil, begitu juga sebaliknya apa yang dirasakan adil (secara filosofis), belum tentu berguna bagi masyarakat.

Dalam kondisi yang demikian ini, masyarakat hanya menginginkan adanya suatu kepastian hukum, yaitu adanya suatu peraturan yang dapat mengisi kekosongan hukum tanpa menghiraukan apakah hukum itu adil atau tidak. Kenyataan sosial seperti ini memaksa pemerintah untuk segera membuat peraturan secara praktis dan pragmatis, mendahulukan bidang-bidang yang paling mendesak sesuai dengan tuntutan masyarakat tanpa perkiraan strategis, sehingga melahirkan peraturan-peraturan yang bersifat tambal sulam yang daya lakunya tidak bertahan lama. Akibatnya kurang menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan dalam masyarakat.

Sebaiknya mekanisme dan prosedur untuk menentukan prioritas revisi atau pembentukan undang-undang baru, masyarakat harus mengetahui sedini mungkin dan

tidak memancing adanya resistensi dari masyarakat, maka setidaknya-tidaknya dilakukan dua macam pendekatan yaitu pendekatan sistem dan pendekatan kultural politis.

Melalui pendekatan sistem prioritas revisi atau pembentukan undang-undang baru, harus dilihat secara konstekstual dan konseptual yang bertalian erat dengan dimensi-dimensi *geopolitik*, *ekopolitik*, *demopolitik*, *sosiopolitik* dan *kratopolitik*. Dengan kata lain politik hukum tidak berdiri sendiri, lepas dari dimensi politik lainnya, apalagi jika hukum diharapkan mampu berperan sebagai sarana rekayasa sosial. Kepicikan pandangan yang hanya melihat hukum sebagai alat pengatur dan penertib saja, tanpa menyadari keserasian hubungannya dengan dimensi-dimensi lain, akan melahirkan produk dan konsep yang kaku tanpa cakrawala wawasan dan pandangan sistemik yang lebih luas dalam menerjemahkan perasaan keadilan hukum masyarakat.<sup>405</sup>

Substansi undang-undang sebaiknya disusun secara taat asas, harmoni dan sinkron dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945. Untuk itu harus dilakukan dengan mengabstraksikan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945 kemudian menderivasi, yakni menurunkan sejumlah asas-asas untuk dijadikan landasan pembentukan undang-undang. Semua peraturan-peraturan hukum yang dikeluarkan secara sektoral oleh Kementerian yang bersangkutan harus serasi dan sinkron dengan ketentuan undang-undang. Perlu kita maklumi bahwa banyak peraturan undang-undang sering tidak berpijak pada dasar moral yang dikukuhkan rakyat, bahkan sering bertentangan.

Pada taraf dan situasi seperti ini, kesadaran moral warga masyarakat tentu saja tidak akan lagi selalu sama dan sebangun dengan kesadaran hukum rakyat. Hukum yang dikembangkan dari cita pembaharuan dan pembangunan negara-negara nasional pun karenanya akan memerlukan dasar legitimasi lain, yang tak selamanya dipungut begitu saja dari legitimasi moral rakyat yang telah ada selama ini. Hukum-hukum ekonomi, lalu lintas dan tata kota yang mendasarkan diri maksud-maksud pragmatis jelaslah kalau terlepas dari kesadaran moral tradisional.<sup>406</sup>

---

<sup>405</sup> Selanjutnya dijelaskan bahwa faktor utama: (1) kesatuan wilayah sebagai subsistemnya adalah geopolitik; (2) kesatuan masyarakat sebagai subsistemnya adalah sosiopolitik; (3) kesatuan cita, perjuangan dan tujuan sebagai subsistemnya adalah ekopolitik; (4) kesatuan sumber moral sebagai subsistemnya adalah demopolitik; dan (5) kesatuan sistem hukum dan sistem pemerintahan sebagai subsistemnya adalah kratopolitik. M. Solly Lubis, *Serba-serbi Politik dan Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 1989, hlm 48.

<sup>406</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Cetakan Pertama, ELSAM dan HUMA, Jakarta, 2002, hlm 380.

Dalam pelaksanaan penegakan hukum, keadilan harus diperhatikan, namun hukum itu tidak identik dengan keadilan, hukum itu bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan. Setiap orang yang mencuri harus dihukum tanpa membedakan siapa yang mencuri. Sebaliknya keadilan bersifat subjektif, individualistis dan tidak menyamaratakan.<sup>407</sup> Adil bagi seseorang belum tentu dirasakan adil bagi orang lain.

Aristoteles dalam buah pikirannya *Ethica Nicomacea* dan *Rhetorica* mengatakan, hukum mempunyai tugas yang suci, yakni memberikan pada setiap orang apa yang berhak ia terima. Anggapan ini berdasarkan etika dan berpendapat bahwa hukum bertugas hanya membuat adanya keadilan saja (*Ethische theorie*). Tetapi anggapan semacam ini tidak mudah dipraktekkan, maklum tidak mungkin orang membuat peraturan hukum sendiri bagi tiap manusia, sebab apabila itu dilakukan maka tentu tak akan habis-habisnya. Sebab itu pula hukum harus membuat peraturan umum, kaedah hukum tidak diadakan untuk menyelesaikan suatu perkara tertentu. Kaedah hukum tidak menyebut suatu nama seseorang tertentu, kaedah hukum hanya membuat suatu kualifikasi tertentu.<sup>408</sup> Kualifikasi tertentu itu sesuatu yang abstrak. Pertimbangan tentang hal-hal yang konkrit diserahkan pada hakim. Berdasarkan anggapan tersebut, maka hukum tidak dapat kita tekankan pada suatu nilai tertentu saja, tetapi harus berisikan berbagai nilai, misalnya kita tidak dapat menilai sahnyanya suatu hukum dari sudut peraturannya atau kepastian hukumnya, tetapi juga harus memperhatikan nilai-nilai yang lain.

<sup>407</sup> Sudikno Mertokusumo, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Yogyakarta, 1993, hlm 2.

<sup>408</sup> Hakim diberi kesempatan menggolongkan peristiwa hukum sebanyak-banyaknya dalam suatu golongan, yakni golongan peraturan hukum itu. Hukum yang berlaku pada saat ini atau hukum yang berlaku pada saat yang tertentu. Misalnya, peraturan-peraturan hukum dalam KUHP, peraturan-peraturan pemerintah daerah yang berlaku sekarang atau yang berlaku pada masa lalu sebagai hukum positif dan hukum alam serta hukum tidak tertulis lainnya. Peraturan hukum sebagai peraturan yang abstrak dan *hypotetis*, dengan demikian hukum itu harus tetap berguna (*doelmatig*). Agar tetap berguna hukum itu harus sedikit mengorbankan keadilan. E. Utrecht, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Balai Buku Ichtiar, Jakarta, 1962, hlm 24.

Radbruch mengatakan bahwa hukum itu harus memenuhi berbagai karya disebut sebagai nilai dasar dari hukum. Nilai dasar hukum tersebut adalah: keadilan, kegunaan dan kepastian hukum.<sup>409</sup> Sekalipun ketiga-tiganya itu merupakan nilai dasar dari hukum, namun di antara mereka terdapat suatu *Spannungsverhältnis* (ketegangan), oleh karena di antara ketiga nilai dasar hukum tersebut masing-masing mempunyai tuntutan yang berbeda satu sama lainnya, sehingga ketiganya mempunyai potensi untuk saling bertentangan.

Seandainya kita lebih cenderung berpegang pada nilai kepastian hukum atau dari sudut peraturannya, maka sebagai nilai ia segera menggeser nilai-nilai keadilan dan kegunaan. Karena yang penting pada nilai kepastian itu adalah peraturan itu sendiri. Tentang apakah peraturan itu telah memenuhi rasa keadilan dan berguna bagi masyarakat adalah di luar pengutamaan nilai kepastian hukum. Begitu juga jika kita lebih cenderung berpegang kepada nilai kegunaan saja, maka sebagai nilai ia akan menggeser nilai kepastian hukum maupun nilai keadilan, karena yang penting bagi nilai kegunaan adalah kenyataan apakah hukum tersebut bermanfaat atau berguna bagi masyarakat. Demikian juga halnya jika kita hanya berpegang pada nilai keadilan saja, maka sebagai nilai ia akan menggeser nilai kepastian dan kegunaan, karena nilai keadilan tersebut tidak terikat kepada kepastian hukum ataupun nilai kegunaan, disebabkan oleh karena sesuatu yang dirasakan adil belum tentu sesuai dengan nilai kegunaan dan kepastian hukum.<sup>410</sup> Dengan demikian kita harus dapat membuat kesebandingan di antara ketiga nilai itu atau dapat mengusahakan adanya kompromi secara proporsional serasi, seimbang dan selaras antara ketiga nilai tersebut.

Keabsahan berlakunya hukum dari segi peraturannya barulah merupakan satu segi, bukan merupakan satu-satunya penilaian, tetapi lebih dari itu sesuai dengan

---

<sup>409</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum, Op, Cit*, hlm 21.

<sup>410</sup> *Ibid.*

potensi ketiga nilai-nilai dasar yang saling bertentangan. Apa yang sudah dinilai sah atas dasar persyaratan yang harus dipenuhi oleh suatu peraturannya, bisa saja dinilai tidak sah dari kegunaan atau manfaat bagi masyarakat.

Dalam menyesuaikan peraturan hukum dengan peristiwa konkrit atau kenyataan yang berlaku dalam masyarakat (*Werkelijkheid*), bukanlah merupakan hal yang mudah, karena hal ini melibatkan ketiga nilai dari hukum itu. Oleh karena itu dalam praktek tidak selalu mudah untuk mengusahakan kesebandingan antara ketiga nilai tersebut. Keadaan yang demikian ini akan memberikan pengaruh tersendiri terhadap efektivitas bekerjanya peraturan hukum dalam masyarakat. Misalnya; seorang pemilik rumah menggugat penyewa rumah ke pengadilan, karena waktu perjanjian sewa-menyewa telah lewat atau telah berakhir sesuai dengan waktu yang diperjanjikan. Tetapi penyewa belum dapat mengosongkan rumah tersebut karena alasan belum mendapatkan rumah sewa yang lain sebagai tempat penampungannya. Ditinjau dari sudut kepastian hukum, penyewa harus mengosongkan rumah tersebut karena waktu perjanjian sewa telah lewat sebagaimana yang telah diperjanjikan.

Apakah hal ini, dirasakan adil kalau si penyewa pada saat itu belum ada rumah lain untuk menampungnya? Dalam hal ini, hakim dapat memutuskan: memberi kelonggaran misalnya selama waktu 6 (enam) bulan kepada penyewa untuk mengosongkan rumah tersebut. Ini merupakan kompromi atau kesebandingan antara nilai kepastian hukum dengan nilai keadilan, begitu juga nilai manfaat atau kegunaan terasa juga bagi si penyewa yang harus mengosongkan rumah tersebut.

Adalah lazim bahwa melihat efektivitas bekerjanya hukum itu dari sudut peraturan hukumnya, sehingga ukuran untuk menilai tingkah dan hubungan hukum antara para pihak yang mengadakan perjanjian itu, didasarkan kepada peraturan hukumnya. Tetapi sebagaimana dicontohkan di atas, jika nilai kepastian hukum itu

terlalu dipertahankan, maka ia akan menggeser nilai keadilan. Kalau bicara tentang nilai kepastian hukum, maka sebagai nilai tuntutan adalah semata-mata peraturan hukum positif atau peraturan perundang-undangan. Pada umumnya bagi praktisi hanya melihat pada peraturan perundang-undangan saja atau melihat dari sumber hukum yang formil.

Sebagaimana diketahui undang-undang itu, tidak selamanya sempurna dan tidak mungkin undang-undang itu dapat mengatur segala kebutuhan hukum dalam masyarakat secara tuntas. Adakalanya undang-undang itu tidak lengkap dan adakalanya undang-undang itu tidak ada ataupun tidak sempurna. Keadaan ini tentunya menyulitkan bagi hakim untuk mengadili perkara yang dihadapinya. Namun, dalam menjalankan fungsinya untuk menegakkan keadilan, maka hakim tentunya tidak dapat membiarkan perkara tersebut terbengkalai atau tidak diselesaikan sama sekali.

Fungsi hakim yang bebas untuk mencari dan merumuskan nilai hukum adat dalam masyarakat, diharapkan dapat memfungsikan hukum untuk merekayasa masyarakat dalam seluruh aspek kehidupan dengan memenuhi rasa keadilan, kegunaan dan kepastian hukum secara serasi, seimbang dan selaras. Dewasa ini di Indonesia telah berkembang faham untuk memfungsikan hukum sebagai rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*) terutama dalam bidang hukum privat adat menjadi hukum privat nasional.

Berbekalkan konsep dan rancangan kebijakan seperti itu, tak pelak para pendukung hukum adat tak dapat bertindak lain selain mengandalkan kemampuan hakim mengembangkan pendayagunaan hukum dalam masyarakat, atas dasar prinsip kontigensi yang harus kreatif. Sekalipun dalam era orde baru badan kehakiman diidealkan akan menjadi hakim yang bebas dan pembagian kekuasaan dalam pemerintah akan dihormati dengan penuh komitmen, akan tetapi harapan kepada badan ini sebagai badan yang mandiri dan kreatif untuk merintis pembaharuan hukum-lewat pengartikulasian hukum dan moral rakyat agaknya terlampau berlebihan.<sup>411</sup>

---

<sup>411</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional Dinamika Sosial Politik Dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994, hlm 244.

Salah satu aspek dalam kehidupan hukum adalah kepastian, artinya, hukum berkehendak menciptakan kepastian dalam hubungan antar orang dalam masyarakat. Salah satu yang berhubungan erat dengan masalah kepastian adalah masalah dari mana hukum itu berasal. Kepastian mengenai asal atau sumber hukum menjadi penting sejak hukum menjadi lembaga semakin formal. Dalam konteks perkembangan yang demikian itu, pertanyaan mengenai sumber yang manakah yang dianggap sah? menjadi penting.<sup>412</sup> Tentang masalah dari mana hukum itu berasal atau bersumber yang dapat kita anggap sah, dalam ilmu hukum hal ini dapat ditinjau dari *dalam arti kata formil* dan *dalam arti kata material*.

Sumber hukum dalam arti kata formil adalah dapat dilihat dari cara dan bentuk terjadinya hukum positif (*ius constitutum*) yang mempunyai daya laku yang mengikat para hakim dan penduduk warga masyarakat, dengan tidak mempersoalkan asal-usul isi dari peraturan hukum tersebut. Sumber hukum dalam arti kata material, dapat dilihat dari pandangan hidup dan nilai-nilai (*values waarden*) yang hidup dan berkembang dalam masyarakat dan keyakinan serta kesadaran hukum bangsa Indonesia (*ius contituendum*).

Kemampuan para hakim kita agaknya dihadapkan dengan suatu dilema, antara harapan dan kenyataan, terlebih lagi dalam era globalisasi ini. Kebutuhan hukum dalam masyarakat dengan cepat berkembang, sehingga para hakim *diharapkan* dapat menyesuaikan hukum dengan peristiwa yang konkrit dan mengambil keputusan berdasarkan hukum yang ditemukannya sendiri dan akhirnya dapat menjadi yurisprudensi yang tetap dan berwibawa.

Ketidakmampuan para hakim Indonesia untuk bertindak mandiri dan bebas dalam proses dan fungsi pembaharuan hukum nasional itu sesungguhnya tidak hanya bersebab

pada status para hakim (sebagai Pegawai Negeri) yang sebenarnya kurang menjamin kemandiriannya, akan tetapi juga oleh sebab lain yang terikat pada doktrin dan tradisi, yang menentukan bahwa hakim tidak boleh menyimpang dari undang-undang, tetapi sepenuhnya harus tunduk pada undang-undang atau sebagai corong undang-undang (*La bouche qui prononce les paroles de loi*).

Doktrin dan tradisi yang dianut dalam badan-badan pengadilan di Indonesia, telah mengkonsepkan hakim sebatas sebagai corong undang-undang yang mereka temukan dari sumber-sumber formal yang telah ditetapkan terlebih dahulu secara doktrinal. Pendidikan hukum dan kehakiman di Indonesia telah terlanjur sangat menekankan cara berfikir deduktif lewat silogisme logika formal, tanpa pernah mencoba mendedah mahasiswa juga ke cara berfikir induktif yang diperlukan untuk menganalisis kasus-kasus dan beranjak dari kasus-kasus untuk mengembangkan *case laws*.<sup>413</sup>

Secara formil yang menjadi sumber hukum bagi seorang hakim pada hakekatnya adalah: segala peristiwa-peristiwa bagaimana timbulnya hukum yang berlaku, atau dengan kata lain dari mana peraturan-peraturan yang dapat mengikat para hakim dan penduduk warga masyarakat yaitu terdiri dari: undang-undang, adat, kebiasaan, *yurisprudensi*, *traktat* dan *doktrina*. Namun demikian, hakim dalam rangka menegakkan keadilan dan kebenaran, terpaksa harus melihat sumber hukum dalam arti kata material, apabila sumber hukum dalam arti formil tidak dapat dipergunakan menyelesaikan suatu perkara yang sedang diperiksanya. Di sini perlu adanya kemandirian hakim menyesuaikan undang-undang dengan peristiwa yang konkrit, memfungsikan hakim untuk turut serta menentukan mana yang merupakan hukum dan mana yang tidak, atau bertindak sebagai penemu hukum dalam menegakkan keadilan dan kepastian hukum.

Menurut von Savigny hukum itu berdasarkan sistem asas-asas hukum dan pengertian dasar dari mana untuk setiap peristiwa dapat diterapkan kaedah yang cocok (*Begriffsjurisprudenz*). Hakim bebas dalam menerapkan undang-undang, tetapi ia tetap

---

<sup>413</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional Dinamika Sosial Politik Dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Op, Cit, hlm 244.

bergerak dalam sistem yang tertutup.<sup>414</sup> Anggapan bahwa hukum itu merupakan suatu kesatuan yang tertutup (*logische Geschlossenheit*), pada saat sekarang sudah tidak lagi dapat diterima. Scholten mengatakan bahwa, hukum itu merupakan suatu sistem yang terbuka (*open systeem*), kita menyadari bahwa hukum itu dinamis yaitu terus-menerus dalam suatu proses perkembangan. Hal ini membawa konsekuensi, bahwa hakim dapat bahkan harus memenuhi ruang kosong yang ada dalam sistem hukum, asal saja penambahan itu tidak mengubah sistem tersebut. Namun hakim tidak dapat menentukan secara sewenang-wenang hal-hal yang baru, tetapi ia harus mencari hubungan dengan apa yang telah ada.

Undang-undang pada dasarnya dibentuk secara *in abstracto* atau abstrak, yakni pembentuk undang-undang hanya merumuskan aturan umum yang berlaku untuk semua orang di bawah penguasaannya, sedangkan hakim menjalankan undang-undang itu secara *in concreto* atau dalam keadaan konkret, yaitu yang hanya berlaku antara pihak-pihak yang bersangkutan dalam suatu perkara tertentu. Hakim dalam menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan suasana konkret untuk menegakkan keadilan dan kebenaran serta kepastian hukum (*rechts zekerheid*), harus dapat memberi makna dari isi ketentuan undang-undang serta mencari kejelasan dengan penafsiran yang sesuai kenyataan, sehingga undang-undang itu dapat berlaku konkret jika dihadapkan dengan peristiwanya.

## 8. Regulasi Penggunaan Perjanjian/Klausula Baku

Ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 menjelaskan bahwa Negara Indonesia ialah negara hukum, artinya segala sikap, tingkah laku, dan perbuatan, baik yang dilakukan oleh para penguasa maupun warga negaranya harus berdasarkan hukum.

---

<sup>414</sup> Sudikno Mertokusumo, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum, Op, Cit*, hlm 11.

Untuk mengatasi permasalahan yang ada, ketentuan UUD NRI Tahun 1945 dirasa kurang, karena masih bersifat filosofis dan abstrak, sehingga kurang mengakomodir, menjamin dan melindungi kepentingan tiap warga masyarakat, khususnya konsumen.

Hukum dan sistem sosial masyarakat merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan, dimana hukum ada karena kehendak dari masyarakat dan tujuan dari dibentuknya hukum adalah untuk masyarakat. Hukum hanya dapat dimengerti dengan jalan memahami sistem sosial terlebih dahulu, karena hukum merupakan suatu proses dan sistem hukum merupakan pencerminan daripada suatu sistem sosial sebagai bagian dari sistem sosial itu sendiri. Hukum secara sosiologis adalah penting, dan merupakan suatu lembaga kemasyarakatan (*social institution*) yang merupakan himpunan nilai-nilai, kaidah-kaidah dan pola-pola perilaku yang berkisar pada kebutuhan-kebutuhan pokok manusia.<sup>415</sup>

Maka untuk itu, yang menjadi dasar hukum yang bersifat aplikatif dan konkret untuk mengatasi permasalahan tersebut adalah Undang-undang Perlindungan Konsumen.

Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan klausula baku adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.

Klausula baku merupakan aturan sepihak yang dilakukan oleh pelaku usaha yang biasanya dicantumkan ke dalam bentuk kwitansi, faktur atau bon, dan perjanjian atau dokumen lainnya dalam jual beli yang di dalamnya biasanya menyatakan bahwa Barang yang sudah dibeli tidak dapat ditukar atau dikembalikan. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Bisnis komersial merupakan suatu bidang dalam kehidupan yang banyak memberikan kontribusi bagi pemenuhan maupun peningkatan perekonomian masyarakat melalui serangkaian kegiatan yang menuntut hubungan timbal balik antara

---

<sup>415</sup> Soerjono Soekanto, *Pokok Pokok Sosiologi Hukum*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2001, halaman 3.

manusia. Semakin berkembangnya jaman diiringi semakin meningkatnya taraf hidup masyarakat, semakin besar pula tuntutan pemenuhan kebutuhan manusia untuk keberlangsungan hidup mereka sehari-hari. Situasi demikian membuat manusia saling berinteraksi dengan manusia yang lainnya untuk mengisi kebutuhan mereka dari nilai guna suatu barang maupun jasa.

Disadari atau tidak, hubungan para pihak yang terjalin dalam aktivitas bisnis komersial tersebut juga akan diikuti oleh kesepakatan-kesepakatan untuk membangun aturan-aturan yang akan menjadi dasar pelaksanaan aktifitas tersebut yang harus dipatuhi bersama oleh para pihak untuk mencapai tujuannya. Dari adanya kesepakatan untuk membangun ketentuan atau aturan tersebut, lahirlah apa yang dinamakan dengan kontrak atau perjanjian. Kontrak atau perjanjian tersebut mengandung hubungan kontraktual di antara para pihak yang diwujudkan melalui pelaksanaan kewajiban oleh para pihak yang membentuk dan melaksanakan perjanjian tersebut. Beranjak dari adanya hak dan kewajiban inilah pentingnya hukum hadir untuk memberikan pengaturannya karena eksistensi hukum itu sendiri sangat erat dengan perlindungan hak manusia dan keadilan.

Bila melihat dari tata cara pembentukannya (*law making process*), hukum perdata lahir dari dua kewenangan pembentukan hukum, yaitu kewenangan kewenangan pembentukan hukum yang dimiliki oleh negara (Lembaga Eksekutif bersama dengan Lembaga Legislatif atau Dewan Perwakilan Rakyat) (Lebih jauh lihat Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, serta Pasal 5, 20 dan 21 UUD NRI Tahun 1945), serta juga kewenangan pembentukan hukum yang dimiliki oleh setiap warga negara.

Kewenangan pembentukan hukum yang dimiliki oleh negara memberikan konsekuensi lahirnya hukum yang demi hukum (*by law*) akan berlaku dan mengikat

seluruh warga negara yang tunduk padanya terhitung sejak hukum tersebut diberlakukan. Sementara kewenangan pembentukan hukum yang dimiliki oleh setiap warga merupakan kewenangan masing-masing pihak (*party authonomy*) yang pada dasarnya lahir dari pelaksanaan prinsip kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) yang harus dipatuhi berdasarkan asas *Pacta Sunt Servanda*, dimana keberlakuan dari hukum yang diciptakan oleh masing-masing warga negara tersebut hanyalah mengikat sebagai hukum di antara pihak-pihak yang setuju untuk terikat padanya (*contracting parties*).

Kewenangan pembentukan hukum oleh para pihak menghasilkan suatu produk hukum yang dikenal dengan nama kontrak atau perjanjian, yang kemudian mengikat bagi para pihak yang membuatnya tersebut layaknya sebagai undang-undang. Keberlakuan perjanjian sebagai undang-undang yang mengikat dan harus dipatuhi oleh yang membuatnya, secara eksplisit diatur Pasal 1338 KUHPdt.

Disamping peraturan yang berlaku di dalam negeri, sebagai pedoman dalam pelaksanaan kegiatan bisnis komersial juga terdapat aturan yang berlaku secara internasional, mengingat seiring perkembangan zaman dan kemajuan teknologi kegiatan komersial kini sudah bergerak secara global tidak mengenal lintas batas negara (*borderless*).

Hukum yang berlaku untuk mengatur prosedur kegiatan komersial secara internasional tersebut dikeluarkan oleh *The International Institute for the Unification of Private Law* (UNIDROIT), dengan menyusun dan mempublikasikan Prinsip-prinsip Kontrak Perdagangan Internasional (*The Principles of International Comercial Contracs* (Prinsip UNIDROIT atau PICC) pada bulan Juni 1994.<sup>416</sup>

Dalam praktek jual beli, banyak pelaku usaha menggunakan klausula baku untuk mempercepat proses perjanjian jual beli yang isinya terlebih dahulu ditentukan oleh pelaku usaha tanpa negosiasi dengan konsumen. Biasanya klausula baku yang

---

<sup>416</sup> Ricardo Simanjuntak, *Teknik Perancangan Kontrak Bisnis*. Kontan Publishing, Jakarta, 2011, halaman 18.

ditetapkan pelaku usaha berisi hal yang berkenaan dengan kewajiban konsumen tanpa menjelaskan hak yang akan diperolehnya secara jelas dan bersifat menghilangkan tanggung jawab pelaku usaha, sehingga ketika konsumen merasa tidak puas dengan barang dan/atau jasa yang dibelinya, konsumen tidak dapat mengembalikannya kepada pelaku usaha karena hal tersebut telah dicantumkan dalam klausula baku perjanjian jual beli yang menyatakan barang yang sudah dibeli tidak dapat dikembalikan lagi.

Permasalahan mulai muncul ketika adanya perjanjian ditetapkan sepihak oleh pelaku usaha, yang disebut dengan nama kontrak baku atau kontrak adhesi (*standard contract*) yang isi atau klausula dari perjanjian tersebut mengandung keadaan yang cenderung tidak *fair* bagi konsumen dengan pencantuman klausula yang bersifat membatasi kewajiban pelaku usaha dalam pelaksanaan perjanjian yang disebut dengan nama *klausula eksonerasi*.

Ketika konsumen memilih barang dan atau jasa yang ditawarkan, maka telah terjadi transaksi perdagangan antara pihak pelaku usaha dengan konsumen. Transaksi tersebut merupakan hubungan jual beli<sup>417</sup> dan di dalamnya telah terikat adanya perjanjian.<sup>418</sup> Menurut Pasal 18 ayat (1) huruf b Undang-undang Perlindungan Konsumen, : Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen.

---

<sup>417</sup> Jual beli dalam hukum perdata termasuk ke dalam kelompok perjanjian yang berarti hubungan antara produsen (perusahaan penghasil barang dan atau jasa) dengan konsumen (pemakai barang dan atau jasa). Hubungan terjadi karena keduanya memang saling menghendaki dan mempunyai tingkat ketergantungan antara yang satu dengan yang lain. Hubungan antara produsen dan konsumen yang berkelanjutan terjadi sejak proses produksi, distribusi di pemasaran dan penawaran. Menurut Pasal 1457 KUHPdt, jual beli adalah suatu persetujuan yang mengikat pihak penjual berjanji menyerahkan sesuatu barang/benda, dan pihak lain yang bertindak sebagai pembeli mengikat diri berjanji untuk membayar harga. Lihat juga Gunawan Widjaja dan Kartini Muljadi, *Hukum Jual Beli*, Raja Grafindo Persada, 2004, halaman 7. Menyatakan bahwa jual beli adalah suatu bentuk perjanjian yang melahirkan kewajiban atau perikatan untuk memberikan sesuatu yang dalam hal ini terwujud dalam bentuk penyerahan uang oleh pembeli kepada penjual

<sup>418</sup> Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Perlindungan Konsumen, Op, Cit*, halaman 51.

Ketentuan larangan membuat klausula baku bagi para pelaku usaha yang tersebut dalam huruf e dari Pasal 18 ayat (1) tampak perlu pula direvisi. Larangan bagi para pelaku usaha membuat klausula baku dalam huruf e seharusnya tidak hanya berkenaan dengan hilangnya kegunaan barang dan/atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen, tetapi juga perihal berkurangnya kegunaan barang atau jasa. Sehingga bunyi lengkapnya larangan tersebut yaitu mengatur perihal pembuktian atas hilangnya dan berkurangnya kegunaan barang dan/atau pemanfaatan jasa. Apabila larangan klausula baku terbatas hanya pada perihal hilangnya kegunaan barang dan/atau jasa, maka pelaku usaha dapat memanfaatkan kelemahan aturan yang ada dengan menunjuk pada persoalan berkurangnya kegunaan barang atau jasa di dalam suatu klausula baku.

Khusus menyangkut larangan dalam Pasal 18 ayat (1) huruf g dapat dimengerti bahwa ketentuan ini dimaksudkan untuk melindungi konsumen, akan tetapi dengan ketentuan ini banyak pelaku usaha merasa dirugikan, terutama perbankan. Berkenaan dengan hal tersebut, ketentuan Pasal 18 ayat (1) huruf g perlu ditelaah kembali, mengingat perlindungan konsumen yang dimaksud dalam undang-undang ini tidak harus berpihak pada kepentingan yang merugikan kepentingan pelaku usaha. Sesuai asas keseimbangan dalam hukum perlindungan konsumen, seharusnya kepentingan semua pihak harus dilindungi dan harus mendapat porsi yang seimbang.<sup>419</sup>

Berkenaan dengan hal tersebut, Ahmadi Miru mengatakan bahwa praktek pembuatan klausula baku yang sekarang bertentangan dengan Pasal 18 ayat (1) huruf g tersebut sudah berlangsung sejak lama, sehingga ketentuan Pasal 18 ayat (1) huruf g tersebut tentu saja dimaksudkan untuk melarang praktek pembuatan klausula semacam itu. Hanya saja jika tidak ada kemungkinan pengecualian larangan tersebut, dapat dipastikan bahwa penjual jasa tertentu, terutama bank tidak akan mematuhi ketentuan tersebut atau walaupun mematuhi, maka bank tersebut akan bangkrut. Oleh karena itu, jika pelaku usaha, terutama bank, dilarang mencantumkan klausula baku sebagaimana diatur dalam Pasal 18 ayat (1) g tersebut, maka seharusnya pemerintah juga akan memberikan jaminan-jaminan tertentu kepada bank bahwa pemerintah tidak akan mengeluarkan kebijaksanaan yang merugikan Bank tersebut karena mematuhi ketentuan Pasal 18 ayat (1) g Undang-undang Perlindungan Konsumen.<sup>420\</sup>

<sup>419</sup> Ahmadi Miru dan Sudarman Yodo, *Op, Cit*, halaman 108.

<sup>420</sup> Ahmadi Miru, *Larangan Penggunaan Klausula Baku Tertentu Dalam Perjanjian Antara Konsumen Dengan Pelaku Usaha*, Jurnal Hukum Nomor 17 Juni 2001, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, halaman 116.

Jika memperhatikan penjelasan Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen, dapat diketahui bahwa yang mendasari pembuat undang-undang adalah upaya pemberdayaan konsumen dari kedudukan sebagai pihak yang lemah dalam kontrak dengan pelaku usaha. Walaupun demikian Pasal 18 ayat (1) huruf g juga sebagai upaya yang bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa antara konsumen dengan pelaku usaha akibat lemahnya posisi konsumen dalam klausula baku. Hal ini dapat mengarahkan pelaku usaha secara lebih profesional dalam manajemen usaha sehingga lebih mampu bersaing terutama menghadapi era globalisasi yang menuntut perbaikan pelayanan dan kualitas pelaku usaha di Indonesia sehingga dengan sendirinya dapat memajukan kepentingan pemerintah dalam pembangunan secara berencana.

Jika konsumen tidak berhati-hati memilih barang dan/atau jasa yang ditawarkan, hal ini dapat menjadikan konsumen sebagai objek eksploitasi pelaku usaha yang tidak bertanggung jawab. Tanpa disadari, konsumen menerima begitu saja barang yang diberikan kepadanya tanpa mengetahui apakah produk yang dikonsumsinya itu baik atau tidak.

Dunia bisnis belakangan ini mengalami perkembangan yang sangat pesat, ditandai oleh banyaknya produk atau barang dan/atau jasa yang ditawarkan oleh pelaku usaha kepada masyarakat selaku konsumen baik melalui iklan, promosi, maupun melalui penawaran secara langsung, yang memberikan kemudahan bagi konsumen untuk memilih barang dan/atau jasa berdasarkan kebutuhan.

Para pelaku usaha dalam memenuhi kebutuhan konsumen yang semakin meningkat, akan berfikir bagaimana caranya memberikan pelayanan yang efektif dan efisien kepada para konsumen. Untuk itu, para pelaku usaha memikirkan suatu cara yaitu dengan membuat atau menyusun isi dan syarat terlebih dahulu yang dituangkan dalam bentuk klausula baku.

Klausula baku merupakan suatu aspek dalam perjanjian yang terdapat dalam kehidupan sehari-hari. Perjanjian ini tumbuh dan berkembang untuk memenuhi perkembangan kebutuhan masyarakat yang semakin kompleks.<sup>421</sup> Dengan banyaknya konsumen yang harus dipenuhi kebutuhannya, para pelaku usaha tidak mungkin membuat ketentuan yang akan berlaku untuk orang-perorangan. Maka untuk memenuhi hasrat konsumen tersebut, para pelaku usaha merancang klausula yang berisi syarat- syarat tertentu yang dapat diberlakukan secara kolektif dan massal, misalnya dalam perjanjian jual beli barang elektronik.

Biasanya klausula baku ini dibuat dalam bentuk formulir dalam jumlah yang tertentu yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat selaku konsumen, dimana formulir tersebut diberikan kepada masyarakat yang menginginkannya. Karena ini dari klausula baku itu terlebih dahulu dibuat oleh pihak pelaku usaha, maka tidak jarang isi klausula baku itu bersifat menguntungkan satu pihak saja yaitu pihak para pelaku usaha. Mayoritas dari isi klausula baku itu adalah mengatur tentang kewajiban konsumen yang harus dipenuhi.

Di dalam transaksi perdagangan terutama dalam perjanjian jual beli, klausula baku banyak digunakan. Hal ini dikarenakan dengan penggunaan klausula baku dalam berbagai bentuk ini terbukti dapat memberikan pelayanan yang cepat (efisien) dan sekaligus memberikan kepastian hukum (efektif) yaitu kepastian hukum yang menyatakan klausula baku tersebut berlaku sah dan mempunyai kekuatan hukum. Dengan bentuk dan isi yang ditentukan hanya oleh pihak para pelaku usaha saja, maka pihak konsumen tidak dapat melakukan proses tawar-menawar, sehingga konsumen hanya dapat melakukan tindakan mengambil atau menolak isi klausula tersebut terkait dengan kebutuhannya. Istilah ini dikenal dengan istilah *take it or leave it*.

---

<sup>421</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Baku (Standar) Perkembangan di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1990, halaman 115.

Pelaku usaha dengan kepercayaan diri yang tinggi mempergunakan klausula baku dalam setiap transaksi perdagangan terutama dalam hal perjanjian jual beli, karena mereka percaya hanya para pelaku usahalah yang mampu memenuhi kebutuhan masyarakat. Karena keterbatasan yang dimiliki konsumen dan kebutuhan hidup yang kian mendesak maka konsumen tidak dapat menolak adanya perjanjian baku yang sifatnya senantiasa merugikan dan menempatkan konsumen pada posisi yang lemah. Dengan demikian, penggunaan klausula baku ini dapat bertahan dalam dunia perjanjian jual beli.

Penerapan klausula baku yang mengakibatkan kerugian bagi pihak lemah yaitu konsumen, atau hal ini biasa dikenal dengan istilah penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstadigheden*). Perjanjian baku dengan klausula eksonerasi yang meniadakan atau membatasi kewajiban salah satu pihak untuk membayar kerugian pada pihak lain memiliki ciri sebagai berikut:<sup>422</sup>

1. Pada umumnya isinya ditetapkan oleh pihak yang posisinya lebih kuat;
2. Pihak lemah pada umumnya tidak ikut dalam menentukan isi perjanjian yang merupakan unsur aksidentalitas dalam perjanjian;
3. Terdorong oleh kebutuhannya, pihak lemah terpaksa menerima perjanjian tersebut;
4. Bentuknya tertulis;
5. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal atau individual.

Adapun faktor yang menyebabkan pelaku usaha mencantumkan klausula baku tersebut yaitu:

1. Motif Ekonomi dan Pengetahuan Pelaku Usaha

Hubungan jual beli yang terjadi antara pelaku usaha dengan konsumen dilaksanakan dalam upaya memenuhi kebutuhan dan/atau kepentingan masing-masing pihak, yaitu bagi konsumen memenuhi salah satu kebutuhan sehari-harinya

---

<sup>422</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis, Op, Cit*, halaman 50.

melalui media perantara barang, sedangkan kebutuhan pelaku usaha dalam kegiatan usaha yaitu nilai ekonomi atau keuntungan yang dapat diperolehnya (tujuan usaha).

Barang merupakan komoditas bagi pelaku usaha dan kebutuhan bagi konsumen, suatu komoditas yang berakar pada orientasi materialis adalah nilai guna dan nilai tukar dengan fokus pada aktivitas-aktivitas produktif para aktor.

Klausula baku dalam dokumen jual beli barang merupakan salah satu sarana bagi pelaku usaha untuk mencapai tujuan usahanya yaitu keuntungan sebesar-besarnya dengan resiko yang sekecil-kecilnya (*surplus*). Keuntungan yang lebih yang didapatkan pelaku usaha, yaitu seperti:

- a. Beralihnya tanggung jawab dan/atau resiko pelaku usaha atas barang kepada konsumen,
  - b. Terbatasnya kewajiban pelaku usaha berikan kepada konsumen dan semakin besar yang didupatkannya, serta sebaliknya bagi konsumen, atas kondisi atau mutu barang dan jaminan atau garansi barang yang dijualnya.
2. Sosial Masyarakat

Masyarakat pada dasarnya merupakan konsumen. Menurut Aristoteles, manusia adalah makhluk sosial (*zoonpoliticon*), artinya bahwa manusia akan selalu membutuhkan manusia yang lainnya untuk memenuhi apa yang menjadi kebutuhan dan kepentingannya dalam kehidupan sehari-hari. Hal ini dikarenakan pada hakekatnya manusia sebagai konsumen dimulai sejak lahir sampai dengan meninggal dunia, bahkan untuk kondisi tertentu anak yang masih dalam kandungan pun sudah menjadi konsumen yaitu konsumen yang berkaitan dengan kesehatan, pertumbuhan dan kecerdesan anak.

Berdasarkan fakta yang ada, diketahui bahwa masyarakat juga menjadi penyebab klausula baku tersebut tetap ada yaitu dikarenakan:

- a. Lemahnya pengetahuan atau pemahaman akan klausula baku yang mengandung unsur *exenorasi clausul*, baik secara teoritis maupun perundang-undangan, sehingga dari hal ini juga menyebabkan lemahnya kontrol masyarakat terhadap praktek jual beli tersebut;
  - b. Lemahnya kesadaran hak (hukum) masyarakat berkenaan dengan kerugian yang mungkin di alaminya;
  - c. Sikap kurang hati-hati, yaitu dengan tidak membaca atau mengamati dengan teliti isi dokumen, termasuk ketentuan klausula baku yang ada;
  - d. Lemahnya rasa kepedulian bersama yaitu dimana konsumen hanya memperjuangkan kepentingan pribadinya semata tanpa memperdulikan konsumen lainnya pada satu masalah yang sama (klausula baku), seperti memberikan informasi, dan sebagainya;
3. Peran Pemerintah

Lemahnya peranan pemerintah, atau dalam hal ini juga mempunyai pengaruh besar dalam membentuk kesadaran hak dan kewajiban secara hukum, baik pelaku usaha ataupun konsumen dalam praktek jual beli. Peranan pemerintah merujuk pada tingkatan paksaan eksternal yang dirasakan individu atau manusia, baik berupa membuat aturan hukum dan melaksanakan bekerjanya hukum, antara lain seperti sosialisasi, pembinaan, pengawasan, dan penegakan hukum.

Pemerintah merupakan suatu lembaga yang memiliki dominasi dan otoritas yang sah, yaitu hak perintah berdasarkan legalitas aturan tertulis. Dari sudut pandang teknis murni, birokrasi mampu mencapai tingkat efisiensi tertinggi, dan dalam hal ini secara formal dikenal sebagai sarana paling rasional untuk menjalankan otoritas terhadap manusia. Birokrasi lebih tinggi dari bentuk lain dalam soal presisi, stabilitas, dan ketaatan disiplin, dan keterpercayaannya.

Birokrasi membuka kemungkinan bagi tingginya tingkat kalkulabilitas hasil bagi kepala organisasi dan bagi mereka yang bertindak dalam kaitan dengan ini. Akhirnya birokrasi lebih tinggi dalam hal efisiensi intensif dan cakupan operasinya dan secara formal dapat diterapkan pada segala macam tugas administratif.

#### 4. Waktu

Sejarah merupakan salah satu dasar acuan untuk mengubah, mengadaptasi, menolak atau memperkenalkan aspek-aspek tertentu dari masyarakat. Semakin sedikit orang mengenal waktu yang lalu, semakin besar pula seseorang dikuasai oleh waktu, terutama mengenal faktor-faktor sosial yang merupakan nilai sosial yang akan selalu melingkupi perubahan dalam masyarakat. Secara teoritis dijelaskan bahwa sosiologis berusaha merumuskan konsep tipe dan keseragaman umum proses-proses empiris, sedangkan sejarah berorientasi pada kausal dan penjelasan atas tindakan struktur, dan kepribadian individu yang memiliki signifikansi kultural.

Pencantuman klausula baku yang mengandung *exenorasi clausul* atau pengalihan tanggung jawab oleh pelaku usaha yang terjadi saat ini juga dipengaruhi dari adanya pemahaman terhadap waktu sebelumnya. Bahwa pencantuman klausula baku tersebut pernah ada sebelumnya dan dilakukan secara berulang-ulang atau terus menerus sampai pada saat ini. Pemahaman terhadap waktu tersebut secara sadar atau tidak sadar telah membentuk suatu istilah kebiasaan dagang bagi para pelaku usaha dalam menjalankan usahanya. Disamping itu, secara hukum memang pencantuman klausula baku diperbolehkan dengan syarat tertentu (Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Konsumen).

Pemahaman pelaku usaha senyatanya adalah keliru, karena hanya melihat klausula baku diperbolehkan oleh undang-undang saja, tanpa melihat dengan lebih

seksama mengenai syarat diperbolehkannya pencantuman klausula baku. Pemahaman keliru tersebut ternyata diikuti oleh pelaku usaha dan/atau beberapa pelaku usaha lainnya, sehingga dengan waktu bersamaan konsumen juga dirugikan atas perihal tersebut sampai pada saat ini.



## BAB V

### REKONSTRUKSI REGULASI PERJANJIAN ASURANSI MEWUJUDKAN PERLINDUNGAN NASABAH BERBASIS NILAI KEADILAN

#### A. Perlindungan Nasabah Asuransi sebagai Konsumen Mewujudkan Negara Kesejahteraan Berdasarkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945

Perlindungan konsumen mutlak dilakukan oleh negara sesuai dengan Resolusi Majelis Umum Perserikatan Bangsa Bangsa.

Pengaturan hak-hak konsumen melalui undang-undang merupakan bagian dari implementasi sebagai suatu negara kesejahteraan, karena UUD NRI Tahun 1945 di samping sebagai konstitusi politik juga dapat disebut konstitusi ekonomi, yaitu konstitusi yang mengandung ide sebagai negara kesejahteraan sehingga dapat tumbuh berkembang karena pengaruh sosialisme sejak abad sembilan belas.<sup>423</sup>

Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyediakan beberapa cara upaya hukum yang dapat dilakukan dalam mengajukan gugatan ke pengadilan, antara lain: *pertama* gugatan individual oleh seorang konsumen yang dirugikan atau ahli waris yang bersangkutan; *kedua*, gugatan yang diajukan sekelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama (gugatan *legal standing*). Hal ini merupakan perkembangan untuk melindungi hak konsumen. Kehadiran Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini menjadi tonggak sejarah perkembangan hukum perlindungan konsumendi Indonesia.

Undang-undang tersebut bukanlah yang pertama dan terakhir, karena sebelumnya telah ada beberapa rumusan hukum yang melindungi konsumen yang tersebar dalam beberapa peraturan perundang-undangan mengatur perlindungan konsumen, baik menyangkut hukum materiil maupun hukum formil, mengenai penyelesaian sengketa konsumen.<sup>424</sup> Di samping Undang-Undang Perlindungan Konsumen, hukum konsumen ditemukan di dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>425</sup>

---

<sup>423</sup> Jimly Asshiddiqie, *Undang Undang Dasar 1945: Konstitusi Negara Kesejahteraan dan Realitas Masa Depan*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1998, halaman 298.

<sup>424</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, *Op, Cit*, halaman 143.

<sup>425</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen*, *Op, Cit*, halaman 30.

Sebagai bagian dan sistem hukum nasional, salah satu ketentuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, dalam hal ini Pasal 64 (Bab XIV Ketentuan Peralihan), dapat dipahami sebagai penegasan bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen merupakan ketentuan khusus (*lex specialis*) terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan yang sudah ada sebelum Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sesuai asas *lex specialis derogate lex generali*. Artinya, ketentuan di luar Undang-Undang Perlindungan Konsumen tetap berlaku sepanjang tidak diatur secara khusus dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan/atau tidak bertentangan.<sup>426</sup>

Perlindungan konsumen dilaksanakan dengan berasaskan keadilan, berfungsi meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri, bertugas melindungi kesehatan masyarakat dan barang-barang hasil produksi domestik dan impor ilegal guna meningkatkan pemahaman untuk menghindari dan memperdulikan kesehatan manusia dari hasil produksi pangan dan non pangan bagi konsumen yang akan memanfaatkannya dan pelaku usaha dalam melakukan usahanya memiliki sikap bertanggung jawab.

Perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen, diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Perlindungan konsumen bertujuan untuk menampung perkembangan yang terjadi akibat pengaruh globalisasi perdagangan. Sesuai dengan tujuan hukum, alasan pembentukan Undang-Undang Perlindungan Konsumen dapat dilihat dari aspek filosofis, yuridis dan sosiologis.

Aspek filosofis adalah Pancasila yang mendasari dilakukannya pembangunan untuk kesejahteraan, dan materil, tetapi juga spiritual dalam era demokrasi ekonomi.

Dari aspek yuridis adalah dibentuknya aturan hukum yang berfungsi sebagai pedoman utama dalam pelaksanaan perlindungan konsumen agar berjalan secara tertib dan adil serta mengandung kepastian atas barang dan/atau jasa yang diperoleh dari perdagangan tanpa mengakibatkan kerugian konsumen. Pemerintah dan DPR

---

<sup>426</sup> Yusuf Shofie, *Pelaku Usaha, Konsumen dan Tindak Pidana Korporasi*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2002, halaman 29.

membentuk Undang-Undang Perlindungan Konsumen sesuai dengan kewenangan yang ditentukan dalam Pasal 5 ayat (1), Pasal 21 ayat (1), Pasal 27, dan Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945.

Terkait dengan aspek sosiologis bahwa perlindungan konsumen didasarkan pada keinginan pembangunan perekonomian nasional pada era globalisasi harus dapat mendukung tumbuhnya dunia usaha sehingga mampu menghasilkan beraneka barang dan/atau jasa yang memiliki kandungan teknologi sehingga dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat banyak.

Hal yang mendasar dengan semakin banyaknya barang impor di pasar domestik sebagai akibat terbukanya pasar nasional sehingga perlu di implementasikan proses globalisasi ekonomi, harus tetap menjamin peningkatan kesejahteraan masyarakat serta kepastian atas mutu, jumlah, dan keamanan barang dan/atau jasa yang diperolehnya di pasar. Peningkatan kesadaran terhadap harkat dan martabat konsumen, pengetahuan, kemampuan, dan kemandirian konsumen untuk melindungi dirinya serta menumbuh kembangkan sikap usaha yang bertanggungjawab.<sup>427</sup>

Perlindungan konsumen terkait dengan kesehatan manusia, berhubungan erat dengan bidang lain, seperti bidang lingkungan hidup, sehingga perlu diawasi untuk menghasilkan produk yang aman dan bermutu.

Dalam kaitan dengan perlindungan konsumen, khususnya kesehatan publik (masyarakat), maka lembaga konsumen diberikan tugas dan fungsi oleh Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yang menjamin hak konsumen. Dalam ketentuan Pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Konsumen diatur hak-hak tersebut, antara lain hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa, memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi jaminan yang dijanjikan, memperoleh informasi yang benar, jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa.<sup>428</sup>

Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut. Hak tersebut diatur dalam ketentuan

---

<sup>427</sup> Indah Kumala dan Irfan Natawidjaya, *Produk Makanan dan Hambatan serta Peluang Masuk Pasar Bebas, dan Pengawasan Impor Barang Berbahaya*, Radja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, halaman 46.

<sup>428</sup> Jeane Neltje Saly, *Hasil Penelitian Hukum Tentang Perlindungan Konsumen Terhadap Barang Impor Berbahaya*. Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Jakarta, 2010, halaman 8.

peraturan perundang-undangan yang tersebar sesuai dengan barang yang diperdagangkan.

Masuknya barang impor ke wilayah Indonesia, perlu memperhatikan *World Trade Organization* (WTO) atau Organisasi Perdagangan Dunia adalah badan antar pemerintah, yang mulai berlaku 1 Januari 1995. Tujuan pembentukannya untuk mendorong perdagangan bebas, dengan mengurangi dan menghilangkan hambatan-hambatan perdagangan seperti *tariff* dan *non-tariff* (misalnya regulasi); menyediakan forum perundingan perdagangan internasional; penyelesaian sengketa dagang dan memantau kebijakan perdagangan di negara-negara anggotanya.

WTO merupakan metamorphosis dari Perjanjian Umum Bea Masuk dan Perdagangan atau GATT (*General Agreement on Tariff and Trade*) yang didirikan tahun 1947, sebagai bagian dari kesepakatan di Bretton Woods, Amerika. Sejak tahun 1947 ada delapan perundingan dagang. Putaran Uruguay adalah perundingan paling akhir yang terpanjang (berlangsung dari September 1986 hingga April 1994), rumit dan penuh kontroversi sebelum melahirkan WTO. Tujuannya adalah untuk meningkatkan ekonomi negara-negara anggota misalnya melalui peningkatan tenaga kerja, pengurangan kemiskinan seperti di bidang pertanian, juga disertai aturan perlindungannya yang terkait dengan kesehatan manusia, hewan, dan tumbuhan.<sup>429</sup>

Era globalisasi semakin memperlancar impor barang dari suatu negara ke negara lain, termasuk ke Indonesia yang sudah meratifikasi *agreementnya*. Apa yang terjadi di era globalisasi bisa dilihat berbagai macam produk dari luar, investasi dan bahkan sumber daya manusia luar memasuki pasar Indonesia, begitu juga sebaliknya produk Indonesia akan bebas masuk ke pasar negara lain akibat tipisnya batas wilayah negara. Akan tetapi apa yang dilakukan negara maju di era globalisasi adalah benar-benar menguntungkan negara maju yaitu produk yang dapat dijual di negara manapun, sementara di negara maju itu sendiri, produk luar sangat sulit masuk akibat pengawasan yang ketat. Hal ini selain untuk melindungi produk lokal juga dimaksudkan untuk melindungi konsumen dari produk-produk ilegal yang berbahaya.

---

<sup>429</sup> Henry Saragih, *Krisis Pangan dan Mekanisme Perlindungan Petani*, Rajawali, Jakarta, 2001, halaman 42.

Upaya perlindungan konsumen perlu terus di tingkatkan karena itu erat kaitannya dengan parameter keselamatan, kesehatan, dan keamanan konsumen. Hal ini berhubungan dengan penerapan standard mutu suatu produk. Sebenarnya landasan hukum kebijakan pemerintah dalam bidang perlindungan konsumen produk makanan dan minuman sudah cukup banyak, tinggal bagaimana mengoptimalkan sumber daya manusia yang ada. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1984 tentang Perindustrian. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Kecil dan Menengah. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1996 tentang Pangan. Peraturan Pemerintah Nomor 69 Tahun 1999 tentang Label dan Iklan Pangan, serta Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen juga mengatur mengenai proses beracara untuk penyelesaian sengketa konsumen yang dapat dilakukan dengan 3 (tiga) cara antara lain:<sup>430</sup>

1. *Small Claim* yaitu jenis gugatan yang dapat diajukan oleh konsumen, sekalipun dilihat seeara ekonomi nilai gugatan sangat kecil.
2. *Class Action* yaitu suatu tata cara pengajuan gugatan satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk diri mereka sendiri dan sekaligus mewakili sekelompok orang yang jumlahnya banyak, memiliki kesamaan fakta atau dasar hukum. antara wakil kelompok dan anggota kelompok.
3. *Legal Standing* adalah lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat yang memenuhi syarat yaitu berbentuk badan hukum atau yayasan yang dalam anggaran dasar menyebutkan dengan tegas. Tujuan didirikannya organisasi tersebut untuk kepentingan perlindungan konsumen dan melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya.

Indonesia sebagai bagian dari suatu negara yang ada planet bumi ini ini mau tidak mau harus menerima era globalisasi tersebut. Apa yang terjadi di era globalisasi bisa dilihat dari berbagai macam produk dari luar, investasi, dan bahkan sumber daya manusia luar memasuki pasar Indonesia, begitu juga sebaliknya produk Indonesia akan

---

<sup>430</sup> Yusuf Shofie, *Op, Cit*, halaman 68.

bebas masuk ke pasar negara lain. Akan tetapi apa yang dilakukan negara maju di era globalisasi adalah benar-benar menguntungkan negara mereka sendiri yaitu produk mereka bisa dijual di negara manapun, sementara di negara mereka sendiri produk luar sangat susah masuk.

Penanganan dan pertindungan konsumen yang tidak sesuai dengan objek perlindungan juga menjadikan kebijakan perlindungan konsumen tidak berjalan optimal, sedangkan dalam pelaksanaan perlindungan konsumen makanan dan minuman, pelaku usaha cenderung kurang serius dan justru selalu meneari celah untuk melakukan kegiatan memproduksi dan menjual produk seeara illegal.

Kalau ditinjau dari kepentingan kesehatan, keamanan, dan keselamatan, makanan dan minuman menjadi prioritas dalam implementasi Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebab dapat mengakibatkan masalah yang serius untuk kehidupan konsumen. Diskriminasi dalam implementasi perlindungan konsumen pihak yang cenderung hanya mencari nama baik tetapi tidak peduli dengan kesehatan masyarakatnya. Oleh karena itu, sudah selayaknya para penegak hukum juga serius dalam melakukan tindakan hukum terhadap pelanggar peraturan yang ditujukan untuk melindungi konsumen.

Bersamaan perkembangan globalisasi ekonomi, perkembangan dan perubahan masyarakat sangat cepat sehubungan dengan transformasi struktural dan reformasi yang terjadi di Indonesia. Hal tersebut meliputi berbagai aspek politik, ekonomi, sosial budaya yang akhirnya memunculkan berbagai masalah, dan menjadikan hukum sebagai tumpuan agar berfungsi untuk pengendalian sosial, khususnya bagi kehidupan perekonomian. Hal ini terkait dengan kedudukan pemerintah dalam sistem perekonomian sebagai *the power of economic regulation* mampu memerankan menjadi wasit, fasilitator, dan mengurangi hambatan-hambatan jalannya perekonomian serta

memperlancar kegiatan perekonomian.

Kedudukan pemerintah dilanjutkan dengan pengaturan melalui kaidah hukum dalam memfasilitasi kehidupan perekonomian, yakni membina dan mengawasi perilaku pasar untuk menjaga nilai-nilai etika atau moral kegiatan ekonomi, serta mewujudkan hukum sebagai *rule of morality*. Hukum sangat penting untuk menciptakan prasyarat dapat dilaksanakannya. Kegiatan ekonomi dengan baik, sehubungan adanya legitimasi struktur politik, dan terjaganya tertib sosial, sehingga memang ada jalinan antara hukum dan kehidupan perekonomian. Hukum yang dikehendaki berupa bangunan hukum nasional yang tetap berlandaskan nilai-nilai Pancasila, tetapi selaras dengan hukum ekonomi internasional, mengingat proses globalisasi dengan keikutsertaan Indonesia dalam WTO (meliputi TRIPs), dan pelaksanaan pasar bebas.

Perkembangan seperti sekarang, dalam *global ekonomi* mensyaratkan cara baru teknologis, standarisasi dan kualitas produk, kompetisi dan efisiensi, perlu pengaturan hukum agar tidak berlaku hukum rimba, sehingga penciptaan hukum nasional beraspek dimensi global merupakan keharusan untuk mendasari tatanan hukum ekonomi nasional yang terkait dengan jaminan kebebasan ekonomi (kepemilikan), kebebasan kontrak/transaksi ekonomi, hukum penyelesaian perselisihan, bekerjanya mekanisme pasar, kebijakan moneter dan stabilitas harga.

Perkembangannya memunculkan norma-norma hukum ekonomi yang *compliance* dengan norma-norma hukum ekonomi internasional, diwujudkan dalam bentuk hukum ekonomi pembangunan, dan hukum ekonomi sosial, ataupun pengembangan kajian hukum sehubungan dengan pelaku ekonomi makro (aspek public), dan kajian hukum terkait pelaku ekonomi mikro (aspek privat), serta sebagai jenis harmonisasi hukum seperti Hukum Hak Kekayaan Intelektual, Hukum Investasi, Hukum Persaingan, Hukum Penyelesaian Sengketa, berikut informasi dan transparansi hukum.

Ada dua perbedaan pokok antara masyarakat tradisional dan modern yaitu dalam hal cara memproduksi barang kebutuhan konsumen dan pola hubungan antara konsumen dan produsen. Dalam masyarakat tradisional, barang-barang kebutuhan konsumen diproduksi melalui proses yang sederhana. Sementara dalam masyarakat modern, barang-barang tersebut diproduksi secara massal, melahirkan masyarakat yang mengonsumsi produk barang dan jasa secara massal pula (*mass consumer consumption*). Hubungan antara konsumen dan produsen dalam masyarakat tradisional juga sederhana. Konsumen dapat bertatap muka dengan produsen. Sebaliknya, dalam masyarakat modern, sistem distribusi yang rumit termasuk lintas negara, mengakibatkan hubungan antara konsumen dan produsen menjadi rumit atau kompleks. Konsumen tidak dapat mengenal siapa pembuat barang, bahkan produsen suatu barang tertentu berada di negara lain. Hal ini memperlihatkan pula, bahwa Hukum Perlindungan Konsumen mempunyai kaitan yang erat dengan globalisasi perdagangan dan industri dalam aktivitas ekonomi suatu negara.

Sebenarnya signifikansi perlindungan konsumen dalam konteks industri dan perdagangan bebas tidak saja menjadi persoalan negara berkembang, tetapi juga negara maju.<sup>431</sup> Setelah Perang Dunia II berakhir, Amerika Serikat menjadi negara pengimpor utama bahan-bahan mentah untuk kebutuhan industri, itu berarti tidak dapat dipungkiri bahwa produk-produk yang dibuat Amerika kini mengandung komponen-komponen produk buatan banyak negara. Sistem perekonomian yang semakin kompleks tersebut berdampak pada perubahan konstruksi hukum dalam hubungan antar produsen dan konsumen. Perubahan konstruksi hukum diawali dengan perubahan paradigma hubungan antara konsumen dan produsen, yaitu hubungan yang semula dibangun atas prinsip *caveat emptor* berubah menjadi *caveat venditor*. Suatu prinsip hubungan yang

---

<sup>431</sup> Roy E. Pomerantz, *Product Liability Insurance in The New Industrial Revolution*, The Insurance Law Journal, Number 686 Tahun 1990, halaman 99.

semula menekankan pada kesadaran konsumen sendiri untuk melindungi dirinya berubah menjadi kesadaran produsen untuk melindungi konsumen.

Melalui program pertama, masyarakat Eropa memfokuskan pada persoalan kecurangan produsen terhadap konsumen seperti bentuk kontrak standard, ketentuan perkreditan, dan penjualan yang bersifat memaksa, perlindungan terhadap konsumen yang menderita kerugian akibat mengkonsumsi produk cacat, praktek iklan yang menyesatkan serta masalah jaminan setelah pembelian produk (*after sales service*). Selanjutnya dalam program kedua, yang dimulai tahun 1981, masyarakat Eropa menekankan kembali hak-hak dasar konsumen yang kemudian dilanjutkan dengan langkah-langkah Komisi Eropa mengeluarkan tiga kerangka acuan konsumen, yaitu: *Pertama*, produk yang dipasarkan di Eropa haruslah memenuhi standard kesehatan dan keselamatan konsumen. *Kedua*, konsumen harus dapat menikmati keuntungan dari pasar bersama masyarakat Eropa, *Ketiga*, bahwa kepentingan konsumen harus selalu diperhitungkan dalam setiap kebijakan- kebijakan yang dikeluarkan masyarakat Eropa.<sup>432</sup>

Di Indonesia, signifikansi pengaturan hak konsumen melalui undang-undang merupakan bagian dari implementasi sebagai suatu negara kesejahteraan, karena UUD NRI Tahun 1945 di samping sebagai konstitusi politik juga dapat disebut konstitusi ekonomi, yaitu konstitusi yang mengandung ide negara kesejahteraan yang tumbuh berkembang karena pengaruh sosialisme sejak abad 19. Indonesia melalui Undang- Undang Perlindungan Konsumen menetapkan hak konsumen, sebagai penjabaran dari pasal-pasal yang bercirikan negara kesejahteraan, yaitu Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945.

## **B. Nilai-nilai Keadilan Dalam Regulasi Perjanjian Asuransi**

Perlindungan konsumen mutlak dilakukan oleh negara sesuai dengan Resolusi Majelis Umum Perserikatan Bangsa Bangsa. Pengaturan hak-hak konsumen melalui undang-undang merupakan bagian dari implementasi sebagai suatu negara kesejahteraan, karena UUD NRI Tahun 1945 di samping sebagai konstitusi politik juga dapat disebut konstitusi ekonomi, yaitu konstitusi yang mengandung ide sebagai negara

---

<sup>432</sup> Norbert Reich, *Protection of Consumers, Economic Interest By the EC*, The Sidney Law Review, Volumen 4 Nomor 1 Tahun 1992, halaman 24.

kesejahteraan sehingga dapat tumbuh berkembang karena pengaruh sosialisme sejak abad sembilan belas.<sup>433</sup>

Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyediakan beberapa cara upaya hukum yang dapat dilakukan dalam mengajukan gugatan ke pengadilan, antara lain: *pertama* gugatan individual oleh seorang konsumen yang dirugikan atau ahli waris yang bersangkutan; *kedua*, gugatan yang diajukan sekelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama (gugatan *legal standing*). Hal ini merupakan perkembangan untuk melindungi hak konsumen. Kehadiran Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini menjadi tonggak sejarah perkembangan hukum perlindungan konsumendi Indonesia.

Undang-undang tersebut bukanlah yang pertama dan terakhir, karena sebelumnya telah ada beberapa rumusan hukum yang melindungi konsumen yang tersebar dalam beberapa peraturan perundang-undangan mengatur perlindungan konsumen, baik menyangkut hukum materiil maupun hukum formil, mengenai penyelesaian sengketa konsumen.<sup>434</sup> Di samping Undang-Undang Perlindungan Konsumen, hukum konsumen ditemukan di dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>435</sup>

Sebagai bagian dan sistem hukum nasional, salah satu ketentuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, dalam hal ini Pasal 64 (Bab XIV Ketentuan Peralihan), dapat dipahami sebagai penegasan bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen merupakan ketentuan khusus (*lex specialis*) terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan yang sudah ada sebelum Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sesuai asas *lex specialis derogate lex generali*. Artinya, ketentuan di luar Undang-Undang Perlindungan Konsumen tetap berlaku sepanjang tidak diatur secara khusus dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan/atau tidak bertentangan.<sup>436</sup>

Perlindungan konsumen dilaksanakan dengan berasaskan keadilan, berfungsi meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi

---

<sup>433</sup> Jimly Asshiddiqie, *Undang Undang Dasar 1945: Konstitusi Negara Kesejahteraan dan Realitas Masa Depan*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1998, hlm 298.

<sup>434</sup> Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, *Op, Cit*, hlm 143.

<sup>435</sup> A Z Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen*, *Op, Cit*, hlm 30.

<sup>436</sup> Yusuf Shofie, *Pelaku Usaha, Konsumen dan Tindak Pidana Korporasi*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2002, hlm 29.

diri, bertugas melindungi kesehatan masyarakat dan barang-barang hasil produksi domestik dan impor ilegal guna meningkatkan pemahaman untuk menghindari dan memperdulikan kesehatan manusia dari hasil produksi pangan dan non pangan bagi konsumen yang akan memanfaatkannya dan pelaku usaha dalam melakukan usahanya memiliki sikap bertanggung jawab.

Perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen, diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Perlindungan konsumen bertujuan untuk menampung perkembangan yang terjadi akibat pengaruh globalisasi perdagangan. Sesuai dengan tujuan hukum, alasan pembentukan Undang-Undang Perlindungan Konsumen dapat dilihat dari aspek filosofis, yuridis dan sosiologis.

Aspek filosofis adalah Pancasila yang mendasari dilakukannya pembangunan untuk kesejahteraan, dan materil, tetapi juga spiritual dalam era demokrasi ekonomi. Dari aspek yuridis adalah dibentuknya aturan hukum yang berfungsi sebagai pedoman utama dalam pelaksanaan perlindungan konsumen agar berjalan secara tertib dan adil serta mengandung kepastian atas barang dan/atau jasa yang diperoleh dari perdagangan tanpa mengakibatkan kerugian konsumen. Pemerintah dan DPR membentuk Undang-Undang Perlindungan Konsumen sesuai dengan kewenangan yang ditentukan dalam Pasal 5 ayat (1), Pasal 21 ayat (1), Pasal 27, dan Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945.

Terkait aspek sosiologis bahwa perlindungan konsumen didasarkan pada keinginan pembangunan perekonomian nasional pada era globalisasi harus dapat mendukung tumbuhnya dunia usaha sehingga mampu menghasilkan beraneka barang dan/atau jasa yang memiliki kandungan teknologi sehingga dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat banyak.

Hal yang mendasar dengan semakin banyaknya barang impor di pasar domestik sebagai akibat terbukanya pasar nasional sehingga perlu di implementasikan proses

globalisasi ekonomi, harus tetap menjamin peningkatan kesejahteraan masyarakat serta kepastian atas mutu, jumlah, dan keamanan barang dan/atau jasa yang diperolehnya di pasar. Peningkatan kesadaran terhadap harkat dan martabat konsumen, pengetahuan, kemampuan, dan kemandirian konsumen untuk melindungi dirinya serta menumbuh kembangkan sikap usaha yang bertanggungjawab.<sup>437</sup>

Perlindungan konsumen terkait dengan kesehatan manusia, berhubungan erat dengan bidang lain, seperti bidang lingkungan hidup, sehingga perlu diawasi untuk menghasilkan produk yang aman dan bermutu.

Dalam kaitan dengan perlindungan konsumen, khususnya kesehatan publik (masyarakat), maka lembaga konsumen diberikan tugas dan fungsi oleh Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yang menjamin hak konsumen. Dalam ketentuan Pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Konsumen diatur hak-hak tersebut, antara lain hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa, memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi jaminan yang dijanjikan, memperoleh informasi yang benar, jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa.<sup>438</sup>

Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut. Hak tersebut diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan yang tersebar sesuai dengan barang yang diperdagangkan.

Masuknya barang impor ke wilayah Indonesia, perlu memperhatikan *World Trade Organization* (WTO) atau Organisasi Perdagangan Dunia adalah badan antar pemerintah, yang mulai berlaku 1 Januari 1995. Tujuan pembentukannya untuk mendorong perdagangan bebas, dengan mengurangi dan menghilangkan hambatan- hambatan perdagangan seperti *tariff* dan *non-tariff* (misalnya regulasi); menyediakan forum perundingan perdagangan internasional; penyelesaian sengketa dagang dan memantau kebijakan perdagangan di negara-negara anggotanya.

---

<sup>437</sup> Indah Kumala dan Irfan Natawidjaya, *Produk Makanan dan Hambatan serta Peluang Masuk Pasar Bebas, dan Pengawasan Impor Barang Berbahaya*, Radja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm 46.

<sup>438</sup> Jeane Neltje Saly, *Hasil Penelitian Hukum Tentang Perlindungan Konsumen Terhadap Barang Impor Berbahaya*. Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Jakarta, 2010, hlm 8.

WTO merupakan metamorphosis dari Perjanjian Umum Bea Masuk dan Perdagangan atau GATT (*General Agreement on Tariff and Trade*) yang didirikan tahun 1947, sebagai bagian dari kesepakatan di Bretton Woods, Amerika. Sejak tahun 1947 ada delapan perundingan dagang. Putaran Uruguay adalah perundingan paling akhir yang terpanjang (berlangsung dari September 1986 hingga April 1994), rumit dan penuh kontroversi sebelum melahirkan WTO. Tujuannya adalah untuk meningkatkan ekonomi negara-negara anggota misalnya melalui peningkatan tenaga kerja, pengurangan kemiskinan seperti di bidang pertanian, juga disertai aturan perlindungannya yang terkait dengan kesehatan manusia, hewan, dan tumbuhan.<sup>439</sup>

Era globalisasi semakin memperlancar impor barang dari suatu negara ke negara lain, termasuk ke Indonesia yang sudah meratifikasi *agreementnya*. Apa yang terjadi di era globalisasi bisa dilihat berbagai macam produk dari luar, investasi dan bahkan sumber daya manusia luar memasuki pasar Indonesia, begitu juga sebaliknya produk Indonesia akan bebas masuk ke pasar negara lain akibat tipisnya batas wilayah negara. Akan tetapi apa yang dilakukan negara maju di era globalisasi adalah benar-benar menguntungkan negara maju yaitu produk yang dapat dijual di negara manapun, sementara di negara maju itu sendiri, produk luar sangat sulit masuk akibat pengawasan yang ketat. Hal ini selain untuk melindungi produk lokal juga dimaksudkan untuk melindungi konsumen dari produk-produk ilegal yang berbahaya.

Upaya perlindungan konsumen perlu terus di tingkatkan karena itu erat kaitannya dengan parameter keselamatan, kesehatan, dan keamanan konsumen. Hal ini berhubungan dengan penerapan standard mutu suatu produk. Sebenarnya landasan hukum kebijakan pemerintah dalam bidang perlindungan konsumen produk makanan dan minuman sudah cukup banyak, tinggal bagaimana mengoptimalkan sumber daya manusia yang ada. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1984 tentang Perindustrian. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Kecil dan Menengah. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1996

---

<sup>439</sup> Henry Saragih, *Krisis Pangan dan Mekanisme Perlindungan Petani*, Rajawali, Jakarta, 2001, hlm 42.

tentang Pangan. Peraturan Pemerintah Nomor 69 Tahun 1999 tentang Label dan Iklan Pangan, serta Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen juga mengatur mengenai proses beracara untuk penyelesaian sengketa konsumen yang dapat dilakukan dengan 3 (tiga) cara antara lain:<sup>440</sup>

4. *Small Claim* yaitu jenis gugatan yang dapat diajukan oleh konsumen, sekalipun dilihat seeara ekonomi nilai gugatan sangat kecil.
5. *Class Action* yaitu suatu tata cara pengajuan gugatan satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk diri mereka sendiri dan sekaligus mewakili sekelompok orang yang jumlahnya banyak, memiliki kesamaan fakta atau dasar hukum. antara wakil kelompok dan anggota kelompok.
6. *Legal Standing* adalah lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat yang memenuhi syarat yaitu berbentuk badan hukum atau yayasan yang dalam anggaran dasar menyebutkan dengan tegas. Tujuan didirikannya organisasi tersebut untuk kepentingan perlindungan konsumen dan melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya.

Indonesia sebagai bagian dari suatu negara yang ada planet bumi ini ini mau tidak mau harus menerima era globalisasi tersebut. Apa yang terjadi di era globalisasi bisa dilihat dari berbagai macam produk dari luar, investasi, dan bahkan sumber daya manusia luar memasuki pasar Indonesia, begitu juga sebaliknya produk Indonesia akan bebas masuk ke pasar negara lain. Akan tetapi apa yang dilakukan negara maju di era globalisasi adalah benar-benar menguntungkan negara mereka sendiri yaitu produk mereka bisa dijual di negara manapun, sementara di negara mereka sendiri produk luar sangat susah masuk.

Penanganan dan pertindungan konsumen yang tidak sesuai dengan objek perlindungan juga menjadikan kebijakan perlindungan konsumen tidak berjalan optimal, sedangkan dalam pelaksanaan perlindungan konsumen makanan dan minuman, pelaku usaha cenderung kurang serius dan justru selalu meneari celah untuk melakukan kegiatan memproduksi dan menjual produk seeara illegal.

---

<sup>440</sup> Yusuf Shofie, *Op, Cit*, hlm 68.

Kalau ditinjau dari kepentingan kesehatan, keamanan, dan keselamatan, makanan dan minuman menjadi prioritas dalam implementasi Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebab dapat mengakibatkan masalah yang serius untuk kehidupan konsumen. Diskriminasi dalam implementasi perlindungan konsumen pihak yang cenderung hanya mencari nama baik tetapi tidak peduli dengan kesehatan masyarakatnya. Oleh karena itu, sudah selayaknya para penegak hukum juga serius dalam melakukan tindakan hukum terhadap pelanggar peraturan yang ditujukan untuk melindungi konsumen.

Bersamaan perkembangan globalisasi ekonomi, perkembangan dan perubahan masyarakat sangat cepat sehubungan dengan transformasi struktural dan reformasi yang terjadi di Indonesia. Hal tersebut meliputi berbagai aspek politik, ekonomi, sosial budaya yang akhirnya memunculkan berbagai masalah, dan menjadikan hukum sebagai tumpuan agar berfungsi untuk pengendalian sosial, khususnya bagi kehidupan perekonomian. Hal ini terkait dengan kedudukan pemerintah dalam sistem perekonomian sebagai *the power of economic regulation* mampu memerankan menjadi wasit, fasilitator, dan mengurangi hambatan-hambatan jalannya perekonomian serta memperlancar kegiatan perekonomian.

Kedudukan pemerintah dilanjutkan dengan pengaturan melalui kaidah hukum dalam memfasilitasi kehidupan perekonomian, yakni membina dan mengawasi perilaku pasar untuk menjaga nilai-nilai etika atau moral kegiatan ekonomi, serta mewujudkan hukum sebagai *rule of morality*. Hukum sangat penting untuk menciptakan prasyarat dapat dilaksanakannya. Kegiatan ekonomi dengan baik, sehubungan adanya legitimasi struktur politik, dan terjaganya tertib sosial, sehingga memang ada jalinan antara hukum dan kehidupan perekonomian. Hukum yang dikehendaki berupa bangunan hukum nasional yang tetap berlandaskan nilai-nilai Pancasila, tetapi selaras dengan hukum

ekonomi internasional, mengingat proses globalisasi dengan keikutsertaan Indonesia dalam WTO (meliputi TRIPs), dan pelaksanaan pasar bebas.

Perkembangan seperti sekarang, dalam *global ekonomi* mensyaratkan cara baru teknologis, standarisasi dan kualitas produk, kompetisi dan efisiensi, perlu pengaturan hukum agar tidak berlaku hukum rimba, sehingga penciptaan hukum nasional beraspek dimensi global merupakan keharusan untuk mendasari tatanan hukum ekonomi nasional yang terkait dengan jaminan kebebasan ekonomi (kepemilikan), kebebasan kontrak/transaksi ekonomi, hukum penyelesaian perselisihan, bekerjanya mekanisme pasar, kebijakan moneter dan stabilitas harga.

Perkembangannya memunculkan norma-norma hukum ekonomi yang *compliance* dengan norma-norma hukum ekonomi internasional, diwujudkan dalam bentuk hukum ekonomi pembangunan, dan hukum ekonomi sosial, ataupun pengembangan kajian hukum sehubungan dengan pelaku ekonomi makro (aspek public), dan kajian hukum terkait pelaku ekonomi mikro (aspek privat), serta sebagai jenis harmonisasi hukum seperti Hukum Hak Kekayaan Intelektual, Hukum Investasi, Hukum Persaingan, Hukum Penyelesaian Sengketa, berikut informasi dan transparansi hukum.

Ada dua perbedaan pokok antara masyarakat tradisional dan modern yaitu dalam hal cara memproduksi barang kebutuhan konsumen dan pola hubungan antara konsumen dan produsen. Dalam masyarakat tradisional, barang-barang kebutuhan konsumen diproduksi melalui proses yang sederhana. Sementara dalam masyarakat modern, barang-barang tersebut diproduksi secara massal, melahirkan masyarakat yang mengonsumsi produk barang dan jasa secara massal pula (*mass consumer consumption*). Hubungan antara konsumen dan produsen dalam masyarakat tradisional juga sederhana. Konsumen dapat bertatap muka dengan produsen. Sebaliknya, dalam masyarakat modern, sistem distribusi yang rumit termasuk lintas negara, mengakibatkan

hubungan antara konsumen dan produsen menjadi rumit atau kompleks. Konsumen tidak dapat mengenal siapa pembuat barang, bahkan produsen suatu barang tertentu berada di negara lain. Hal ini memperlihatkan pula, bahwa Hukum Perlindungan Konsumen mempunyai kaitan yang erat dengan globalisasi perdagangan dan industri dalam aktivitas ekonomi suatu negara.

Sebenarnya signifikansi perlindungan konsumen dalam konteks industri dan perdagangan bebas tidak saja menjadi persoalan negara berkembang, tetapi juga negara maju.<sup>441</sup> Setelah Perang Dunia II berakhir, Amerika Serikat menjadi negara pengimpor utama bahan-bahan mentah untuk kebutuhan industri, Itu berarti tidak dapat dipungkiri bahwa produk-produk yang dibuat Amerika kini mengandung komponen-komponen produk buatan banyak negara. Sistem perekonomian yang semakin kompleks tersebut berdampak pada perubahan konstruksi hukum dalam hubungan antar produsen dan konsumen. Perubahan konstruksi hukum diawali dengan perubahan paradigma hubungan antara konsumen dan produsen, yaitu hubungan yang semula dibangun atas prinsip *caveat emptor* berubah menjadi *caveat venditor*. Suatu prinsip hubungan yang semula menekankan pada kesadaran konsumen sendiri untuk melindungi dirinya berubah menjadi kesadaran produsen untuk melindungi konsumen.

Melalui program pertama, masyarakat Eropa memfokuskan pada persoalan kecurangan produsen terhadap konsumen seperti bentuk kontrak standard, ketentuan perkreditan, dan penjualan yang bersifat memaksa, perlindungan terhadap konsumen yang menderita kerugian akibat mengkonsumsi produk cacat, praktek iklan yang menyesatkan serta masalah jaminan setelah pembelian produk (*after sales service*). Selanjutnya dalam program kedua, yang dimulai tahun 1981, masyarakat Eropa menekankan kembali hak-hak dasar konsumen yang kemudian dilanjutkan dengan langkah-langkah Komisi Eropa mengeluarkan tiga kerangka acuan konsumen, yaitu: *Pertama*, produk yang dipasarkan di Eropa haruslah memenuhi standard kesehatan dan keselamatan konsumen. *Kedua*, konsumen harus dapat menikmati keuntungan dari pasar bersama masyarakat Eropa, *Ketiga*, bahwa kepentingan konsumen harus selalu diperhitungkan dalam setiap kebijakan-

---

<sup>441</sup> Roy E. Pomerantz, *Product Liability Insurance in The New Industrial Revolution*, The Insurance Law Journal, Number 686 Tahun 1990, hlm 99.

kebijakan yang dikeluarkan masyarakat Eropa.<sup>442</sup>

Di Indonesia, signifikansi pengaturan hak konsumen melalui undang-undang merupakan bagian dari implementasi sebagai suatu negara kesejahteraan, karena UUD NRI Tahun 1945 di samping sebagai konstitusi politik juga dapat disebut konstitusi ekonomi, yaitu konstitusi yang mengandung ide negara kesejahteraan yang tumbuh berkembang karena pengaruh sosialisme sejak abad 19. Indonesia melalui Undang- Undang Perlindungan Konsumen menetapkan hak konsumen, sebagai penjabaran dari pasal-pasal yang bercirikan negara kesejahteraan, yaitu Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945.

### C. Rekonstruksi Penggunaan Klausula Baku

Kontrak baku sendiri sebenarnya tidak dilarang karena merupakan perwujudan asas kebebasan berkontrak namun dengan tidak adanya kesempatan bagi mitra berkontraknya untuk secara *face to face* dapat menegosiasikan poin-poin kesepakatan yang diinginkan ataupun diterimanya sehubungan dengan transaksi ataupun perbuatan hukum yang akan mereka lakukan, membuat posisi mitra berkontraknya secara langsung ataupun tidak langsung seolah-olah cenderung terpaksa, dimana keadaan mitra berkontraknya tersebut terdesak oleh tingkat kebutuhan, sehingga tidak mempunyai pilihan lain kecuali menandatangani kontrak yang sebenarnya mengandung kelemahan pada hak hukumnya. Menjadi suatu persoalan, apakah hal ini merupakan bentuk pelanggaran terhadap prinsip kebebasan berkontrak sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1338 KUHPdt dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen maupun Hukum Kontrak Internasional (PICC).

#### 1. Prinsip *Freedom of Contract* dalam Tahap Pembentukan Kontrak Baku

---

<sup>442</sup> Norbert Reich, *Protection of Consumers, Economic Interest By the EC*, The Sidney Law Review, Volumen 4 Nomor 1 Tahun 1992, hlm 24.

Perjanjian atau kontrak yang mengikat sebagai hukum bagi para pihak yang membuatnya, di samping hukum atau peraturan yang lahir dari peraturan perundang-undangan atau produk perundang-undangan pemerintah, lahir dari pembentukan hukum yang dimiliki oleh setiap warga negara (*party authonomy*) yang pada dasarnya dilakukan dengan pelaksanaan prinsip kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) yang harus dipatuhi berdasarkan asas *Pacta Sunt Servanda*, dimana keberlakuan dari hukum yang diciptakan oleh masing-masing warganegara tersebut hanyalah mengikat sebagai hukum di antara pihak-pihak (*contracting parties*) yang setuju untuk terikat padanya. Keberlakuan perjanjian sebagai undang-undang yang mengikat dan harus dipatuhi para pihak yang membuatnya secara eksplisit diatur dalam Pasal 1338 KUHPdt, yang menerangkan bahwa segala perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Salah satu wujud dari asas kebebasan berkontrak ini adalah dalam kegiatan bisnis komersial banyak kalangan pelaku usaha menutup transaksi dengan terlebih dahulu telah menyiapkan format-format kontrak yang umumnya telah tercetak (*printed contract*) untuk ditandatangani oleh mitra berkontraknya, baik secara langsung maupun tidak langsung. Inilah yang disebut dengan kontrak baku, yang berasal dari terjemahan dari bahasa Inggris, yaitu *standard contract*. Kontrak baku (*standard contract*) merupakan perjanjian yang telah ditentukan dan dituangkan dalam bentuk tercetak secara sepihak (satu arah) oleh salah satu pihak, yaitu pihak yang menduduki ekonomi lebih kuat atau pengetahuan akan objek perjanjian yang lebih besar dari pada mitra berkontraknya atau konsumen.

Kontrak baku disebut juga dengan kontrak adhesi (*contract of adhesion*), karena apa yang ada dalam perjanjian baku sama bentuknya dengan kontrak adhesi

yaitu berupa formulir-formulir yang dibuat oleh salah satu pihak sudah lekat tidak dapat diubah-ubah lagi, maka pihak lainnya tinggal menandatangani saja. Adapun kecenderungan pihak yang menetapkan kontrak baku untuk membuat kontrak baku dalam melaksanakan kegiatan komersial dilatar belakangi oleh beberapa faktor, yaitu:<sup>443</sup>

- a. Posisi dan pengetahuan dari para pelaku usaha terhadap hal-hal yang diperjanjikan tersebut yang lebih kuat dan dominan, yang membuat posisi mitra berkontraknya secara langsung atau pun tidak langsung cenderung dipaksa, dimana keadaan mitra berkontraknya tersebut juga terdesak oleh tingkat kebutuhan, sehingga tidak mempunyai pilihan lain kecuali menandatangani kontrak yang sebenarnya banyak mengandung kelemahan pada hak hukum mitra berkontraknya tersebut.
- b. Beberapa kalangan juga berpendapat bahwa, pertumbuhan kuantitas, kualitas termasuk kompleksitas aktivitas bisnis yang didukung oleh wilayah jangkauan pasar atau pelayanan yang sudah semakin tanpa batas (*borderless*) serta dukungan teknologi yang semakin canggih membuat dunia bisnis, tidak saja pelaku usaha, produsen atau pun pedagang akan tetapi juga termasuk pembeli atau pengguna jasa, cenderung semakin menghindari bentuk-bentuk atau pun proses-proses berbisnis yang efisien dan tidak bertele-tele yang dalam beberapa hal dapat menjadi keunggulan komparatif dari perusahaan- perusahaan tersebut dalam melayani para mitra berkontraknya.

Dalam kaitannya dengan kontrak baku, prinsip kebebasan berkontrak baik yang terdapat pada PICC maupun KUHPdt menyentuh pada beberapa aspek, yaitu dalam penentuan isi atau klausula kontrak, dimana pada kontrak baku, isi atau klausula kontrak telah ditentukan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha, sehingga kecil kemungkinan atau bahkan tidak ada negosiasi bagi konsumen untuk turut menentukan poin-poin kesepakatan yang diinginkannya secara langsung (*face to face*). Hal ini merupakan bentuk pembatasan prinsip kebebasan berkontrak dalam hal pembentukan perjanjian bagi para pihak yang membuatnya.

Dengan pernyataan di atas, maka secara langsung maupun tidak langsung keberadaan kontrak baku seolah bagaikan pisau bermata dua terhadap prinsip kebebasan berkontrak, yakni dimana pembentukan kontrak baku itu sebenarnya

---

<sup>443</sup> *Ibid*, halaman 207.

tidak dilarang atas dasar prinsip kebebasan berkontrak, namun di sisi lain kontrak baku telah membatasi bahkan menghilangkan prinsip kebebasan berkontrak itu sendiri dengan tidak adanya *ability* bagi mitra berkontraknya untuk secara *face to face* dapat menegosiasikan poin-poin kesepakatan yang diinginkannya.

## 2. Prinsip Itikad Baik (*Good Faith*) dalam Pembentukan Kontrak Baku

Prinsip kedua menyangkut tindakan-tindakan yang dilakukan dengan itikad buruk (*Bad Faith*) secara sepihak oleh pelaku usaha untuk membangun klausula eksonerasi sebagai suatu upaya untuk menjaga dirinya dari pembebanan kewajiban yang mungkin muncul dari pelaksanaan perjanjian tersebut. Untuk melancarkan pelaksanaan maksudnya tersebut, pelaku usaha cenderung akan mencetak klausula kontrak tersebut dengan huruf-huruf yang sangat kecil dengan warna cetakan berwarna kuning misalnya, sehingga sangat sulit untuk dibaca oleh para konsumen atau mitra berkontraknya.

Syarat itikad baik ini diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPdt dan pada PICC diatur dalam Pasal 1.7 dan 2.15 yang menekankan perlunya itikad baik dan kejujuran (*good faith and dealing*) dan melarang adanya proses pembentukan kontrak yang didasari itikad buruk. Itikad baik hendaknya diartikan dan diformulasikan pada seluruh proses kontrak.<sup>444</sup>

## 3. Prinsip Konsensualisme dalam Pencapaian Kesepakatan Kontrak Baku

Disepakatinya kontrak baku oleh *adhered party* karena terdesak oleh kebutuhan sehingga tidak ada pilihan lain, merupakan kesepakatan yang diberikan seolah-olah terpaksa. Meskipun demikian, jika kembali menelaah unsur pembentukan kontrak baku yang merupakan hasil kewenangan secara sepihak oleh pihak yang mempunyai posisi lebih kuat dalam hal pengetahuan tentang objek perjanjian, maka seharusnya yang mampu mengontrol pemenuhan kebutuhan mitra berkontrak adalah pihak yang membuat kontrak baku itu sendiri. Hal demikian

---

<sup>444</sup> Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Kencana, Jakarta, 2010, halaman 143

merupakan bentuk dari adanya penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) yang mana terjadi hilangnya kebebasan dari mitra berkontrak dalam menyepakati kontrak baku.

#### 4. Asas Keseimbangan sebagai Dasar Perlindungan Hukum *Adhered Party*

Dalam hal terjadi ketidakseimbangan posisi yang menimbulkan gangguan terhadap isi kontrak diperlukan otoritas pemerintah.<sup>445</sup> Keadaan demikian sangat relevan kita jumpai pada penerapan kontrak baku yang dibuat oleh pelaku usaha kepada mitra berkontraknya yang berkedudukan sebagai konsumen. Hubungan antara produsen-konsumen sendiri diasumsikan sebagai hubungan *subordinat* sehingga konsumen berada pada posisi lemah dalam proses pembentukan kehendak kontraktualnya.

Tujuan dari asas keseimbangan adalah hasil akhir yang menempatkan posisi para pihak seimbang (*equal*) dalam menentukan hak dan kewajibannya. Oleh karenanya otoritas negara diperlukan dalam rangka menyeimbangkan posisi para pihak, yaitu pelaku usaha dan konsumen, dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, yang dalam hal ini mengatur kekuatan mengikat klausula baku dalam pelaksanaan kontrak.

Hal yang memberi kekuatan mengikat pada isi atau klausula dalam kontrak baku yang muncul dari asas kebebasan berkontrak tersebut adalah keabsahan dibuatnya kontrak tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 BW, yaitu: a. Kesepakatan (konsensualisme) sebagaimana telah dikemukakan pada bagian sebelumnya bagaimana eksistensi kesepakatan dalam kontrak baku; b. Syarat itikad baik sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPdt maupun Pasal 1.7 dan 2.15 PICC.<sup>446</sup>

Hal ini juga berlaku pada pembentukan kontrak baku yakni menyangkut klausula kontrak, seperti tidak mencantumkan klausula- klausula eksonerasi yang memberikan posisi tidak patut bagi konsumen; c. Kesesuaian pernyataan dengan

<sup>445</sup> *Ibid*

<sup>446</sup> Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perikatan*, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2008, halaman 80.

putusan kehendak itu dapat dinilai dari timbulnya kepercayaan yang wajar atau objektif dari pihak lain (pelaku usaha) dari pernyataan yang diberikan oleh konsumen tersebut.

Tinjauan yuridis kontrak baku berdasarkan *Procedure of International Commercial Contract* (PICC) atau Prinsip UNIDROIT, menitikberatkan pada prinsip-prinsip umum mengenai hukum kontrak yang kemudian menjadi referensi hukum bagi beberapa negara yang telah meratifikasinya, guna menciptakan harmonisasi pengaturan mengenai kontrak bisnis komersial di antara negara-negara yang ingin menerapkannya tersebut.

Tujuan itu dicapai dengan mengakomodasi prinsip-prinsip yang dijadikan menjadi prinsip umum bagi kontrak komersial internasional yang ditutup oleh pelaku bisnis internasional. Prinsip-prinsip umum tersebut dapat ditetapkan ke dalam aturan hukum domestik suatu negara tetapi juga dipakai oleh pelaku bisnis antar negara untuk kontrak mereka.<sup>447</sup>

Sehingga tinjauan yuridis kontrak baku dalam *Procedure of International Commercial Contract* (PICC) atau Prinsip UNIDROIT merupakan hal yang penting karena prinsip dalam konvensi inilah yang kemudian menjadi dasar bagi pengembangan hukum kontrak di suatu negara sebagaimana yang telah dilakukan oleh Belanda dalam *Code Civilnya* (*Nieuw burgerlijk Wetboek* atau NBW). Prinsip UNIDROIT merupakan prinsip hukum yang mengatur hak dan kewajiban para pihak pada saat mereka menerapkan prinsip kebebasan berkontrak dalam membuat kontrak karena prinsip kebebasan berkontrak jika tidak diatur bisa membahayakan pihak yang lemah.

Pengaturan mengenai kontrak baku (*standard contract*) dalam PICC terdiri dari empat substansi yang termuat dalam *Article 2.19 (Contracting under standard terms)* menyatakan bahwa: *Where one party or both parties use standard terms in concluding a contract, the general rules on formation apply; Standard terms are provisions which*

---

<sup>447</sup> Emmy Pangaribuan Simanjuntak, *Perbandingan Beberapa Prinsip UNIDROIT 2004 dari Prinsip CISG*, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 2010, halaman 1.

*are prepared in advance for general and repeated use by one party and which are actually used without negotiation with the other party.* dan juga diatur dalam Article

2.20 (*Surprising terms*) menyatakan bahwa: *No term contained in standard terms which is of such a character that the other party could not reasonably have expected it, is effective unless it has been expressly accepted by that party; In determining whether a term is of such a character regard shall be had to its content, language and presentation.*

Serta dalam Article 2.21 (*Conflict between standard terms and non- standard terms*) menyatakan bahwa *In case of conflict between a standard term and a term which is not a standard term the latter prevails;* Article 2.22 (*Battle of forms*) menyatakan bahwa *Where both parties use standard terms and reach agreement except on those terms, a contract is concluded on the basis of the agreed terms and of any standard terms which are common in substance unless one party clearly indicates in advance, or later and without undue delay informs the other party, that it does not intend to be bound by such a contract.*

PICC memberikan pengertian kontrak baku, sebagaimana termuat dalam Article 2.19, sebagai ketentuan standar yang dipahami sebagai ketentuan-ketentuan kontrak yang dipersiapkan sebelumnya untuk penggunaan umum dan berulang-ulang oleh salah satu pihak dan yang benar-benar digunakan tanpa negosiasi dengan pihak lain sehingga dapat diuraikan unsur-unsur kontrak baku berdasar PICC adalah: Telah dipersiapkan sebelumnya; Digunakan untuk penggunaan umum dan berulang; Ditentukan oleh salah satu pihak; serta, Digunakan tanpa negosiasi dengan pihak lainnya.

PICC memberikan gambaran yang luas mengenai ruang lingkup kontrak baku berdasar pada unsur-unsur yang mengikuti kontrak baku, yakni menyangkut penyajian atau presentasi formalitas serta siapa yang mempersiapkan kontrak tersebut secara terlebih dahulu. Artinya, seperti apapun kontrak baku tersebut dituangkan, misalnya

apakah termuat dalam dokumen terpisah atau terintegrasi dalam dokumen kontrak itu sendiri, apakah dikeluarkan melalui formulir pracetak (draft kontrak), atau bahkan ada pada komputer secara online yang biasanya dilakukan dalam perdagangan melalui internet (*e-commerce*) serta oleh siapa pun pihak yang mempersiapkannya, yakni para pihak dalam atau di luar kegiatan perdagangan, atau pun asosiasi profesi. Selama kontrak tersebut telah memenuhi unsur-unsur tersebut, maka sudah dapat dikategorikan sebagai kontrak baku.

Batasan penerapan kontrak baku dituangkan dalam *Article 2.20 UNIDROIT* yang mengatur terhadap persyaratan atau klausul standar dalam kontrak baku dapat dinyatakan tidak berlaku atau kehilangan daya ikatnya apabila persyaratan tersebut tidak dapat secara layak diharapkan oleh suatu pihak, kecuali pihak tersebut secara tegas menerimanya. Artinya, ketika kontrak baku yang telah ditetapkan salah satu pihak tersebut mengandung klausula yang menimbulkan posisi yang sangat tidak patut bagi mitra berkontraknya (klausula eksonerasi), maka kontrak tersebut dapat dinyatakan tidak berlaku. Hal ini dapat dilakukan oleh pihak yang tertindas tersebut melalui gugatan pembatalan kontrak ke pengadilan sesuai alasan tersebut dan keadaan ini dikecualikan atau kontrak tetap berlaku apabila pihak tersebut menerima secara tegas kontrak tersebut meskipun menimbulkan posisi yang merugikan pada dirinya.

Untuk menentukan apakah suatu persyaratan memenuhi ciri seperti tersebut di atas akan bergantung pada isi, bahasa, dan penyajiannya. Misalnya kontrak baku yang bermaksud membuat jebakan terhadap mitra berkontraknya dengan memuat klausula eksonerasi sebagai upaya untuk menjaga dirinya dari pembebanan kewajiban yang mungkin muncul dari pelaksanaan perjanjian dengan mencetaknya dengan huruf yang sangat kecil dengan warna cetakan kuning misalnya, sehingga sulit untuk dibaca atau meletakkan klausula tersebut pada tempat tersembunyi sehingga cenderung tidak dibaca

oleh pihak lain.

Terkait dengan definisi kontrak baku pada Pasal 2.19 yang menyatakan bahwa kontrak baku dipersiapkan sebelumnya oleh salah satu pihak tanpa melalui proses negosiasi terlebih dahulu dengan pihak lainnya. Adakalanya menghadapi situasi demikian pihak lain yang akan mengikat diri dalam kontrak tersebut dengan melakukan negosiasi terlebih dahulu untuk menyetujui klausula-klausula (*terms*) kontrak baku tersebut sehingga melahirkan ketentuan atau klausula baru dalam kontrak yang mewakili kepentingan mereka juga. Dengan demikian terdapat dua jenis klausula dalam kontrak tersebut, yakni klausula baku (*standard terms*) yang telah dipersiapkan sebelumnya oleh salah satu pihak serta klausula hasil negosiasi dengan pihak yang akan mengikat diri dalam kontrak, yang mewakili kepentingannya dalam klausula tersebut terhadap substansi yang sama. Atas keberadaan dua klausula yang memiliki sifat bertentangan ini, klausula hasil negosiasi para pihak tersebut akan “menang” atas klausula baku yang bertentangan atau merugikan posisi pihak yang mengikuti kontrak tersebut karena klausula hasil negosiasi tersebut lebih mungkin untuk mengakomodir atau mencerminkan maksud dari para pihak.

Hal ini lazimnya terjadi pada kontrak baku yang dituangkan dalam bentuk formulir pracetak (draft kontrak), yang masih memungkinkan dilakukannya negosiasi oleh para pihak. Adanya klausula baku yang terlebih dahulu telah ada dan klausula baru hasil negosiasi ini disebut dengan *conflict between standard terms and non-standard terms*, sebagaimana diatur dalam Pasal 2.21.

Masih terkait mengenai konflik norma dalam kontrak baku, Pasal 2.22 PICC mengakomodir suatu keadaan dimana jika kedua belah pihak telah sepakat menggunakan kontrak baku, namun juga membuat suatu kontrak berdasarkan perjanjian yang telah disepakati (*non standard contract*) untuk mengecualikan keberlakuan

persyaratan-persyaratan dalam kontrak baku tertentu yang memiliki kesamaan dalam substansi. Maka kedua kontrak ini (*standard contract* dan *non standard contract*) berlaku kecuali suatu pihak sebelumnya telah menyatakan jelas atau kemudian tanpa penundaan untuk memberitahunya kepada pihak lain, bahwa hal tersebut tidak dimaksudkan untuk terikat dengan kontrak tersebut.

Hal ini berarti untuk memberi kepastian hukum terkait kapan kontrak baku (*standard contract*) itu berlaku serta klausula-klausula mana yang mengikat dalam kontrak tersebut, yakni ditandai dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak yang berkontrak berdasarkan kehendaknya untuk menyetujui persyaratan atau klausula baku mana saja dalam kontrak baku tersebut yang berlaku dengan menyepakati perjanjian lain (*non standard contract*) yang memiliki persamaan substansi sehingga mereka mencapai kesepakatan, dan mulai saat itu berlakulah kontrak baku tersebut berdasarkan perjanjian yang telah disepakati. Namun hal tersebut tidak berlaku ketika salah satu pihak dalam kontrak tersebut telah memberitahukan atau mengumumkan baik kepada mitra berkontraknya maupun kepada orang lain (pihak ke-3) bahwa ketentuan atau klausula standard tersebut memang tidak dimaksudkan untuk diberlakukan. Keadaan demikian disebut dengan *Battle of Form* karena konflik yang terjadi bukan menyangkut klausula dalam kontrak melainkan antara bentuk kontrak yang berbeda (*standard contract & non standard contract*).

Apabila kita membandingkan substansi pengaturan kontrak baku dalam PICC, KUHPdt dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen maka akan diperoleh gambaran sebagaimana berikut ini

Perbandingan Sistematis Pengaturan Klausula Baku dalam PICC, KUHPdt dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen

Substansi	Unidroit/PICC	Undang-Undang Perlindungan	KUHPdt

		<b>Konsumen</b>	
Asas terkait kontrak baku	<i>Consensualism freedom of contract, good faith and dealing</i>	Keadilan, keseimbangan, kepastian hukum	Kebebasan berkontrak, iktikad baik, konsensualisme
Definisi klausula baku	Pasal 2.19	Pasal 1 angka 10	-
Lingkup kontrak	Kontrak baku di dalam atau luar kegiatan perdagangan, asosiasi profesi	Kontrak baku dalam kontrak konsumen	Semua perjanjian yang lahir dari prinsip <i>freedom of contract</i> dan memenuhi Pasal 1320 BW (1338 jo 1320 BW)
Klausula yang dilarang atau pembatasan tanggung jawab	Pasal 2.20 (1)	Pasal 18 ayat (1)	Pasal 1493-1494 BW
Konflik norma antara klausula dalam kontrak	Pasal 2.21	Tidak diatur	-
<i>Surprising Terms</i>	Pasal 2.20 (2)	Pasal 18 ayat (2)	-
Tanggung jawab pelaku usaha	Tidak diatur	Pasal 19-28	-
Upaya Hukum <i>adhere party</i>	Gugatan pembatalan kontrak ke pengadilan atas dasar adanya <i>surprising term</i> (Pasal 2.20)	Gugatan ke Pengadilan atau diluar pengadilan atas dasar PMH (Pasal 45)	Pemutusan perjanjian atas dasar wanprestasi (Pasal 1266 BW), Pembatalan keabsahan perjanjian (Pasal 1338 jo 1320 BW)

Sumber: dari PICC, BW dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999

Penerapan kontrak baku juga dapat dibedakan dalam kontrak konsumen (kontrak adhesi) dengan kontrak baku pada kontrak bisnis. Terkait perbedaan lingkup penerapan kontrak baku yang demikian tentu hal ini merujuk pada dasar hukum yang melatarbelakangi keabsahan pencantuman klausula pembebasan atau pembatasan tanggung jawab (klausula eksonerasi) yang mana pada kontrak konsumen hal ini secara tegas dilarang berdasarkan ketentuan dalam Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan

Konsumen sedangkan penerapan pada kontrak bisnis hal pencantuman klausula pembatasan tanggung jawab diperbolehkan berdasarkan Pasal 1493 KUHPdt diikuti batasannya pada Pasal 1494 KUHPdt.

Sengketa terkait penerapan kontrak baku sebagaimana yang terjadi di Amerika Serikat pada tahun 1873, ketika adanya klausula eksonerasi dalam *bill of lading* yang membatasi kewajiban pelaku usaha (*carriers*). Terhadap sengketa ini, *The United States Supreme Court* menekankan pada konsensualisme yang telah terjadi terhadap perjanjian tersebut. Contoh lain terkait kecenderungan digunakannya kontrak standar dalam transaksi bisnis komersial adalah pada perjanjian asuransi yang dikeluarkan oleh perusahaan asuransi, perjanjian kredit (*loan*) dengan penerbitan surat bukti kredit yang mengikat setelah ditandatangani oleh para pihak berdasarkan ketentuan yang berlaku pada lembaga tersebut. Lain halnya dengan kontrak baku berbentuk *draft* yang masih dimungkinkan dilakukan negosiasi untuk perubahan klausula-klausulanya, terdapat pula bentuk kontrak baku dalam kontrak konsumen lainnya yang tidak lagi dapat dikatakan sebagai *draft* yang masih dapat diubah, melainkan sudah merupakan kontrak tercetak yang bahkan pada jenis tertentu tidak memerlukan lagi pernyataan persetujuan melalui langkah konvensional. Hal ini merupakan contoh lain dari klausula baku yang diwujudkan dalam dokumen perjanjian yang secara otomatis berlaku baik dikehendaki maupun tidak oleh konsumen dalam transaksi komersial. Klausula demikian dapat kita jumpai misalnya pada pembelian suatu barang yang pada nota atau struk (*receipt*) pembelian yang tertulis secara eksplisit bahwa “barang yang sudah dibeli tidak dapat dikembalikan”. Hal demikian juga dapat kita jumpai pada klausula pembebasan tanggung jawab pada tiket parkir yang menyatakan bahwa pengelola parkir tidak bertanggungjawab sama sekali atas segala sesuatu yang terjadi terhadap mobil yang diparkir tersebut termasuk bila mobil tersebut hilang.

Kegiatan komersial lainnya yang juga tidak luput dari potensi penggunaan kontrak standar adalah perdagangan yang dilakukan dengan media internet atau lebih dikenal dengan istilah *e-commerce*. Seperti pada penggunaan perjanjian lisensi pengguna akhir (*end user license agreements* atau EULA) dalam jual beli perangkat lunak (*software*) melalui *e-commerce* yang menggunakan metode *shrink wrap* atau *click wrap agreement*.<sup>448</sup>

Permasalahan terkait penerapan *shrinkwrap contract* atau *click wrap contract* dalam jual beli software melalui *e-commerce*, yaitu seputar syarat- syarat dari kontrak tersebut yang telah ditetapkan satu arah oleh penjual yang dirasa *unfair* oleh *adhered party* karena kontrak tersebut tidak benar dan tidak mewujudkan kedudukan yang seimbang antara pelaku usaha dan *adhered party*.

Salah satunya adalah syarat-syarat mengenai harus diturutinya beberapa hal yang dapat meliputi larangan untuk melakukan sesuatu dan jaminan terbatas (*limited liability*) dari penjual *software* atas produk yang dijualnya sehingga inilah yang disebut dengan perjanjian lisensi yang bernama EULA dengan mencantumkan klausula-klausula sebagai berikut: Pembatasan tanggung jawab (klausula eksensorasi); Klausula yang dimaksud untuk membatasi penggunaan informasi yang seharusnya sah di bawah hukum hak cipta nasional; Klausula yang terkait penegakan yurisdiksi eksklusif sebagai pemilihan forum dalam penyelesaian sengketa yang ditetapkan secara sepihak; dan Klausula penyelesaian sengketa melalui arbitrase yang bersifat mengikat dan ditetapkan secara sepihak.<sup>449</sup>

Salah satu putusan pengadilan tentang penerapan kontrak baku adalah putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung Belanda (*Hoge Raad der Nederlanden/HR*) Nomor C06/049 tanggal 21 September 2007.<sup>450</sup> Isu-isu yang harus diputuskan pengadilan terkait sengketa ini antara lain, apakah pembeli telah menerima klausul pembebasan (klausula eksonerasi) yang terkandung dalam kontrak standar, dan apakah pembeli sebagian turut bersalah dalam menyebabkan kerusakan objek perjanjian sebagaimana yang didalilkan oleh pembeli. Menurut Mahkamah, dikenakan Pasal 2:204 (2) Prinsip Hukum Kontrak Eropa, Pasal 2.20 dari Prinsip UNIDROIT pada kontrak standar yang dibuat oleh penjual tanaman instalasi tersebut dengan cara tidak

<sup>448</sup> John Adams, *Digital Age Standard Form Contracts Under Australian Law: Wrap Agreements, Exclusive Jurisdiction, and Binding Arbitration Clauses*. Thesis. Pacific Rim Law and Policy Journal Association, 2004, halaman 1.

<sup>449</sup> *Ibid.*

<sup>450</sup> Unilex, *Unidroit Principle*, [www.unilex.info/case.cfm?id=1538](http://www.unilex.info/case.cfm?id=1538).

menempatkan secara eksplisit istilah mengejutkan (*surprising terms*), serta didasarkan pada asumsi bahwa istilah itu menjadi bersifat mengejutkan karena tidak dalam penggunaan umum di sektor komersial yang relevan.

Ketentuan mengenai tanggung jawab pelaku usaha dalam Undang-Undang Perlindungan konsumen dinyatakan dalam Pasal 19 ayat (2), bahwa Ganti rugi dapat berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya, perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sedangkan limitasi terhadap pertanggungjawaban pelaku usaha dituangkan dalam Pasal 19 ayat (5), bahwa ketentuan tidak berlaku apabila pelaku usaha dapat membuktikan kesalahan tersebut merupakan kesalahan konsumen. Di Indonesia sendiri, telah terdapat beberapa Putusan pengadilan tentang sengketa pelaksanaan kontrak baku, salah satunya yaitu putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2078 K/Pdt/2009 antara Sumito Y. Viansyah (Penggugat) dengan PT. Securindo Packatama Indonesia (Tergugat) yang merujuk pada putusan Mahkamah Agung sebelumnya yaitu Putusan MA Nomor 1264 K/Pdt/2003 tanggal 14 Juli 2005 terkait adanya klausula eksonerasi yang dicetak di balik karcis atau kartu parkir.

Berdasarkan yurisprudensi, bahwa hubungan hukum antara pemilik kendaraan dengan pengusaha parkir adalah perjanjian penitipan, yang jika dihubungkan dengan Pasal 1365, 1366, 1367 KUHPdt maka tergugat berkewajiban untuk menanggung kehilangan sepeda motor penggugat di tempat pengelolaan tergugat. Pengadilan pun menjatuhkan hukuman kepada *Secure Parking* untuk membayar ganti rugi materiil sebesar 60 juta rupiah dan non materiil 15 juta rupiah. Kemudian di Pengadilan Tinggi DKI Jakarta, *Secure Parking* tetap diputus melakukan perbuatan melanggar hukum. Namun Pengadilan Tinggi DKI menghapus hukuman terkait ganti rugi non materiil.

Koordinator Yayasan Bina Konsumen Indonesia Hermina Suyono menilai putusan MA ini bisa di *break down* menjadi sebuah peraturan daerah oleh tiap pemerintah daerah.<sup>451</sup> Demikian pula dengan Putusan Mahkamah Agung Nomor 2078/K/ Pdt/2009 dari Kasasi yang diajukan oleh tergugat, turut menguatkan putusan sebelumnya di tingkat Pengadilan Tinggi DKI Jakarta yang memerintahkan *Secure Parking* membayar ganti rugi materiil sebesar 60 juta rupiah.

Beberapa Putusan Mahkamah Agung terkait dengan sengketa dalam penerapan kontrak adhesi di atas menunjukkan bahwa Mahkamah Agung telah memberi dukungan pada doktrin *misbruik van omstandighegen* dengan membatalkan suatu kontrak yang terjadi atas dasar penyalahgunaan keadaan. Putusan yang mendukung prinsip tersebut juga merupakan suatu upaya untuk memberikan kekuatan hukum terhadap pelanggaran Pasal 1338 ayat 3 BW yang menegaskan keharusan adanya unsur itikad baik (*good faith*) yang ditunjukkan kedua belah pihak yang berkontrak.

Karakteristik kontrak baku dalam transaksi bisnis komersial merupakan perjanjian yang telah distandarisasi isinya oleh salah satu pihak karena kedudukan lebih mendominasi ataupun posisi lebih menentukan dalam hubungan berkontrak dengan mitra berkontraknya, merupakan bentuk dari perwujudan asas kebebasan berkontrak berdasarkan *party authonomy*. Namun, di sisi lain kedudukan kontrak adhesi juga membatasi keberlakuan asas kebebasan berkontrak itu sendiri, yaitu pada jenis kontrak adhesi yang secara otomatis berlaku (*take it or leave it*) tanpa adanya kesempatan untuk menegosiasikan isi kontrak.

Kesepakatan merupakan hal yang sangat penting karena dengan terbentuknya konsensualisme kontrak berlaku dan mengikat bagi para pihak. Namun, kesepakatan yang diberikan oleh pihak yang mengikuti kontrak adhesi merupakan kesepakatan yang

---

<sup>451</sup> Ahmad Baidowi, *Pengelola Parkir Harus Ganti Kendaraan Hilang*, [www.Seputar-Indonesia.Com/Edisicetak/Content/View/340814](http://www.Seputar-Indonesia.Com/Edisicetak/Content/View/340814).

didasari adanya cacat kehendak terlebih di dalam kontrak adhesi tersebut terdapat klausula eksonerasi sehingga kontrak tersebut mengandung penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) atau *misuse* dengan itikad buruk (*bad faith*) yang dilakukan oleh pihak yang membuat kontrak adhesi. Beberapa putusan atau pun yurisprudensi dari Mahkamah Agung baik di Indonesia maupun Belanda telah memberikan dukungan pada prinsip *misbruik van omstandigheden* ini.

Keberadaan kontrak baku, kontrak adhesi, dapat memicu permasalahan lebih lanjut walaupun ada kalanya kontrak tersebut tidak menimbulkan suatu permasalahan karena dinilai adil kedudukan para pihaknya walau kontrak hanya dibuat oleh satu pihak. Permasalahan dalam kontrak adhesi selain karena adanya penyalahgunaan kedudukan, juga terdapatnya klausula eksonerasi. Bagaimanapun perihal penyalahgunaan keadaan dalam kontrak adhesi sungguh merupakan masalah yang pelik, karena diperlukan adanya pembuktian itikad baik atau buruk dari pihak dalam kontrak. Pengaturan hukum di luar hukum Indonesia dan doktrin *misbruik van omstandigheden* sudah selayaknya dituangkan dalam suatu perundang-undangan. Karena sejatinya perlindungan hukum bagi pihak yang lemah dalam kontrak adhesi ini hanyalah melalui putusan hakim, oleh karena itu diperlukan ketelitian dan ketajaman analisa dengan pertimbangan aturan-aturan yang ada bagi hakim dalam menilai persoalan yang cukup pelik ini.

Terhadap penggunaan klausula baku yang merugikan konsumen. Dalam hal ini konsumen tidak lagi ditempatkan sebagai subjek dalam bisnis, tetapi objek sasaran pelaku usaha untuk dapat meraih keuntungan yang besar dengan jalan memperdaya konsumen melalui trik-trik bisnis. Mengingat posisi konsumen yang demikian, maka perlu diupayakan suatu perlindungan hukum yang mampu melindungi hak konsumen dari kesewenang-wenangan pelaku usaha.

Di satu sisi, konsumen karena ketidakberdayaannya memerlukan suatu perlindungan yang dapat menyelamatkannya dari kesewenang-wenangan pelaku usaha. Di sisi lain, pemerintah juga memiliki kepentingan untuk melindungi semua warga masyarakatnya terhadap tindakan yang dapat merugikan kepentingan warganya. Untuk itu, pemerintah Indonesia menerbitkan Undang-undang Perlindungan Konsumen.

Melalui undang-undang ini diharapkan konsumen tidak diperlakukan sebagai objek dalam bisnis, tetapi sebagai subjek yang memiliki kedudukan yang seimbang dengan pelaku usaha. Pelaku usaha harus semakin menyadari bahwa masa depan usahanya juga ditentukan oleh konsumen. Usaha pelaku usaha tidak akan berkembang apabila tidak ada konsumen yang membeli barang dan/atau jasa yang diproduksinya, antara pelaku usaha dan konsumen adalah sebuah mitra yang baik dan saling bergantung antara satu dengan yang lain.

Dewasa ini, perkembangan mengenai dunia perdagangan berkembang dengan pesatnya sehingga para pelaku usaha berusaha memberikan pelayanan yang terbaik dan efektif agar konsumen yang membeli barang dengan cepat dapat memiliki barang yang diinginkannya. Berkaitan dengan hal tersebut para pelaku usaha menggunakan satu formulir yang telah dibuat sebelumnya oleh para pelaku usaha yang berisi hak dan kewajiban konsumen yang kerap disebut dengan klausula baku, sehingga jika konsumen ingin membeli barang yang diinginkan/dibutuhkannya tidak perlu lagi berlama-lama berdiskusi untuk menyusun perjanjian antara penjual dengan pembeli, karena hal ini tidak efisien. Klausula baku memang bersifat praktis namun tak jarang isi dari klausula baku itu lebih menitikberatkan pada konsumen, sedangkan mengenai tanggung jawab dari para pelaku usaha dihilangkan atau diminimalis. Artinya tanggung jawab yang seharusnya dipikul oleh para pelaku usaha dihilangkan.

Berdasarkan uraian di atas, maka perlu dirasa agar seorang konsumen dilindungi

hak dan kewajibannya terhadap proses jual beli yang menggunakan klausula baku. Dalam hal ini, perlindungan diberikan oleh pemerintah sebagai pemegang regulasi dan kebijakan dalam suatu negara. Tanggung jawab dari pemerintah bias dilakukan dalam bentuk pembinaan dan pengawasan. Adapun tujuan dari pembinaan dan pengawasan tersebut adalah untuk memberdayakan konsumen agar mendapat dan mengetahui haknya bukan hanya kewajiban saja, membangun kegiatan usaha yang bersifat positif dan dinamis sehingga hak-hak konsumen tetap bisa diperhatikan oleh para pelaku usaha.

Kondisi yang tidak seimbang ini, pemerintah memberikan perlindungan kepada konsumen dari tindakan pengusaha terkait pemakaian klausula baku dalam setiap perjanjian jual beli. Dalam hal ini pemerintah mengatur mengenai ketentuan apa saja yang boleh dimasukkan ke dalam klausula baku dan hal yang dilarang untuk dicantumkan, dengan tujuan agar konsumen tidak dirugikan.

Berkaitan dengan hal di atas, pemerintah melindungi konsumen dengan memberikan pengaturan terbatas pada penyusunan klausula baku yakni dilarang adanya suatu bentuk peralihan tanggung jawab dari pelaku usaha kepada konsumen (Pasal 18 ayat (1) huruf a). Sebaiknya mengenai larangan ini diberikan jangka waktu yang jelas agar pelaku usaha dalam memproduksi barang dapat dibebaskan dari tanggung jawab atas kerugian yang dialami konsumen. Dalam hal ini, Pasal 27 huruf e UUPK dalam memberikan batasan yakni selama 4 (empat) tahun. Jika tidak ada pengaturan yang jelas maka menutup kemungkinan bagi pelaku usaha untuk lepas tanggung jawab dengan mencantumkan dalam klausula baku secara lebih cepat dari ketentuan yang diatur dalam undang-undang.

Menyangkut hal ini, larangan mencantumkan klausula baku yang menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang dan/atau jasa yang

dibeli konsumen, hal ini juga perlu jangka waktunya karena dapat saja dengan alasan dari pasal ini para pelaku usaha menolak setiap barang dan/atau jasa yang dibeli konsumen tanpa memperhatikan segala sesuatu, misalnya barang yang baru dibeli satu hari karena ada kerusakan tertentu pelaku usaha menolak dibalikkannya barang tersebut (Pasal 18 ayat (1) huruf b).

Pasal 18 ayat (1) huruf b ini merupakan pasangan dari Pasal 18 huruf c, dimana pelaku usaha berhak untuk menolak barang yang dikembalikan oleh konsumen dan tidak mengembalikan uang yang telah dibayar oleh konsumen untuk barang yang sudah diterimanya. Hal ini tidak berlaku secara mutlak, konsumen dapat saja mengembalikan barang yang sudah diterimanya yang tentunya dengan pengembalian uang pembayaran dari barang tersebut, jika pengembaliannya didasarkan pada alasan-alasan yang dibenarkan oleh hukum.

Klausula baku yang berisikan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli secara angsuran adalah bersifat tidak adil. Hal ini dikarenakan terhadap barang yang diangsur tersebut, seolah-olah konsumen itu sendiri tidak mempunyai hak sebelum barang tersebut lunas dibayar. Disamping itu, dapat juga dikualifikasikan sebagai penyalahgunaan terhadap hak dan keadaan konsumen.

Pada Pasal 18 ayat (1) huruf e, f, g, dan h, pemerintah memberikan perlindungan kepada konsumen terkait dengan pemakaian klausula baku, dimana pelaku usaha tidak boleh meletakkan kedudukan konsumen di bawah sehingga harus taat pada semua peraturan yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha, sehingga pelaku usaha dapat saja menghilangkan tanggungjawabnya kepada konsumen. Selain itu, Undang-undang Perlindungan Konsumen yang juga mengatur bahwa pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku ditempat yang tersumbunyi, ditulis dengan huruf kecil

yang tidak kelihatan dengan jelas sehingga sulit untuk dipahami oleh masyarakat. Terhadap klausula baku yang memuat Pasal 18 ayat (1) dan (2) ini dinyatakan batal demi hukum.

Dengan demikian, tampaklah peranan pemerintah untuk melindungi konsumen terhadap penggunaan klausula baku yang terlebih dahulu ditetapkan oleh pelaku usaha dengan memberikan batasan-batasan tertentu yang tidak menghilangkan hak dari konsumen, sehingga terdapatnya keseimbangan hak dan kewajiban antara pelaku usaha dengan konsumen. Peran pemerintah dalam perlindungan konsumen ada dua cara, yaitu:

#### 1. Pembinaan

Pemerintah dalam memberikan perlindungan konsumen melalui pembinaan diatur dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang menyatakan: Pemerintah bertanggung jawab atas pembinaan penyelenggaraan perlindungan konsumen yang menjamin diperolehnya hak konsumen dan pelaku usaha serta dilaksanakannya kewajiban konsumen dan pelaku usaha.

Pembinaan ini sebagai upaya menjamin diperolehnya hak konsumen dan pelaku usaha, dan konsumen melakukan kewajibannya. Agar terdapatnya keseimbangan. Jika hal ini tercipta, maka akan mengurangi terjadinya sengketa konsumen. Tugas pembinaan dalam rangka memberikan perlindungan konsumen dilakukan oleh menteri atau menteri teknis terkait.

Beberapa tugas pemerintah dalam melakukan pembinaan penyelenggaraan perlindungan konsumen, yaitu :

a. Menciptakan iklim usaha dan hubungan yang sehat antara pelaku usaha dengan konsumen, , yaitu :

1) Menyusun kebijakan di bidang perlindungan konsumen.

- 2) Memasyarakatkan peraturan perundang-undangan dan informasi yang berkaitan dengan perlindungan konsumen.
  - 3) Meningkatkan peran BPKN dan BPSK melalui peningkatan kualitas sumber daya manusia dan lembaga.
  - 4) Meningkatkan pemahaman dan kesadaran pelaku usaha dan konsumen terhadap hak dan kewajiban masing-masing.
  - 5) Meningkatkan pemberdayaan konsumen melalui pendidikan, pelatihan dan keterampilan.
  - 6) Meneliti terhadap barang dan/atau jasa yang beredar yang menyangkut perlindungan konsumen.
  - 7) Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa.
  - 8) Meningkatkan kesadaran sikap jujur dan tanggung jawab pelaku usaha dalam memproduksi, menawarkan, mempromosikan, mengiklankan dan menjual barang dan/atau jasa.
  - 9) Meningkatkan pemberdayaan usaha kecil dan menengah dalam memenuhi standard mutu barang dan/atau jasa serta pencantuman label dan klausula baku.
- a. Berkembangnya LPKSM yang pengaturannya yaitu:
- 1) Memasyarakatkan peraturan perundang-undangan dan informasi yang berkaitan dengan perlindungan konsumen.
  - 2) Melakukan pembinaan dan peningkatan sumber daya manusia pengelola melalui pendidikan, pelatihan dan keterampilan.
  - 3) Meningkatkan kegiatan penelitian dan pengembangan di bidang perlindungan konsumen yang dimaksudkan untuk meningkatkan sumber daya manusia.

## 2. Pengawasan

Upaya perlindungan konsumen yang dilakukan pemerintah dalam pengawasan diatur dalam Pasal 30 ayat (1) Undang-undang Perlindungan Konsumen, yaitu: Pengawasan terhadap penyelenggaraan perlindungan konsumen serta penerapan ketentuan perundang-undangan diselenggarakan oleh pemerintah, masyarakat dan lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat. Pengawasan penyelenggaraan perlindungan konsumen dilakukan secara bersama pemerintah, masyarakat dan LPKSM, hal ini dikarenakan banyaknya ragam dan jenis barang dan/atau jasa yang beredar di pasaran.

a. Pengawasan oleh pemerintah

Pengawasan pemerintah dilakukan oleh menteri atau menteri teknis terkait, Pengawasan terhadap pelaku usaha dalam memenuhi standard mutu produksi barang dan/atau jasa, pencantuman label, klausula baku, promosi, periklanan, serta pelayanan purna jual barang dan/atau jasa.

Pengawasan dilakukan dalam bentuk mengawasi proses produksi, penawaran, promosi, pengiklanan dan penjualan barang dan/atau jasa yang dilakukan oleh pelaku usaha.

b. Pengawasan oleh masyarakat

Masyarakat dapat mengawasi barang dan/atau jasa yang beredar di pasaran yang dilakukan melalui penelitian, pengujian, atau *survey*. Pengawasan meliputi pengumpulan informasi tentang resiko penggunaan barang dan/atau jasa serta pengiklanan yang berlebihan. Hasil dari pengawasan dapat diberitahukan kepada masyarakat luas dan disampaikan kepada menteri terkait.

c. Pengawasan oleh LPKSM

Bentuk pengawasan yang dilakukan LPKSM sama dengan pengawasan yang dilakukan oleh masyarakat. Adapun tambahan lain adalah *survey* yang dilakukan

LPKSM mengenai barang dan/atau jasa yang diduga tidak memenuhi standar unsur keamanan, kesehatan dan kenyamanan, dan keselamatan konsumen. Survey dapat dilakukan berdasarkan laporan dari masyarakat baik perorangan dan kelompok.

Konsumen yang merasa dirugikan oleh tindakan pelaku usaha baik yang berkaitan dengan klausula baku yang menjebak konsumen ataupun hal-hal lain yang merugikan hak dan kewajiban konsumen, maka konsumen tersebut dapat mengajukan gugatan atau menuntut pelaku usaha sesuai dengan peraturan atau hukum yang berlaku. Penyelesaian sengketa konsumen dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu melalui cara non litigasi ataupun melalui cara litigasi (pengadilan). Hal ini tergantung kepada para pihak yang bersengketa. Penyelesaian sengketa konsumen secara non litigasi dapat dilakukan dengan bantuan suatu badan yang dibentuk oleh pemerintah dan mempunyai wewenang untuk itu, yang disebut dengan BPSK

#### **D. Rekonstruksi Regulasi Perjanjian Asuransi Dengan Akta Autentik dan Bahasa Indonesia**

Dalam rangka mewujudkan perlindungan terhadap nasabah, perlu dilakukan rekonstruksi terhadap Perjanjian Asuransi yang harus dibuat secara tertulis dalam bentuk akta, yaitu berbentuk akta notaris, tidak boleh berbentuk akta bawah tangan.

Akta yang dibuat oleh Notaris mempunyai peranan penting dalam menciptakan kepastian hukum di dalam setiap hubungan hukum, sebab akta Notaris bersifat otentik, dan merupakan alat bukti terkuat dan terpenuh dalam setiap perkara yang terkait dengan akta notaris tersebut.

Kekuatan akta Notaris sebagai alat bukti terletak pada kekhasan karakter pembuatnya, yaitu Notaris sebagai pejabat umum yang secara khusus diberi wewenang membuat akta. Pembuatan akta otentik tertentu ada yang diharuskan oleh peraturan

perundang-undangan dalam rangka menciptakan kepastian, ketertiban dan perlindungan hukum. Pembuatan akta demikian tidak saja karena diharuskan oleh peraturan perundang-undangan, tetapi juga karena dikehendaki oleh pihak yang berkepentingan untuk memastikan hak dan kewajiban para pihak yang berkepentingan demi kepastian, ketertiban dan perlindungan hukum bagi pihak yang berkepentingan sekaligus bagi masyarakat secara keseluruhan. Tujuan yang akan dicapai dari keberadaan lembaga notariat adalah untuk menjamin kepastian, ketertiban dan perlindungan hukum bagi masyarakat dalam lalu lintas hukum kehidupan masyarakat. Akta otentik yang pada hakekatnya memuat kebenaran formal sesuai dengan apa yang diberitahukan para pihak kepada Notaris. Notaris punya kewajiban untuk memasukkan bahwa apa yang termuat dalam akta Notaris sungguh-sungguh telah dimengerti dan sesuai dengan kehendak para pihak, yaitu dengan cara membacakannya, sehingga menjadi jelas isi akta notaris tersebut, serta memberikan akses terhadap informasi, termasuk akses terhadap peraturan perundang-undangan yang terkait bagi para pihak penandatanganan akta. Dengan demikian para pihak dapat menentukan dengan bebas untuk menyetujui atau tidak menyetujui isi akta yang akan ditandatanganinya<sup>452</sup>

Perjanjian asuransi harus dilakukan dengan suatu akta Notaris. Antara perusahaan asuransi bersama nasabah menghadap atau dihadapan Notaris dan menerangkan maksudnya hendak mengadakan perjanjian asuransi.

Keharusan perjanjian asuransi berbentuk akta Notaris, tidak hanya berfungsi sebagai alat bukti atas perjanjian perseroan, tetapi sekaligus bersifat dan berfungsi sebagai *solemnitas causa* yaitu apabila tidak dibuat dalam akta Notaris, perjanjian asuransi itu tidak memenuhi syarat, sehingga terhadapnya tidak dapat berlaku sebagai suatu perjanjian karena tidak memenuhi apa yang dipersyaratkan oleh peraturan

---

<sup>452</sup> Sjaifurrachman, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, Mandar Maju, Bandung, 2011, hal 7.

perundang-undangan, dalam hal yang menegaskan bahwa perjanjian asuransi wajib dibuat dalam bentuk akta Notaris sebagai akta otentik.

Hal lain yang harus dipenuhi dalam perjanjian asuransi adalah syarat material yang mengharuskan perjanjian asuransi dibuat dalam bahasa Indonesia. Semua hal yang melekat pada perjanjian asuransi, harus dibuat dalam bahasa Indonesia. Ketentuan ini bersifat memaksa. Oleh karena itu tidak dapat dikesampingkan oleh para pihak yang mengadakan perjanjian asuransi.



## **BAB VI**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

1. Perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah belum berbasis nilai keadilan dikarenakan penggunaan klausula baku dalam perjanjian asuransi, serta tidak terpenuhinya hak konsumen oleh pelaku usaha perasuransian akibat terjadinya gagal bayar oleh perusahaan perasuransian
2. Regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah berdasarkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 dan Peraturan-Peraturan yang dikeluarkan oleh Otoritas Jasa Keuangan dalam rangka perlindungan konsumen jasa keuangan.
3. Rekonstruksi regulasi perjanjian asuransi dalam mewujudkan perlindungan nasabah yang berbasis nilai keadilan adalah melakukan rekonstruksi terhadap Perjanjian Asuransi yang harus dibuat secara tertulis dalam bentuk akta, yaitu berbentuk akta notaris, tidak boleh berbentuk akta bawah tangan, dan perjanjian asuransi dibuat dalam bahasa Indonesia

#### **B. Saran**

1. Hendaknya nasabah benar-benar memahami apa yang diperjanjikan dalam perjanjian asuransi dengan perusahaan asuransi, serta para pihak melaksanakan apa yang telah diperjanjikan dengan itikad baik.

2. Untuk menghindari terjadinya penolakan klaim, nasabah harus memahami dan tidak melakukan hal-hal yang mengakibatkan penolakan klaim oleh perusahaan asuransi.
3. Hendaknya segera untuk direkonstruksi undang-undang mengenai usaha perasuransian yang di dalamnya memuat Perjanjian Asuransi wajib dibuat secara tertulis dalam bentuk akta, yaitu berbentuk akta notaris, tidak boleh berbentuk akta bawah tangan, dan perjanjian asuransi dibuat dalam bahasa Indonesia

### C. Implikasi

Melalui pengaturan bahwa Perjanjian Asuransi yang harus dibuat secara tertulis dalam bentuk akta, yaitu berbentuk akta notaris, dan perjanjian asuransi dibuat dalam bahasa Indonesia diharapkan perlindungan terhadap nasabah dapat diwujudkan.



## PUSTAKA

### A. Buku

- Abdul Halim Barkatullah, *Perlindungan Hukum Bagi Konsumen Dalam Transaksi E-Commerce Lintas Negara*, Disertasi, UII, Yogyakarta, 2006.
- Abdulkadir Muhammad, *Hukum Asuransi Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015
- , *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1996
- Abdurahman, *Sosiologi dan Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003
- Achmad Ichsan, *Hukum Perdata*, Pembimbing Masa, Jakarta, 1999
- Agus Prawoto, *Hukum Asuransi dan Kesehatan Perusahaan Asuransi*, BPFE, Yogyakarta, 1995
- Allen Kent, *Guide to the Successful Thesis and Dissertation*, The University of Western Ontario, Pittsburgh, 1993
- A. Junaedy Ganie, *Hukum Asuransi Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013
- A. R. Putri, *Perlindungan Hukum Terhadap Notaris : Indikator Tugas Jabatan Notaris Yang Berimplikasi Perbuatan Pidana*, Softmedia, Jakarta, 2011
- Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998.
- Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998
- Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung, 2004
- Curtis R. Reitz, *Consumer Product Warranties Under Federal and State Laws*, University of Pennsylvania Law School, 1997
- Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995
- Darmawan Triwibowo, dan Sugeng Bahagijo, *Mimpi Negara Kesejahteraan*, LP3ES, Jakarta, 2006
- David G. Owen, *The Evolution of Product Liability Law, Review of Litigation Symposium*, University of Texas School of Law Publications Inc, 2007

- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2003.
- Didik J Rachbini, *Perlindungan Konsumen Dalam Sistem Ekonomi Modern*, Puspa Swara, Jakarta, 2000
- Eman Suparman dan Endang, *Hukum Asuransi : Perlindungan Tertanggung Asuransi Deposito Usaha Perasuransian*, Alumni, Bandung, 2007.
- Emmy Pangaribuan, *Hukum Pertanggung*, UGM, Yogyakarta, 1990
- Erna Widjajati, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Wafi Media Tama, Tangerang Selatan, 2015
- Frank N Mc Gill, *Masterpiece of World Philosophy*, Harper CP, New York, 1990
- Habib Adjie, *Meneropong Khasanah Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009.
- , *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik*, Refika Aditama, Bandung, 2009.
- Hammersley, Martyn dan Paul Atkinson, *Ethnography : Principle in Practice*, Routledge, New York, 1997
- Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, International Law Book Review, Kuala Lumpur, 1994
- H. D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken van Administratief Recht*, Uitgeverij LEMMA BV, Culemborg, 1988
- Husni Syawali, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Mandar Maju, Bandung, 2
- I. B. R. Supanca, *Sebuah Gagasan Grand Design Reformasi Regulasi Indonesia*, Universitas Katolik Indonesia Atma Jaya, Jakarta, 2017
- Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Harapan, Jakarta, 1993.
- Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Universitas Indonesia Fakultas Hukum Pascasarjana, Jakarta, 2004
- Irawan Soehartono, *Metode Penelitian Sosial*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002
- James W Nickel, *Hak Asasi Manusia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996
- Jan Hendrik Raper, *Filsafat Politik Plato*, Rajawali, Jakarta, 1991

- Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006
- J. J. J. M. Wuisma, *Penelitian Ilmu-ilmu Sosial*, UI Press, Jakarta, 1996
- John M. Echols dan Hasan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996
- John Rawls, *A Theory of Justice*, Massachuset: Harvard University Press, Cambridge, 1997
- John W Creswell, *Research Design, Qualitative and Quantitative Approaches*, Publication, London, 1994
- Johny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2006
- J Satrio, *Hukum Perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002
- Jujun S. Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1999.
- Kahar Masyhur, *Membina Moral dan Akhlak*, Kalam Mulia, Jakarta, 1995
- Kirdi Dipoyudo, *Keadilan Sosial*, Rajawali, Jakarta, 1995
- Koentjaraningrat, *Metode Penelitian Masyarakat*, Gramedia, Jakarta, 1993.
- Laurence W. Friedman, *Teori dan Filsafat Hukum Telaah Kritis Atas Teori-Teori Hukum*, Grafindo Persada, Jakarta, 1996.
- Lexy J Moleong. *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002.
- Liek Wilardjo, *Realita dan Disedarita*, Duta Wacana University, Yogyakarta, 1990.
- Lili Rasjidi dan I B Wisa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rusdaharya, Bandung, 1993.
- Mardalis, *Metode Penelitian (Suatu Pendekatan Proposal)*, Bumi Aksara, Jakarta, 1999
- M Hasballah Thaib, *Hukum Benda Menurut Hukum Islam*, Fakultas Hukum Universitas Dharmawangsa, Medan, 1992.
- M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994.
- Muchsin, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Penerbit Iblam, Jakarta, 2006.
- Mulhadi, *Dasar-Dasar Hukum Asuransi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2017

- Mohammad Hatta, *Pengantar ke Jalan Ilmu Pengetahuan*, Mutiara, Jakarta, 1990
- Moh. Mahfudz MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, Pustaka LP3ES Indonesia, 2006.
- Musa Asya'rie dkk, *Agama, Kebudayaan dan Pembangunan Menyongsong Era Industrialisasi*, IAIN Sunan Kalijaga Press, Yogyakarta, 1994
- M Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1996.
- Ninik Wauf, *Kajian Teori Perlindungan Hukum*, Rajawali, Jakarta, 2011
- Notodisoeryo, *Hukum Notarial di Indonesia*, Rajawali Press, Jakarta, 2012.
- Peter Cartwright, *Consumer Protection and the Criminal Law, Theory and Policy in the UK*, Cambridge University Press, 2005
- Philipus M Hadjon, *Penataan Hukum Administrasi, tentang Wewenang*, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1997.
- , *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987.
- Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan Tentang Filsafat Hukum*, Rajawali, Jakarta, 1992
- Rene David and John E. C. Brierly, *Major Legal System in the World Today*, Stevens and Sons, London 1978
- Rianto Adi, *Metode Penelitian Sosial dan Hukum*, Granit, Jakarta, 2005.
- Robert Bodgan and Steven J Taylor, *Introducton to Qualitative Research Methods : A Phenomenological Approach to the Social Sciences*, John Wiley & Sons, New York, 1975
- Ronny Haditijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Remaja Rosdakarya, Semarang, 1998.
- R. Soesanto, *Tugas, Kewajiban, dan Hak Notaris, Wakil Notaris*, Pradnya Paramitha, Jakarta, 1992
- Salim H S dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Desertasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013
- Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000.
- Satjipto Rahardjo, *Permasalahan Hukum di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1983,
- Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Grasindo, Jakarta, 2000
- S. Nasution, *Metode Research (Penelitian Ilmiah)*, Bumi Aksara, Jakarta, 2000

- Soerjono Soekanto, *Beberapa Aspek Sosio Yuridis dan masyarakat*, Alumni, Bandung, 1991.
- , *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1995.
- , *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Pres, Jakarta, 1986
- , dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali, Jakarta, 1986.
- Sri Rezeki Hartono, *Aspek Hukum Perlindungan Konsumen Pada Era Perdagangan Bebas*, Mandar Maju, Bandung, 2002
- , *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005
- Sri Wahyuni Endang, *Aspek Hukum Sertifikasi dan Kaitannya Dengan Perlindungan Konsumen*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenai Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1996
- Suharsimi Arikunto, *Metode Penelitian*, Angkasa, Jakarta, 1998
- Suhrawardi K Lubis, *Etika Profesi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004.
- Sulistiyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2009
- Sunaryati Hartono, *Kembali ke Metode Penelitian Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 1984
- Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Murni, Bandung, 1999.
- Suparman Sastrawidjaja, *Aspek Hukum Asuransi dan Surat Berharga*, Alumni, Bandung, 2007
- , *Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2010
- Supriadi, *Etika dan Tanggung Jawab Profesi Hukum di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006.
- Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 2003.
- Tan Kamelo, *Perkembangan Lembaga Jaminan Fidusia: Suatu Tinjauan Putusan Pengadilan dan Perjanjian di Sumatera Utara*, Disertasi, PPs-USU, Medan, 2002.

Tan Thong Kie, *Studi Notariat-Serba Serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2000.

Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1995

Uber Silalahi, *Metode dan Metodologi Penelitian*, Bina Budaya, Bandung, 1999.

## **B. Peraturan Perundang-Undangan**

Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas

Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

Kode Etik Notaris.

## **C. Artikel, Jurnal, Makalah, Internet, dan Lain-lain**

Abdul Muin, *Tanggung Jawab Notaris Terhadap Kebenaran Data Dalam Pembuatan Akad di Perbankan Syariah Indonesia*, Jurnal Al Amwal, Volume 1 Nomor 2, Februari 2019.

Andi Nur Fajri Riandini Arief, Syukri Akub, Syamsuddin Muchtar, *Persetujuan Majelis Kehormatan Notaris Wilayah Dalam Pengambilan Minuta Akta Dalam Proses Peradilan*, Jurnal Al-Adalah ; Jurnal Hukum dan Politik Islam, Volume 4 Nomor 1, Januari 2019.

Annisa, Yanis Rinaldi, Teuku Abdurahman, *Tanggung Jawab Notaris Yang Tidak Mendaftarkan dan Melaporkan Akta Wasiat ke Daftar Pusat Wasiat*, Syiah Kuala Law Journal, Volume 3 Nomor 1 April 2019.

Anonim, *Paradigma Penelitian Kualitatif dan Pendekatannya*, <https://pakarkomunikasi.com>.

Aris Yulia, *Profesi Notaris di Era Industrialisasi Dalam Perspektif Transendensi Pancasila*, Jurnal Law and Justice, Volume 4 Nomor 1, April 2019.

- A. Z. Nasution, *Aspek Hukum Perlindungan Konsumen*, Jurnal Teropong, Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia, Jakarta, Mei 2013
- Doddy Noormansyah,  *Holding Game, Merger dan Penegakan Hukum Persaingan Usaha*, Jurnal Hukum Litigasi, Volume 7 Tahun 2006.
- Eko Utomo Nugroho, *Kekuatan Hukum Akta di Bawah Tangan yang Dilegalisasi oleh Notaris Dalam Pembuktian Perkara Perdata*, *ejurnal.bunghatta.ac.id*, 2015.
- Heriyanti, *Perlindungan Hukum Terhadap Notaris yang Terindikasi Tindak Pidana Pembuatan Akta Otentik*, Jurnal Yustisia, Volume 5 Nomor 2, Mei – Agustus 2016.
- <https://mulyadinpermana.wordpress.com/2019/02/11/etnografi-prinsip-dalam-prakti>
- Huda Lukoni, *Filsafat Hukum dan Perannya dalam Pembentukan Hukum di Indonesia*, Makalah, Prodi Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas 17 Agustus 1945, Surabaya, 2014.
- Jimly Asshidiqie, *Dimensi Konseptual dan Prosedural Kemajuan Hak Azasi Manusia Dewasa ini, Perkembangan ke Arah Pengertian Hak Azasi Manusia Generasi Keempat*. Paper Diskusi Terbatas, The Habibi Center,
- Julista Mustamu, *Diskresi dan Tanggung Jawab Administrasi Pemerintahan*, Jurnal Sasi, Volume 17 Nomor 2, Bulan April-Juni 2011
- Kunni Afifah, *Tanggung Jawab dan Perlindungan Hukum Bagi Notaris Secara Perdata Terhadap Akta yang Dibuatnya*, Jurnal Lex Renaissance Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, Volume 2, Nomor 1, Januari 2017.
- Maria Alfons, *Implementasi Perlindungan Indikasi Geografis Atas Produk Masyarakat Lokal Dalam Perspektif Hak Kekayaan Intelentigal*, Ringkasan Disertasi, Universitas Brawijaya, Malang, 2010.
- Mohamat Riza Kuswanto, *Urgensi Penyimpanan Protokol Notaris Dalam Bentuk Elektronik dan Kepastian Hukumnya di Indonesia*, Jurnal Repertorium, Volume IV Nomor 1, Juli – Desember 2017.
- Muhammad Ali Mansyur, *Perlindungan Hukum Terhadap Konsumen Sebagai Manifestasi Keadilan Sosial*, Disampaikan pada Orasi Ilmiah Dalam Rangka Pengelepasan Sarjana (S1) dan Magister (S2) Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang pada tanggal 30 Oktober 2011.
- Nur Aini dan Yoan Nursari Simanjuntak, *Tanggung Jawab Notaris Atas Keterangan Palsu Yang Disampaikan Penghadap Dalam Praktik Pendirian Perseroan Terbatas*, Jurnal Komunikasi Hukum Universitas Pendidikan Ganesha, Volume 5 Nomor 2, Agustus 2019.
- Peter Mahmud Marzuki, *The Need for the Indonesia Economic Legal Framework*, Jurnal Hukum Ekonomi, Edisi 1X Agustus 1997

Satjipto Rahardjo, *Mengejar Keteraturan Menemukan Ketidakteraturan (Teaching Order Finding Disorder)*, Pidato mengakhiri masa jabatan sebagai guru besar tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 15 Desember 2000.

Supanto, *Perlindungan Hukum Wanita*, <http://supanto.staffhukum.uns.ac.id>.

Ulfia Rahmi, *Paradigma dan Karakteristik Penelitian*, <https://tepenr06.wordpress.com>.

