



UNIVERSITAS INDONESIA

**ANALISIS YURIDIS ATAS GUGATAN
PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM
PERJANJIAN KREDIT ANTARA
PT. PANDU DANA UTAMA BERJANGKA
DENGAN BANK CENTURY
(Putusan PN Nomor 70/PDT. G/2009/PN. JKT. PST.)S**

SKRIPSI

**MUHAMMAD NOVANDY HAROEN
0606080170**

**FAKULTAS HUKUM PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN HUKUM TENTANG HUBUNGAN ANTARA
SESAMA ANGGOTA MASYARAKAT
DEPOK
JANUARI 2012**



UNIVERSITAS INDONESIA

**ANALISIS YURIDIS ATAS GUGATAN
PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM
PERJANJIAN KREDIT ANTARA
PT. PANDU DANA UTAMA BERJANGKA
DENGAN BANK CENTURY
(Putusan PN Nomor 70/PDT. G/2009/PN. JKT. PST.)**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana
Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia

**MUHAMMAD NOVANDY HAROEN
0606080170**

**FAKULTAS HUKUM PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN HUKUM TENTANG HUBUNGAN ANTARA
SESAMA ANGGOTA MASYARAKAT
DEPOK
JANUARI 2012**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Skripsi dengan judul “Analisis Yuridis atas Gugatan Perbuatan Melawan Hukum dalam Perjanjian Kredit antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka dengan Bank Century,” ini adalah hasil karya saya sendiri, dan semua sumber, baik yang dikutip maupun dirujuk, telah saya nyatakan dengan benar.

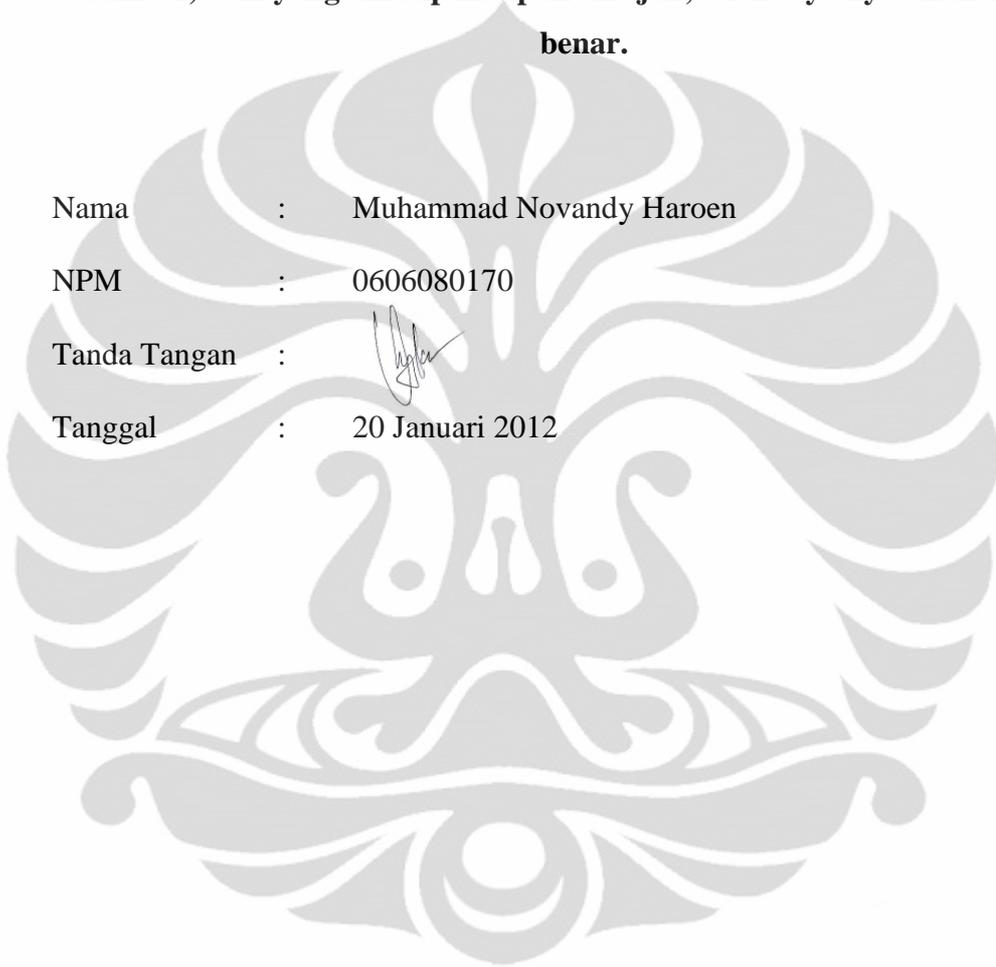
Nama : Muhammad Novandy Haroen

NPM : 0606080170

Tanda Tangan :



Tanggal : 20 Januari 2012



HALAMAN PENGESAHAN

Nama : Muhammad Novandy Haroen
NPM : 0606080170
Program Studi : Ilmu Hukum Program Kekhususan Hukum Tentang Hubungan antara
Sesama Anggota Masyarakat
Judul Skripsi : Analisis Yuridis Atas Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Dalam
Perjanjian Kredit antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka Dengan Bank
Century

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Kekhususan Hukum Tentang Hubungan Antara Sesama Anggota Masyarakat.

Dewan Penguji

Pembimbing : Suharnoko, S.H., MLI.



(.....)

Penguji : Abdul Salam, S.H., M.H.

(.....)

Penguji : Endah Hartati, S.H., M.H.



(.....)

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 20 Januari 2012

KATA PENGANTAR

Puji serta syukur saya sangat panjatkan kepada tuhan saya, Allah S.W.T., karena berkat Rahmat dan Hidayah-Nya, saya akhirnya dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini. Shalawat serta salam juga senantiasa saya harapkan, semoga selalu berlimpah kepada Rasulullah Muhammad S.A.W. Penulisan skripsi dengan judul **“Analisis Yuridis Atas Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perjanjian Kredit antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka Dengan Bank Century”** dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Tanpa bantuan dan bimbingan dari banyak pihak, sangatlah sulit bagi saya untuk menyelesaikan skripsi ini. Oleh karena itu, bersamaan dengan kesempatan ini, saya ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Bapak Suharnoko S.H., MLI., selaku pembimbing dalam penulisan skripsi ini, yang walau dalam kesibukannya, tetap dengan sabar memberikan nasihat, bantuan, serta bimbingan yang sungguh tak terhingga dan tak ternilai kepada saya. Semoga beliau selalu senantiasa untuk diberikan kemudahan dan kesuksesan sepanjang hidupnya.
2. Dewan Penguji Skripsi yang telah meluangkan waktu maupun tenaganya untuk menguji skripsi ini, serta memberikan nilai tertinggi terhadap skripsi ini
3. Bapak Ari Wahyudi, S.H., M.H., selaku pembimbing akademis yang telah banyak membimbing dari awal semester sampai yang Alhamdulillah berakhir di semester 11 ini serta membantu saya dalam segi akademik maupun non akademik. Maaf yah pak nyusahin mulu..hew2..
4. Segenap Staf Pengajar, Pimpinan, Pengurus serta Karyawan pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, yang telah banyak membantu baik secara akademis dan administratif
5. Keluarga besar dari penulis, terutama kepada Papa, H. Yulhaizar Haroen yang dengan kasih sayang dan kesabaran dalam menghadapi saya yang telat lulus ini, selalu mendoakan dan memberikan dukungan, Kemudian kepada Mama Hj. Sari Yulhaizar yang dengan cinta seorang Ibu, terlalu memberikan kelonggaran kalau saya lagi males mengerjakan skripsi ini. Emang “mother knows best”. Serta

kepada Abang M. Rizky Haroen beserta Adik-adik M. Riandy Haroen dan M. Anshary Haroen yang saya tau pasti selalu mendoakan saya, meskipun jarang shalat. Thanks semuanya, akhirnya skripsi ini selesai dan saya persembahkan kepada semuanya sebagai pembuktian bahwa saya memang bisa.

6. Seluruh teman seperjuangan, Mahasiswa Angkatan 2006 Fakultas Hukum Universitas Indonesia, kepada my other brothers, Aldiano Fajara Dityo, yang selalu berjuang dengan saya dari mulai kena evaluasi semesteran sampai skripsi ini selesai (akhirnya lulus sob!!), Alvin Sukmana Ambardy dan Muhammad Haekal Hasan yang sudah lulus duluan, douchebags! (hahaha..bercanda sob) serta kepada pembimbing unofficial saya, Januar Dwi Putra yang sudah meminjamkan pengetahuan pk1nya yang super (Thanks a lot dude, I owe you one!) terima kasih semuanya dan semua juga yang tidak dapat disebutkan satu-satu, thanks for the memories!

7. Dan Anindiaztuti Rachmadani, thank you for everything! Akhirnya lulus vandy abe! Huh,, gara2 dipaksa kamu mulu ngerjainnya..hew2..terima kasih ya abe ud support vandy dari SMA, masuk UI -_____ - , ampe skripsi ini selesai. But still its a long way to go from here dan vandy harap kamu masih mau nemenin vandy! Next stop, post grad!

Pada akhirnya, saya juga ingin berterima kasih kepada seluruh pihak yang terlewatkan, semoga Allah S.W.T. melimpahkan Rahmat dan Berkah-Nya atas kebaikan kalian. Dengan segala kerendahan hati, saya berharap semoga skripsi ini dapat selalu membawa manfaat bagi perkembangan Ilmu Hukum.

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASITUGAS AKHIR
UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : Muhammad Novandy Haroen
NPM : 0606080170
Program Studi : Hukum (Hubungan Tentang Sesama Anggota Masyarakat)
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Non-eksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul:

“ANALISIS YURIDIS ATAS GUGATANPERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM PERJANJIAN KREDIT ANTARA PT. PANDU DANA UTAMA BERJANGKA DENGAN BANK CENTURY(Putusan PN Nomor 70/PDT. G/2009/PN. JKT. PST.)”

Beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif ini, Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengaformatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data, merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di: Depok

Pada Tanggal: 20 Januari 2012

Yang Menyatakan


(Muhammad Novandy Haroen)

ABSTRAK

Nama : Muhammad Novandy Haroen
Program Studi : Hukum (Hubungan Tentang Sesama Anggota Masyarakat)
Judul : ANALISIS YURIDIS ATAS GUGATANPERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM PERJANJIAN KREDIT ANTARA PT. PANDU DANA UTAMA BERJANGKA DENGAN BANK CENTURY(Putusan PN Nomor 70/PDT. G/2009/PN. JKT. PST.)

Skripsi ini membahas mengenai kasus antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka dengan Bank Century, dimana terdapat suatu perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka dalam perjanjian kredit diantara kedua belah pihak. Hal tersebut ditinjau dari keberlakuan Pasal 1365 KUHPerdara dan teori-teori umum mengenai perbuatan melawan hukum. Penelitian ini menggunakan metode penelitian Normatif Yuridis dimana data penelitian ini sebagian besar berasal dari studi kepustakaan. Hasil penelitian ini menyatakan bahwa PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum dengan dengan tidak memenuhi kewajibannya untuk melunasi hutang yang berasal dari perjanjian kredit modal kerja, sehingga menimbulkan kerugian bagi pihak Bank Century.

Kata Kunci: Perjanjian kredit modal kerja, Perbuatan melawan hukum, PT. Pandu Dana Utama Berjangka, Bank Century

ABSTRACT

Name : Muhammad Novandy Haroen
Program : Law (Private Law)
Title : JURIDICIAL ANALYSIS OF TORT CLAIMS IN
THE CREDIT AGREEMENT BETWEEN PT.
PANDU DANA UTAMA BERJANGKA AND
BANK CENTURY (Decision of District Court No.
70/PDT. G/2009/PN. JKT. PST.)

This Bachelor Thesis discusses the case of PT. Pandu Dana Utama Berjangka against Bank Century, where there is a tort committed by PT. Pandu Dana Utama Berjangka in the loan agreement between both parties. It is considered the enforceability of Article 1365 KUHPERDATA and general theories of tort. This research is a Normative Juridical research, which some of the data are based data on the related literature. The results of this research indicate that PT. Pandu Dana Utama Berjangka has committed a tort against the Article 1365 KUHPERDATA by not fulfill its obligations to pay off the debt that comes from loan agreement, that cost some losses for the Bank Century.

Keywords: Loan agreement, Tort, PT. Pandu Dana Utama Berjangka, Bank Century

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI ILMIAH	vi
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
DAFTAR ISI	xiii
DAFTAR LAMPIRAN	xiv
1. PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang Masalah	1
1.2 Pokok Permasalahan	5
1.3 Tujuan Penulisan	6
1.4 Kerangka Konseptual	7
1.5 Metode Penulisan	8
1.6 Sistematika Penulisan	9
2. TEORI UMUM MENGENAI PERJANJIAN KREDIT	
2.1. Gambaran Umum Perikatan	10
2.1.1. Unsur-Unsur Perikatan	10
2.1.2. Sumber Perikatan	12
2.1.3. Hapusnya Perikatan	12
2.2. Gambaran Umum Perjanjian	16
2.2.1. Pengertian Perjanjian	16
2.2.2. Bentuk dan isi Perjanjian	21
2.2.3. Asas-Asas Dalam Perjanjian	24
2.2.4. Syarat Sah Suatu Perjanjian	28
2.3. Gambaran Umum Mengenai Kredit	35
2.3.1. Pengertian Kredit	35

2.3.2. Unsur-Unsur Kredit	37
2.3.3. Fungsi Kredit	37
2.4 Perjanjian Kredit	38
2.4.1. Pengertian Perjanjian Kredit	36
2.4.2. Sifat Perjanjian Kredit	37
2.4.3. Bentuk Perjanjian Kredit	40
2.4.4. Prinsip Pemberian Kredit	42
2.4.5. Fungsi Bank Terkait Perjanjian Kredit	43
3. GAMBARAN UMUM MENGENAI PERBUATAN MELAWAN HUKUM	
3.1. Sejarah Perbuatan Melawan Hukum	45
3.2. Perbedaan Perbuatan Melawan Hukum dengan Wanprestasi	46
3.3. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum	48
3.4. Unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum	51
3.5. Alasan Pembenaar dalam Perbuatan Melawan Hukum	62
3.6. Bentuk Tanggung Jawab dalam Perbuatan Melawan Hukum	67
3.7. Konsep Ganti Kerugian dalam Perbuatan Melawan Hukum	69
3.7.1. Konsep Ganti Kerugian Oleh KUHPperdata	69
3.7.2. Konsep Ganti Kerugian Dalam Perbuatan Melawan Hukum	72
3.8. Beban Pembuktian dalam Perbuatan Melawan Hukum	78
4. ANALISIS YURIDIS ATAS KASUS GUGATAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM ANTARA PT. PANDU DANA UTAMA BERJANGKA MELAWAN BANK CENTURY	
4.1. Posisi Kasus	80
4.1.1. Kompensi	81
4.1.2. Rekopensi	87
4.2. Putusan Kasus	89
4.3. Analisis Yuridis Atas Kasus Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka Melawan Bank Century	91

5. PENUTUP

5.1. Kesimpulan 96
5.2. Saran 98

DAFTAR PUSTAKA
LAMPIRAN



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Terjadinya krisis keuangan global pada tahun 2008 lalu menyebabkan dampak yang negatif bagi seluruh perekonomian di dunia, termasuk Indonesia. Banyak perusahaan-perusahaan yang terganggu operasional usahanya sehingga menyebabkan kerugian. Oleh karena itu, perusahaan-perusahaan itu membutuhkan modal untuk beroperasi sebagaimana mestinya.

Salah satu caranya ialah dengan menggunakan fasilitas kredit yang diberikan oleh bank. Disebutkan dalam Undang-Undang Perbankan, tugas bank yakni bertujuan untuk menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka peningkatan, pemerataan dan stabilitas nasional kearah peningkatan kesejahteraan rakyat banyak.¹ Sebagai salah satu lembaga keuangan, bank memiliki tanggung jawab untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat melalui fasilitas pemberian kredit guna memberikan dana untuk setiap bidang usaha masyarakat. Contoh salah satunya ialah kredit modal kerja yaitu kredit yang diberikan untuk kepentingan kelancaran modal kerja nasabah yang sesuai dengan tujuan perbankan yang diatur dalam Undang-Undang Perbankan.

Sebelum memberikan fasilitas kredit kepada nasabahnya, kedua belah pihak, yaitu bank dan nasabahnya, terlebih dahulu membuat suatu perjanjian kredit. Prof. Subekti, S. H., mengatakan bahwa kredit adalah kepercayaan, sehingga jika debitur mendapatkan kredit dari bank melalui suatu perjanjian kredit berarti debitur tersebut telah mendapatkan kepercayaan dari bank.²

¹ Ignatius, Ridwan Widyadharma, *Hukum Sekitar Perjanjian Kredit, cet. 1*, (Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997), hal. 1

² Subekti, *Jamian-Jaminan Untuk Permbelian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, (Bandung : Cipta Aditya Bakti, 1991), hal. 1

Pasal 1 butir 11 Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menyatakan bahwa perjanjian kredit adalah perjanjian pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

Perjanjian kredit disepakati oleh kedua belah pihak, yaitu pihak kreditur, dalam hal ini Bank, dengan debitur, yaitu nasabah sebagai suatu wujud dari asas kebebasan berkontrak. Dalam pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara disebutkan:

“Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”

Namun yang menjadi permasalahan ialah bagaimana apabila terjadi perselisihan dalam menjalankan perjanjian kredit tersebut sehingga berakhir di pengadilan. Contohnya ialah dalam kasus ini, PT. Pandu Dana Utama Berjangka menggugat Bank Century karena dianggap melakukan suatu perbuatan melawan hukum dalam perihal perjanjian kredit atas permintaan (KAP) diantara kedua belah pihak, namun Bank Century pun melakukan gugatan balik (*rekopensi*) kepada PT. Pandu Dana Utama Berjangka karena justru yang dianggap sebagai pihak yang melakukan perbuatan melawan hukum. Apakah atas dasar perjanjian kredit tersebut mengakibatkan hanya nasabah yang dapat dipersalahkan atas gugatan perbuatan melawan hukum? atau sebaliknya, bank yang dapat dipersalahkan?

Pertanyaan-pertanyaan tersebut sangat penting ditelusuri mengingat tidak hanya ada pihak yang dirugikan, namun juga terdapatnya pelanggaran ketentuan hukum dan norma atau kaedah hukum yang sepatutnya berlaku.

Untuk menjawab pertanyaan ini, maka penulis perlu melakukan penelusuran mengenai permasalahan bahwa dapatkah sebuah bank dalam menjalankan perjanjian kredit dapat melakukan suatu perbuatan melawan hukum,

ataupun seorang nasabah dapat pula dipersalahkan karena perbuatan melawan hukum.

Dengan pertimbangan pendapat ahli hukum, Miriam Darus, bahwa elemen-elemen dari perjanjian yaitu:³

1. Isi perjanjian itu sendiri
yaitu apa yang dinyatakan secara tegas oleh kedua belah pihak mengenai hak dan kewajiban mereka dalam perjanjian tersebut
2. Kepatuhan
yang telah diatur dalam pasal 1339 KUHPerdara bersama dengan kebiasaan dan Undang-undang harus diperhatikan pihak-pihak dalam melaksanakan perjanjian
3. Kebiasaan yang dimaksud dalam pasal 1339 KUHPerdara
kebiasaan pada umumnya sedangkan kebiasaan yang diatur dalam pasal 1347 KUHPerdara adalah kebiasaan yang lazim berlaku dalam golongan tertentu. Begitu pula dengan diberlakukannya asas kebebasan berkontrak dalam menentukan isi perjanjian, namun asas kebebasan berkontrak tersebut tidak berlaku mutlak dan perlu diperlakukan suatu pembatasan.

Elemen-elemen perjanjian diatas berhubungan erat dengan perumusan norma dalam konsep Miriam Darus Badruzaman selanjutnya, yaitu:⁴

1. Suatu perbuatan melawan hukum yang mengakibatkan kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahan atau kelalaiannya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut
2. Melanggar hukum adalah tiap perbuatan yang melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kepatutan yang harus diindahkan dalam pergaulan kemasyarakatan terhadap pribadi atau harta orang lain

³ Miriam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1996), hal. 90.

⁴ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, hal. 18.

3. Seseorang yang sengaja tidak melakukan suatu perbuatan yang wajib dilakukannya, disamakan dengan seorang yang melakukan suatu perbuatan terlarang dan karenanya melanggar hukum

Konsep dari suatu perjanjian secara mendasar termuat dalam Pasal 1313 KUH Perdata, yang menegaskan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. memperhatikan syarat sahnya perjanjian sebagaimana termuat dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang mengatakan bahwa, syarat sahnya sebuah perjanjian adalah sebagai berikut :

1. Kesepakatan para pihak dalam perjanjian
2. Kecakapan para pihak dalam perjanjian
3. Suatu hal tertentu
4. Suatu sebab yang halal

Kesepakatan berarti adanya penyesuaian kehendak dari para pihak yang membuat perjanjian, sehingga dalam melakukan suatu perjanjian tidak boleh ada unsur paksaan, kekhilafan dan penipuan, objek perjanjian itu harus jelas, dapat ditentukan dan diperhitungkan jenis dan jumlahnya, diperkenankan oleh undang-undang serta mungkin untuk dilakukan para pihak, suatu sebab yang halal berarti perjanjian termaksud harus dilakukan berdasarkan itikad baik.

Perikatan yang lahir karena undang-undang timbul dari undang-undang saja atau dari undang-undang akibat perbuatan manusia, dimana perbuatan manusia dapat berupa perbuatan yang sah (*rechtimage*) dan perbuatan melawan hukum (*onrechtimage*)

Terminologi “perbuatan melawan hukum” merupakan terjemahan dari kata *onrechtmatigedaad*, yang diatur dalam pasal 1365 sampai dengan pasal 1380 KUHPerdata. Adapun pasal 1365 menyebutkan bahwa:

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang menyebabkan kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian itu.”

Kerugian yang dimaksud dalam pasal tersebut harus disebabkan karena perbuatan melawan hukum tersebut. Dengan kata lain, antara kerugian dan perbuatan harus ada hubungan sebab akibat (*causalitas*) yang langsung.

Pasal 1365 ini sangatlah penting karena melalui pasal ini hukum yang tidak tertulis diperhatikan oleh Undang-Undang.⁵ Hal ini dikarenakan sejak tahun 1919 pengertian perbuatan melawan hukum menjadi luas sebab perbuatan melawan hukum tidak hanya diartikan melanggar kaedah-kaedah tertulis saja namun juga melanggar kaidah tidak tertulis.

Dari perumusan norma tersebut, penulis menjadikannya sebagai dasar dalam menganalisis penulisan ini, sebab berdasarkan konsep tersebut, asas kebebasan berkontrak yang tertuang dalam perjanjian kredit antara bank dengan nasabahnya tidak berlaku mutlak, dibatasi oleh hukum tidak tertulis serta pengertian perbuatan melawan hukum menjadi tidak hanya diartikan sebagai melawan undang-undang (hukum tertulis) tetapi juga bertentangan dengan kepatutan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat (hukum tidak tertulis).⁶

1.2 Pokok Permasalahan

Berdasarkan latar belakang penulisan seperti yang telah dijelaskan di atas. Dalam skripsi ini, penulis akan memfokuskan permasalahan tersebut menjadi:

1. Apakah konsep dari suatu Perbuatan Melawan Hukum?
2. Apakah argumen-argumen yang mendasari gugatan Perbuatan Melawan Hukum oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka terhadap

⁵ Mariam Darus Abrulzaman, *Op. Cit.*, hal. 146.

⁶*Ibid.*

Bank Century, serta gugatan balik (*rekonpensi*) Bank Century terhadap PT. Pandu Dana Utama Berjangka?

3. Apakah dalil Perbuatan Melawan Hukum yang digunakan baik oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka dalam gugatannya maupun Bank Century dalam *rekonpensi* sudah sesuai dengan unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum berdasarkan Pasal 1365 KUHPERdata?

1. 3 Tujuan Penulisan

Mengacu pada pokok permasalahan yang telah diuraikan diatas, maka tujuan penulisan ini adalah:

1. 3. 1. Tujuan Umum

Tujuan dari penelitian ini secara umum adalah penulis ingin memberikan sumbangan dalam rangka memperluas wawasan masyarakat di bidang hukum keperdataan. Penelitian ini mengkaji aspek perbuatan melawan hukum, baik dari gugatan PT. Pandu Dana Utama Berjangka terhadap Bank Century, maupun gugatan balik yang dilakukan oleh Bank Century terhadap PT. Pandu Dana Utama Berjangka.

1. 3. 2. Tujuan Khusus

- a. Untuk mengetahui suatu konsep dari perbuatan melawan hukum dalam suatu perjanjian
- b. Untuk mengetahui apakah dalil dari para penggugat, baik dalam konpensi maupun rekopensi, sudah sesuai dengan pasal 1365 KUHPERdata sehingga dapat dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum
- c. Untuk mengetahui apa keputusan hakim terhadap kasus tersebut sudah tepat atau belum

1. 4. Kerangka Konseptual

Tujuan disusunnya kerangka konsepsi ini adalah untuk menghindari perbedaan penafsiran mengenai istilah atau definisi yang digunakan dalam penulisan ini:

1. Perjanjian

Perjanjian adalah suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih

2. Perikatan

Perikatan adalah hubungan hukum yang bersumber dari perjanjian maupun undang-undang, perikatan terjadi antara dua orang atau lebih, dimana pihak yang satu berhak atas suatu prestasi sedangkan pihak yang lain memenuhi perjanjian itu

3. Perbuatan melawan hukum

Perbuatan melawan hukum adalah suatu kealpaan yang bertentangan dengan hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku sendiri atau bertentangan baik dengan kesusilaan maupun dengan sikap hati-hati yang harus diindahkan dalam pergaulan hidup terhadap orang lain atau benda

4. Kredit

Kredit penyediaan yang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu. Berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak meminjam untuk melunasi uangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga

1. 5. Metode Penulisan

Bentuk dari penelitian ini adalah yuridis normatif, mengingat penelitian ini dilakukan terhadap hukum positif tertulis dalam lingkup Hukum Perdata di Indonesia.

Data yang digunakan untuk penelitian yuridis normatif ini adalah data sekunder, yaitu berupa data kepustakaan yang mendukung penelitian ini. Namun penulis juga mempergunakan sejumlah data primer, yaitu berupa data yang langsung diperoleh dari masyarakat.

Bahan hukum dalam penelitian ini terdiri bahan hukum primer yaitu antara lain adalah Kitab Undang-Undang Hukum 29079733 Perdata sebagai bahan primernya, mengingat sampai saat ini, kitab tersebutlah yang masih digunakan. Kemudian untuk mendukungnya, diperlukan bahan hukum sekunder, yaitu berupa makalah-makalah yang membahas perbuatan melawan hukum ini.

Pengumpulan data sekunder dilakukan dengan studi kepustakaan, antara lain dengan mengunjungi perpustakaan hukum dan pusat dokumentasi hukum. Kemudian pengumpulan data primer dilakukan dengan cara wawancara yaitu wawancara dengan beberapa narasumber. Wawancara kepada narasumber dilakukan untuk mendukung penelitian yuridis normatif.

Metode analisis data yang digunakan untuk data sekunder adalah metode kualitatif. Begitu pula untuk data primer, metode yang digunakan adalah metode kualitatif mengingat seluruh wawancara dilakukan dengan instrumen pedoman wawancara.

Penelitian ini bersifat *problem finding* dengan bertujuan untuk menemukan unsur perbuatan melawan hukum yang timbul dari pelanggaran dan penyimpangan dalam transaksi antara perusahaan efek dengan nasabahnya. Penelitian *problem finding* maksudnya adalah suatu penelitian yang bertujuan untuk menemukan permasalahan sebagai akibat dari suatu kegiatan atau program yang telah dilaksanakan.

1. 6. Sistematika Penulisan

Bab I Pendahuluan

Bab I berisi mengenai pendahuluan. Bab ini akan menjelaskan mengenai latar belakang masalah, pokok permasalahan, tujuan penulisan yang terdiri dari tujuan umum dan tujuan khusus, definisi operasional, metode penelitian, dan sistematika penulisan dari skripsi ini.

Bab II Teori umum mengenai perjanjian kredit

Bab kedua ini akan dibahas mengenai teori-teori umum dari suatu perikatan, perjanjian dan asas-asasnya, serta definisi dari perjanjian kredit. Pentingnya bab 3 ini ialah sebagai landasan teori untuk mendasari analisa masalah

Bab III Gambaran Umum mengenai perbuatan melawan hukum

Bab ketiga ini akan membahas mengenai perkembangan dari perbuatan melawan hukum dalam arti sempit dan luas, teori yang terdapat pada perbuatan melawan hukum, dasar pembena terhadap perbuatan melawan hukum, sampai dengan tanggung jawab yang terdapat pada perbuatan melawan hukum dalam hukum perdata

Bab IV Analisis kasus PT. Pandu Dana Utama Berjangka melawan Bank Century

Bab keempat akan membahas secara rinci mengenai kasus yang dipermasalahkan dalam skripsi ini. Dari tahap kompensasi, rekompensasi, sampai putusan akhir dan mengenai analisa penulis terhadap kasus PT. Dana Utama Berjangka melawan Bank Century

Bab V Penutup

Pada Bab kelima penulis akan memberikan kesimpulan-kesimpulan dari penelitian yang dilakukan penulis serta saran-saran dari penulis dalam upaya mencegah pelanggaran dan penyimpangan seperti yang terjadi dalam kasus tersebut

BAB 2

TEORI UMUM MENGENAI PERJANJIAN KREDIT

2. 1. Hukum Perikatan

Perikatan dan perjanjian menunjuk pada dua hal yang berbeda. Perikatan adalah suatu istilah atau pernyataan yang bersifat abstrak yang menunjuk pada hubungan hukum dalam lapangan harta kekayaan antara dua orang atau lebih, dimana hubungan hukum tersebut melahirkan kewajiban kepada salah satu pihak yang terlibat dalam hubungan hukum tersebut.⁷ Menurut ilmu pengetahuan hukum perdata, perikatan adalah hubungan hukum yang terjadi antara 2 (dua) orang atau lebih, yang terletak di dalam lapangan harta kekayaan, dimana pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak lainnya wajib memenuhi prestasi tersebut.

2. 1. 1. Unsur-Unsur Perikatan

Berdasarkan rumusan tersebut sebagaimana telah dijelaskan diatas, dapat dilihat bahwa dalam suatu perikatan terdapat 4 (empat) unsur, yakni:

1. Hubungan Hukum

Hubungan hukum ialah hubungan yang terhadapnya hukum melekatkan "hak" pada satu pihak dan melekatkan "kewajiban" pada pihak lainnya. Apabila salah satu pihak tidak mengindahkan ataupun menyelenggarakan hubungan tadi, lalu hukum memaksakan supaya hubungan tersebut dipenuhi ataupun dipulihkan kembali. Pada dasarnya, tidak semua hubungan hukum dapat disebut perikatan. Suatu janji untuk bersama-sama pergi ke pusat hiburan tidak dapat dikatakan sebagai perikatan, sebab janji tadi tidak mempunyai arti hukum. Janji demikian masuk dalam lapangan moral dimana tidak dipenuhinya prestasi akan menimbulkan "reaksi" dari

⁷ Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, A, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2006), hal. 1.

dan oleh anggota-anggota masyarakat lainnya. Jadi, pelaksanaannya bersifat otonom dan sosiologis. Untuk menilai suatu hubungan hukum perikatan atau bukan, hukum mempunyai ukuran-ukuran tertentu.⁸

2. Kekayaan

Dahulu, suatu hubungan hukum dikatakan sebagai perikatan apabila hubungan hukum tersebut dapat dinilai dengan uang. Kriteria itu semakin lama semakin sukar untuk dipertahankan, karena di dalam masyarakat terdapat juga hubungan hukum yang tidak dapat dinilai dengan uang, namun jika terhadapnya tidak diberikan akibat hukum, rasa keadilan tidak akan terpenuhi. Hal ini bertentangan dengan salah satu tujuan dari hukum itu sendiri yaitu mencapai keadilan. Oleh karena itu, sekarang kriteria tersebut tidak dipertahankan. Maka ditentukan bahwa sekalipun suatu hubungan hukum itu tidak dapat dinilai dengan uang, tetapi kalau masyarakat atau rasa keadilan menghendaki agar suatu hubungan itu diberi akibat hukum, maka hukum pun akan melekatkan akibat hukum pada hubungan tadi sebagai suatu perikatan.⁹

3. Pihak-Pihak

Hubungan hukum harus terjadi antara dua orang atau lebih. Pihak yang berhak atas prestasi. Pihak yang aktif adalah kreditur atau yang berpiutang dan pihak yang wajib memenuhi prestasi, pihak yang pasif adalah debitur atau yang berutang. Mereka ini yang disebut dengan subjek perikatan. Pada setiap perikatan sekurang-kurangnya satu debitur. Hal ini tidak menutup kemungkinan dalam suatu perikatan terdapat beberapa debitur.¹⁰

4. Prestasi (objek hukum)

Pasal 1234 KUHPerdara menyatakan bahwa tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, dan untuk tidak berbuat

⁸ Mariam Darus, dkk, *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001), hal. 1.

⁹ *Ibid*, hal. 2.

¹⁰ *Ibid*, hal. 3.

sesuatu. Dengan demikian, menurut pasal tersebut, prestasi dapat dibedakan atas¹¹:

- a. memberi sesuatu
- b. berbuat sesuatu
- c. tidak berbuat sesuatu

2. 1. 2. Sumber Perikatan

Pasal 1233 KUHPerdara menyatakan bahwa tiap-tiap perikatan dilahirkan, baik karena perjanjian baik karena undang-undang. Dalam sumber perikatan yang berasal dari undang-undang, dapat dibedakan antara undang-undang saja dengan undang-undang yang berhubungan dengan perbuatan orang. Undang-undang yang berhubungan dengan perbuatan orang dibedakan antara perbuatan yang halal dan perbuatan yang melanggar hukum. Perikatan yang lahir dari undang-undang, bukan merupakan keinginan dari pihak yang bersangkutan dalam ikatan tersebut, melainkan karena diadakan oleh undang-undang sedangkan perikatan yang dilahirkan karena perjanjian adalah perikatan yang memang dikehendaki oleh para pihak yang membuat perjanjian tersebut dan mereka bermaksud supaya antara mereka berlaku suatu perikatan hukum, dengan demikian antara mereka terikat satu sama lain karena janji yang telah mereka buat.

2. 1. 3. Hapusnya Perikatan

Mengenai hapusnya perikatan diatur dalam pasal 1381 KUHPerdara dengan cara-cara sebagai berikut:

1. Pembayaran

Pembayaran dalam hukum perikatan tidak ditafsirkan sebagai pembayaran sejumlah uang, sebagaimana yang dikenal dalam percakapan sehari-hari. Pembayaran diartikan sebagai tindakan yang melaksanakan prestasi dalam suatu perikatan.¹² Dengan demikian, pembayaran dalam hal ini juga

¹¹ *Ibid.* hal. 6.

¹² R. M. Suryodiningrat, *Azas-azas Hukum Perikatan*, edisi ke-2, (Bandung: Penerbit Tarsito, 1985), hal. 123.

meliputi setiap penyerahan barang yang dijual oleh si penjual.¹³ Mengenai pemenuhan prestasi diatur dalam pasal 1382 KUHPerdara yang berbunyi sebagai berikut:

”Tiap-tiap perikatan dapat dipenuhi oleh siapa saja yang kepentingan, seperti seorang yang turut berutang atau seorang penanggung utang. Suatu perikatan bahkan dapat dipenuhi juga oleh seorang ketiga, yang tidak mempunyai kepentingan, asal saja orang pihak ketiga itu bertindak atas nama dan untuk melunasi utangnya si berutang, atau jika ia bertindak atas namanya sendiri, asal ia tidak menggantikan hak-hak si berpiutang.”

Dalam hukum perikatan, dengan terjadinya pembayaran, maka perjanjian antara para pihak terlaksana.

a. Pihak yang wajib membayar

Berdasarkan ketentuan pasal 1382 KUHPerdara, pihak-pihak yang berkewajiban untuk melaksanakan pembayaran adalah sebagai berikut:

1. Debitur
2. Pihak ketiga yang berkepentingan untuk membayar, seperti seorang yang turut berutang atau seorang penanggung utang
3. Pihak ketiga yang tidak mempunyai kepentingan untuk membayar, yang dibagi lagi ke dalam dua golongan yakni pihak ketiga yang membayar atas nama sendiri dan dinyatakan untuk berwenang dan pihak ketiga yang membayar atas nama dan untuk debitur ialah mereka yang bertindak sebagai wakil, misalnya kuasa.

b. Pihak yang berwenang menerima pembayaran

Mengenai pihak yang berwenang menerima pembayaran diatur dalam pasal 1385 KUHPerdara yang berbunyi sebagai berikut:

¹³ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, cet-3, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1992), hal. 61.

”Pembayaran harus dilakukan kepada si berpiutang, atau kepada seorang yang dikuasaannya, atau juga kepada seorang yang dikuasakan oleh hakim atau oleh undang-undang untuk menerima pembayaran-pembayaran bagi si berpiutang. Pembayaran yang dilakukan kepada seorang yang tidak berkuasa menerima si berpiutang telah menyetujuinya atau nyata-nyata telah mendapat manfaat karenanya.”

Berdasarkan ketentuan pasal tersebut, para pihak yang berhak untuk menerima pembayaran adalah sebagai berikut:

1. kreditur sendiri
 2. Seorang yang diberi kuasa oleh kreditur
 3. Seorang yang diberi kuasa oleh hakim atau undang-undang lain
2. Penawaran pembayaran tunai diikuti penyimpanan atau penitipan barang

Dalam hal kreditur menolak suatu pembayaran atau mungkin debitur tidak mengetahui siapa krediturnya maka debitur dapat melakukan upaya hukum penawaran pembayaran tunai diikuti dengan penitipan. Cara itu dilakukan dengan, menawarkan barang atau uang yang akan dibayarkan itu lewat seorang notaris atau juru sita pengadilan. Kemudian notaris atau juru sita tersebut membuat suatu perincian terhadap barang-barang tersebut.

3. Pembaharuan hutang

Menurut pasal 1413 KUHPerdara, terdapat tiga cara pembaharuan utang atau novasi, yaitu:

- a. Apabila seseorang yang berutang membuat suatu perikatan utang baru guna orang yang mengutangkan kepadanya, yang menggantikan utang yang lama, yang dihapuskan karenanya
- b. Apabila seorang berutang baru ditunjuk untuk menggantikan orang berutang yang lama, yang oleh si berpiutang dibebaskan dari perikatannya

- c. Apabila sebagai akibat dari suatu perjanjian baru, seorang berpiutang ditunjuk untuk menggantikan orang berpiutang yang lama, terhadap si berutang dibebaskan dari perikatannya.

4. Perjumpaan hutang

Kompensasi terjadi apabila dua orang saling berutang satu sama lain dengan mana utang diantaranya dihapuskan oleh undang-undang ditentukan diantara kedua belah pihak itu telah terjadi suatu perhitungan menghapuskan perikatannya.¹⁴

5. Pencampuran hutang

Pencampuran utang terjadi apabila kedudukan sebagai orang yang berpiutang dan orang yang berhutang berkumpul pada satu orang.¹⁵ Terjadi percampuran kualitas dari pihak-pihak yang mengadakan perjanjian sehingga kualitas sebagai kreditur menjadi satu dengan kualitas debitur, maka demi hukum terhapus perikatan diantaranya.

6. Pembebanan hutang

Bahwa apabila si berpiutang dengan tegas menyatakan tidak menghendaki lagi prestasi dari berutang dan melepaskan haknya atas pembayaran atau pemenuhan perjanjian, maka perikatan menjadi hapus, pembebasan suatu utang tidak boleh dipersangkakan, tetapi harus dibuktikan

7. Musnahnya barang yang berhutang

Jika barang tertentu yang menjadi objek perjanjian musnah, tak dapat lagi diperdagangkan, atau hilang, hingga sama sekali tidak diketahui apakah barang itu masih ada, maka hapuslah perikatannya, asal barang yang tadi musnah atau hilang, di luar kesalahan si berutang dan sebelum ia lalai menyerahkannya.¹⁶

¹⁴ Pasal 1425 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

¹⁵ Pasal 1436 Kitab Undang-Undang hukum Perdata

¹⁶ Pasal 1444 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

8. Pembatalan perikatan dari para pihak

Diatur dalam pasal 1466 KUHPerdara dan selanjutnya adalah pembatalan perjanjian yang dapat dimintakan. Perjanjian yang tidak memenuhi syarat subjektif (sepakat atau cakap) pada pasal 1320 KUHPerdara dapat dimintakan oleh orang tua atau wali dari pihak yang tidak cakap itu atau oleh pihak yang memberikan perizinannya secara tidak bebas karena menderita paksaan atau karena khilaf atau ditipu. Adapun pembatalannya dapat dimintakan di muka pengadilan

9. Syarat yang membatalkan perjanjian

Bahwa perikatan bersyarat itu adalah suatu perikatan yang diantungkan pada suatu peristiwa yang masih akan datang dan masih belum tentu akan terjadi. Peristiwa yang dimaksud dapat menanggihkan lahirnya perikatan atau membatalkan perikatan. Dalam hal ini adanya syarat batal dalam perikatan yang terjadi sehingga perikatan menjadi berakhir dengan berlakunya syarat batal. Namun menurut pasal 1266 KUHPerdara dan pasal 1276 KUHPerdara, dalam prosedural pembatalannya memerlukan putusan hakim.

10. Lewat waktu

Menurut Pasal 1946 KUHPerdara yang dimaksud dengan kadaluwarsa atau lewat waktu ialah suatu upaya untuk memperoleh sesuatu atau untuk dibebaskan dari suatu perikatan dengan lewatnya suatu waktu tertentu dan atas syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang, sehingga dengan lewatnya waktu yang ditentukan maka berakhirilah perikatan yang terjadi antara para pihak.

2. 2. Gambaran Umum Mengenai Perjanjian

2. 2. 1. Pengertian Perjanjian

Pengertian perjanjian tidak dapat lepas dari hukum perikatan, dalam dunia hukum terdapat rumusan sebagai berikut:

”Perikatan adalah perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak mengenai harta benda, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak lain dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.”¹⁷

Dari rumusan tersebut dapat disimpulkan tiga aspek hukum, yaitu

a. Aspek hubungan hukum

Artinya hak-hak para pihak dilindungi oleh hukum atau terdapat sanksi dalam hal salah satu pihak ingkar janji yang pelaksanaannya dapat dipaksakan melalui hakim

b. Aspek hukum kekayaan

Artinya perikatan adalah suatu hubungan hukum yang dapat dinilai dengan uang atau mempunyai aspek nilai ekonomis sebagaimana diatur dalam hukum kekayaan

c. Aspek hukum perorangan

Artinya perikatan itu hanya berlaku untuk orang-orang tertentu yaitu para pihak yang mengadakan perjanjian. Dengan demikian, tuntutan hanya ditujukan kepada pihak lawan yang terikat pada perjanjian saja, oleh karena itu perikatan merupakan hubungan hukum yang sifatnya relatif.

Ada beberapa definisi tentang perjanjian yang dikemukakan oleh para ahli hukum, menurut Prof. Subekti, perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seorang lainnya atau dimana dua orang saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dari peristiwa ini, timbul suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu ikatan antara dua orang yang membuatnya.¹⁸

¹⁷ Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: PT. Intermasa, 2005), hal. 17.

¹⁸ *Ibid.*, hal. 1

Perjanjian merupakan sumber terpenting yang melahirkan perikatan selain undang-undang. Dengan demikian perjanjian menerbitkan perikatan atau perjanjian adalah sumber perikatan di samping undang-undang. Perjanjian juga oleh Subekti dinamakan peretujuan karena kedua pihak setuju untuk melakukan sesuatu sehingga dapat dikatakan perjanjian adalah sama dengan persetujuan.¹⁹

Wirjono Prodjodikoro kemudian menyatakan yang dimaksud dengan perjanjian adalah diartikan sebagai perikatan yaitu suatu perhubungan hukum mengenai harta benda antara dua pihak, dalam mana pihak satu berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal atau untuk tidak melakukan suatu hal, sedang pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji tersebut.²⁰

Prof. Wirjono kemudian mengatakan lagi bahwa hukum perjanjian sekarang berarti lebih luas karena meliputi juga hukum adat, dan lebih sempit karena meliputi perjanjian yang bersumber pada persetujuan (*overeenkomsten*).²¹

Rumusan mengenai perjanjian diatur dalam pasal 1313 KUHPerdara yang menyatakan bahwa:

*"Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih"*²²

Definisi tersebut sebenarnya tidak secara lengkap dapat menggambarkan tentang apa itu perjanjian, karena:

1. Definisi tersebut hanya menggambarkan suatu perjanjian sepihak, karena jelas hanya menggambarkan sepihak yang hanya mempunyai kewajiban, yaitu menyelesaikan suatu prestasi, jadi definisi ini tidak menyangkut tentang perjanjian timbal-balik yang mana perjanjian tersebut banyak dijumpai pada dewasa ini.
2. Istilah dari perbuatan, kata perbuatan disini ruang lingkup terlalu luas jadi dapat diartikan semua perbuatan diluar perjanjian juga dapat masuk dalam ruang lingkup ini, oleh sebab itu istilah perbuatan dapat

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, hal. 4

²¹ *Ibid.*, hal.. 2.

²² R. Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undagn Hukum Perdata*, Edisi Revisi, (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1996), hal. 338

digantikan dengan istilah perbuatan hukum, karena yang dipersoalkan dalam hal ini adalah perjanjian sebagai sumber perikatan.

3. Tidak mencantumkan kata sepakat, sehingga tidak dipenuhinya syarat kata sepakat, sedangkan unsur sepakat ini merupakan syarat sahnya suatu perjanjian.

Perjanjian atau pelaksanaan suatu perjanjian, yaitu:²³

1. Perjanjian untuk memberikan/menyerahkan suatu barang;

Contoh: jual-beli, tukar-menukar, penghibahan, sewa menyewa, pinjam pakai

2. Perjanjian untuk berbuat sesuatu

Contoh: perjanjian perburuhan, perjanjian untuk membuat garasi dan sebagainya

3. Perjanjian untuk tidak berbuat sesuatu

Contoh: perjanjian untuk tidak membuat tembok, perjanjian untuk tidak berjalan di halaman

Hukuman atau akibat-akibat yang tidak enak bagi debitur yang lalai ada empat macam, yaitu:²⁴

1. Membayar kerugian yang diderita oleh kreditur atau dengan singkat dinamakan ganti rugi

Ganti rugi sering diperinci dalam tiga unsur yaitu biaya, rugi dan bunga. Dalam penuntutan ganti rugi, undang-undang memberikan pembatasan dari apa yang boleh dituntut dalam ganti rugi yang diatur dalam pasal 1247 KUHPerdara dan pasal 1248 KUHPerdara:

²³ Subekti, *Hukum Perjanjian, op. cit.*, hal. 36.

²⁴ *Ibid.*

”Si berutang hanya diwajibkan mengganti biaya rugi dan bunga yang nyata telah atau sedianya harus dapat diduga sewaktu perjanjian dilahirkan. Kecuali jika hal tidak dipenuhinya perjanjian itu disebabkan karena sesuatu tipu daya yang dilakukan olehnya.”²⁵

”Bahwa jika hal tidak dipenuhinya perjanjian itu disebabkan karena tipu daya si berutang, penggantian biaya, rugi dan bunga sekedar mengenai kerugian yang diderita oleh si berpiutang dan keuntungan yang terhilang baginya, hanyalah terdiri atas apa yang merupakan akibat langsung dari tak dipenuhinya perjanjian”²⁶

Jadi kita melihat bahwa ganti rugi itu dibatasi hanya meliputi kerugian yang dapat diduga dan yang merupakan akibat langsung dari wanprestasi.

2. Pembatalan perjanjian atau pemecahan perjanjian

Pembatalan perjanjian bertujuan untuk membawa kedua belah pihak kembali dalam keadaan sebelum perjanjian diadakan. Kalau suatu pihak sudah menerima sesuatu dari pihak lain, baik berupa uang maupun barang, maka itu harus dikembalikan dan perjanjian pun ditiadakan

3. Peralihan resiko

Peralihan resiko sebagai sanksi ketiga atas kelalaian seorang debitur disebutkan dalam pasal 1237 ayat 2 KUHPerdara. Yang dimaksud dengan resiko adalah kewajiban untuk memikul kerugian jika terjadi suatu peristiwa di luar kesalahan salah satu pihak yang menimpa barang yang menjadi objek perjanjian

²⁵ Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), *op. cit.*, pasal 1247.

²⁶ *Ibid.*, pasal 1248.

4. Membayar biaya perkara

Kalau sampai ke muka pengadilan, pembayaran ongkos perkara dijadikan sanksi keempat bagi debitur yang lalai adalah tersimpul dalam suatu peraturan hukum acara.

2. 2. 2. Bentuk dan Isi Perjanjian

Kitab Undang-undang Hukum Perdata tidak menentukan suatu bentuk tertentu dari suatu perjanjian, oleh karena itu undang-undang memberikan kebebasan bagi para pihak yang membuat perjanjian tersebut untuk membuat klausul-klausul yang dikehendaki. Bentuk tersebut dapat berupa lisan dan dapat juga berbentuk tulisan, namun undang-undang terkadang menentukan bahwa suatu perjanjian harus dituangkan dalam bentuk tulisan. Hal ini dikarenakan banyak pendapat-pendapat dari para ahli bahwa tulisan merupakan alat bukti yang paling sempurna.

Mengenai isi dari perjanjian maka berdasarkan pasal 1388 ayat 1 KUHPerdata mengatakan bahwa para pihak diberi kebebasan menentukan isi dari perjanjian tersebut berdasarkan asas kebebasan berkontrak. Tiga hal yang dapat dimasukkan ke dalam suatu perjanjian adalah:²⁷

1. Essensialia

Hal-hal yang harus ada dalam suatu perjanjian yang menyangkut syarat-syarat sahnya suatu perjanjian (pasal 1320 KUHPerdata). Syarat tersebut ialah akta sepakat, kecakapan, hal tertentu, causa yang halal. Kalau syarat-syarat ini tidak terpenuhi, maka tidak dapat dianggap suatu perjanjian dan dapat dituntut pembatalannya.

2. Accidentalialia

Hal-hal yang secara khusus diperjanjikan dan berlaku bagi para pihak yang membuat suatu perjanjian (pasal 1339 KUHPerdata)

²⁷ Sardjono, *Hukum Perikatan dan Persetujuan Khusus Perdata Barat*, (Diktat Kuliah Tahun 1991), hal. 21.

3. Naturalia

Hal-hal yang secara umum bagi para pihak yang membuat perjanjian.

Tiga hal yang dapat dimasukkan dalam isi perjanjian diatas dikatakan sebagai unsur-unsur persetujuan yang terdiri dari:²⁸

1. Unsur esentialia

Bagian-bagian daripada persetujuan yang mana tanpa itu persetujuan tidak mungkin ada. Contoh: harga dalam perjanjian jual-beli

2. Unsur naturalia

Bagian-bagian yang oleh undang-undang ditentukan sebagai peraturan yang bersifat mengatur. Contoh: penanggungan

3. Unsur accidentalia

Bagian-bagian yang oleh para pihak ditambahkan dalam persetujuan, dimana undang-undang tidak mengaturnya. Contoh: jual beli rumah beserta alat-alat rumah tangga

Sedangkan Asser membedakan perjanjian dalam dua bagian, yaitu bagian inti yang disebut dengan *essentialia* dan bagian non inti yang terdiri dari *naturalia* dan *aksidentalialia*.²⁹

Isi Perjanjian juga diatur dalam KUHPerdato dengan mengkaitkan pasal 1339 KUHPerdato dengan pasal 1347 KUHPerdato:

*"Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatuhan, kebiasaan atau undang-undang."*³⁰

²⁸ R.Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, *op. cit.*, hal. 50.

²⁹ Mariam Darus Badruzaman, *KUHPerdato- Buku III, Hukum Perikatan dengan Penjelasan. Op. cit.*, hal. 99.

³⁰ Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), *op. cit.*, Pasal 1339.

”Hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan, dianggap secara diam-diam dimasukan dalam perjanjian, meskipun dengan tidak tegas dinyatakan.”³¹

Menurut Mariam Darus, dari kedua pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa elemen-elemen dari perjanjian yaitu:³²

1. Isi Perjanjian itu sendiri

Apa yang dinyatakan secara tegas oleh kedua belah pihak mengenai hak dan kewajiban mereka dalam perjanjian tersebut

2. Kepatutan

Sesuai pasal 1339 KUHPerduta bersama dengan kebiasaan dan undang-undang haru diperhatikan pihak-pihak dalam melaksanakan perjanjian.

3. Hubungan antara kepatutan dengan undang-undang yang dibicarakan dalam pasal 1339 KUHPerduta dan pasal 1347 KUHPerduta adalah kepatutan yang merupakan ulangan dari kepatutan pada pasal 1338 KUHPerduta

Kebiasaan yang dimaksud dalam pasal 1339 KUHPerduta adalah kebiasaan pada umumnya dan kebiasaan yang diatur dalam pasal 1347 KUHPerduta ialah kebiasaan khusus atau kebiasaan yang lazim berlaku di dalam golongan tertentu.

³¹ *Ibid.* Pasal 1347

³² Mariam Darus Badruzaman, *KUHPerduta- Buku III, Hukum Perikatan dengan Penjelasan. Op. cit.*, hal. 116.

2. 2. 3. Asas-asas dalam perjanjian

Hukum perjanjian menganut sistem terbuka yang artinya memberikan kebebasan yang seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja, asalkan tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan. Pasal-pasal dari hukum perjanjian merupakan apa yang dinamakan hukum pelengkap.

Dalam KUHPerdara kita dapat menemukan beberapa asas utama yang merupakan peroman serta menjadi rambu-rambu dalam membentuk perjanjian hingga akhirnya menjadi perikatan yang berlaku bagi para pihak. Asas-asas ini merupakan suatu sifat dasar utama dari perjanjian, terutama mengenai keabsahan suatu perjanjian tersebut. Berdasarkan pasal 1338 KUHPerdara mengatakan bahwa:

”Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Persetujuan-persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.”

Maka dengan demikian dari pasal 1338 KUHPerdara dapat ditarik beberapa asas yang terkandung di dalamnya, yaitu:

1. Asas konsensualisme

Suatu sifat yang utama dari suatu perjanjian yang memiliki arti ”sepakat”. Dengan adanya kesepakatan antara para pihak untuk mengadakan suatu perjanjian merupakan bukti bahwa kesesuaian kehendak telah dicapai oleh para pihak, dan pada saat itulah lahir suatu perjanjian. Dengan kata lain perjanjian telah sah apabila para pihak telah sepakat mengenai hal-hal pokok dan perjanjian tersebut sudah sah tanpa memerlukan suatu formalitas tertentu. Namun terdapat perjanjian-perjanjian yang membutuhkan formalitas tersendiri yang diatur dalam undang-undang, yang mengharuskan bahwa beberapa

perjanjian harus berbentuk tertulis dan/atau dengan akta notaris. Hal demikian merupakan suatu pengecualian dari sifat konsensualitas.

2. Asas kebebasan berkontrak

Kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang sangat penting di dalam hukum perjanjian karena asas ini memberikan kebebasan yang seluas-luasnya kepada orang untuk mengadakan perjanjian. Pada pasal 1338 ayat 1 menyatakan bahwa

”Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”

Asas kebebasan berkontrak berhubungan dengan isi perjanjian, yaitu kebebasan menentukan ”apa” dan dengan ”siapa” perjanjian itu diadakan.³³ Namun bahwa perjanjian yang diperbuat haruslah sesuai dengan isi serta hal yang diatur dalam pasal 1320 KUHPerdara yang menyatakan mengenai syarat sahnya suatu perjanjian.³⁴ Apabila sudah sesuai dengan pasal 1320 KUHPerdara maka perjanjian demikian mempunyai kekuatan yang mengikat bagi para pihak yang membuatnya.

Terdapat beberapa unsur yang terkandung dalam asas ini, yaitu:

1. Seseorang bebas untuk mengadakan atau tidak mengadakan perjanjian
2. Seseorang bebas untuk mengadakan perjanjian dengan siapapun
3. Mengenal isi, syarat dan luasnya perjanjian orang bebas untuk menentukan sendiri

Prof. Subekti menyatakan bahwa asas kebebasan berkontrak ini memberikan kemerdekaan dan kebebasan yang luas namun asalkan

³³ Mariam Darus Badruzaman *op. cit.*, hal. 84.

³⁴ *Ibid.*

tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan.³⁵ Dimana tercantum pada isi pasal 1337 KUHPerdata yang berbunyi:

”Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum.”

Sehingga para pihak tidak dapat membuat suatu perjanjian yang didasarkan oleh sebab yang terlarang dan melanggar hukum baik apa yang diatur oleh undang-undang secara tertulis maupun apa yang diatur oleh norma-norma kesusilaan dan ketertiban umum. Dimana ditentukan dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata mengenai pemberlakuan hukum tak tertulis yang dinyatakan dalam ketentuan pasal 1339 KUHPerdata yang menyatakan bahwa:

”Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hak-hak dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.”

Dalam hal inilah, nilai-nilai kepatutan, nilai-nilai kebiasaan dalam bermasyarakat, maupun isi pasal-pasalm dalam undang-undang adalah tetap mengikat dengan sendirinya terhadap para pihak yang terkandung dalam perjanjian tersebut. Walaupun para pihak tidak mencantumkan dengan tegas di dalam perjanjian mengenai apa yang diatur oleh nilai kepatutan, nilai kebiasaan masyarakat maupun undang-undang tersebut, namun akan menjadi bagian yang melekat dan tidak terpisahkan dalam penafsiran serta pelaksanaan perjanjian tersebut nantinya.

³⁵*Ibid.*, hal. 13

3. Asas kekuatan mengikat

Semua perjanjian memiliki asas kekuatan mengikat terhadap pihak-pihak dalam perjanjian, yakni "berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya." Hal demikian sesuai dengan bunyi pasal 1338 KUHPerdara bahwa setiap perjanjian yang telah sah lahir akan menimbulkan suatu prestasi bagi salah satu pihak dalam perjanjian, pihak yang lainnya berhak untuk menagih pemenuhan prestasi, dengan adanya kewajiban prestasi demikian maka timbul keterikatan diantara para pihak. Telah disebutkan dalam pasal 1338 KUHPerdara terdapat istilah "secara sah"³⁶, yang menunjukkan bahwa pembuatan perjanjian harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh hukum.³⁷ Apabila suatu perjanjian sudah memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam pasal 1320 KUHPerdara, maka perjanjian demikian mengikat dan berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya.

4. Asas kepribadian

Telah disebutkan dalam pasal 1340 KUHPerdara bahwa ruang lingkup keberlakuan suatu perjanjian hanyalah terbatas antara para pihak-pihak yang membuat perjanjian. Sehingga pihak ketiga yang berada di luar pihak yang membuat perjanjian tidak turut serta dalam pelaksanaan perjanjian, tidak dapat menuntut suatu hak berdasarkan perjanjian, dan/atau menanggung akibat dari suatu perjanjian. Namun pasal 1317 KUHPerdara menyebutkan mengenai pengecualian dari pasal 1340 KUHPerdara yang memperbolehkan untuk meminta ditetapkannya suatu janji guna kepentingan seseorang lain (pihak ketiga), bila perjanjian atau pemberian tersebut memuat ketentuan seperti itu.

³⁶ Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara, "Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

³⁷ Syarat sah suatu perjanjian seperti yang terdapat di dalam pasal 1320 KUHPerdara yang berbunyi: "Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat: sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat perikatan; suatu hal tertentu; suatu sebab yang halal."

5. Asas keseimbangan

Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara menunjukkan kekuatan kedudukan kreditur dan sebagai konsekuensinya perjanjian itu tidak dapat ditarik kembali secara sepihak. Dimana kreditur memiliki hak untuk menagih pemenuhan prestasi oleh debitur dan debitur wajib untuk melaksanakan prestasi tersebut. Namun kedudukan ini diimbangi dengan pasal 1338 ayat 3 KUHPerdara yang menyatakan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.³⁸ Hal ini memberi kedudukan yang seimbang bagi kreditur dan debitur. Dengan demikian hal tersebut akan memberikan perlindungan lebih kepada debitur yang umumnya mempunyai kedudukan yang lebih lemah dibandingkan kedudukan kreditur yang lebih kuat dalam menentukan isi dari perjanjian.

6. Asas kepercayaan

Apabila seseorang mengadakan suatu perjanjian dengan pihak lain, maka dibutuhkan kepercayaan bahwa pihak yang lain akan melaksanakan isi perjanjian yang telah disepakati bersama. Asas kepercayaan ini penting demi menjamin pelaksanaan perjanjian oleh pihak debitur, dengan adanya kepercayaan ini, kedua belah pihak mengikatkan dirinya dan terhadap para pihak perjanjian berlaku sebagai undang-undang.³⁹ Dalam meningkatkan unsur kepercayaan kreditur terhadap debitur, kreditur dapat meminta jaminan terhadap kebendaan milik debitur. Asas kepercayaan ini penting dalam perjanjian, terutama dalam suatu perjanjian kredit.

2.2.4. Syarat Sah Perjanjian

Suatu perjanjian baru sah menurut hukum apabila syarat-syarat untuk sahnya perjanjian telah terpenuhi. Hal ini tercantum dalam pasal 1320

³⁸ Mariam Darus Badruzaman, *op. cit.*, hal. 88

³⁹ *Ibid.*, hal. 87.

KUHPerdata yang menyatakan bahwa untuk syarat sahnya persetujuan-persetujuan diperlukan 4 (empat) syarat:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Cakap untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu
4. Sebab yang halal

Keempat syarat tersebut merupakan syarat-syarat pokok bagi setiap perjanjian. Artinya setiap perjanjian harus memenuhi keempat syarat ini bila ingin menjadi perjanjian yang sah. Namun untuk beberapa perjanjian tertentu dapat ditambahkan syarat-syarat lain misalnya mengenai formalitas akta harus berbentuk tertulis, dalam akta notariul, dan seterusnya. Keempat syarat dalam pasal 1320 KUHPerdata itu kemudian digolongkan menjadi dua jenis syarat yakni syarat subyektif dan syarat objektif. Syarat subyektif adalah syarat dari subjek yang membuat perjanjian yakni para pihak, sedangkan syarat objektif adalah syarat mengenai benda atau hal yang menjadi objek perjanjian.⁴⁰ Dengan mana ketentuan kedua syarat tersebut apabila tidak dipenuhi akan menjadi berbeda akibat hukumnya.

Syarat subyektif, yaitu kelompok syarat-syarat yang berhubungan dengan subjeknya dikelompokkan secara garis besar sebagai kesepakatan dan kecakapan. Syarat objektif, yaitu kelompok syarat-syarat yang berhubungan dengan objeknya dikelompokkan secara garis besar sebagai hal tertentu dan sebab yang halal.. perbedaan syarat-syarat sahnya perjanjian dalam dua kelompok ini digunakan untuk mengetahui apakah perjanjian itu batal demi hukum atau merupakan perjanjian yang dapat dimintakan pembatalan. Perjanjian yang batal demi hukum adalah perjanjian yang dari semula sudah batal, hal ini berarti tidak pernah ada perjanjian tersebut. Sedangkan perjanjian yang dapat dimintakan pembatalannya adalah perjanjian yang dari semula berlaku tetapi perjanjian ini dapat dimintakan pembatalannya dan bila pembatalan tidak dipenuhi perjanjian akan tetap berlaku,

⁴⁰ Mariam Darus Badruzaman, *op. cit.*, hal. 73.

sehingga perjanjian tetap sah dan mengikat para pihak bila belum diminta pembatalan. Penjabaran lebih lanjut terhadap syarat tersebut akan dijelaskan dibawah ini:

2. 2.4.1 Syarat Subjektif

Adapun perjanjian yang kekurangan syarat-syarat seobjektifnya yang menyangkut kepentingan seseorang yang menginginkan perlindungan hukum terhadap dirinya, misalnya seseorang yang dipandang tidak cakap menurut undang-undang sehingga belum dapat memikul tanggung jawab sepenuhnya atau perjanjian yang dibuatnya. Kemudian terhadap seseorang yang telah memberikan persetujuan terhadap perjanjian yang dibuat karena khilaf atau tertipu. Terhadap perjanjian-perjanjian yang demikian dapat dimintakan pembatalan di muka hakim.

Prof. Subekti menyatakan bahwa dalam hal suatu syarat subjektif tidak dipenuhi maka perjanjiannya bukan batal demi hukum, tetapi salah satu pihak mempunyai hak supaya perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang dapat meminta pembatalan itu adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakat (perizinannya) secara tidak bebas. Jadi perjanjian yang telah dibuat itu mengikat, selama tidak dibatalkan.⁴¹

2.2.4.1.2 Penawaran dan Penerimaan (*Offer and Acceptance*)

Sesuai dengan asas konsensualisme dalam pasal 1338 KUHPdata, kata "sepakat" merupakan hal yang penting dalam suatu perjanjian karena merupakan tahap yang mengawali suatu perjanjian dan merupakan dasar yang mengikat dari perjanjian tersebut. Dengan diperlakukannya kata sepakat mengadakan perjanjian, maka berarti bahwa kedua pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak.⁴² Kebebasan kehendak inilah yang mempengaruhi kata sepakat dari para pihak, agar perjanjian dapat lahir dengan sah, maka kata sepakat yang tercapai haruslah merupakan kehendak yang sungguh-sungguh dinyatakan dari para pihak. Disini terdapat dua pihak yaitu:

⁴¹ Subekti, *op. cit.*, hal. 38

⁴² Mariam Darus Badruzaman, *op. cit.*, hal. 73-74

1. Pihak yang menawarkan (*Offeror*)

Orang yang mempunyai prakarsa untuk mengadakan perjanjian, ia menawarkan (offer) usul dan niatnya untuk membuat perjanjian atau kontrak kepada pihak lain.

2. Pihak yang ditawari (*Offeree*)

Orang yang menerima tawaran (*acceptance*) dan setuju untuk membuat perjanjian dengan pihak yang menawarkan. Pihak yang menerima kehendak tunduk dan terikat dengan persyaratan yang termuat dalam penawaran.

Offeror menawarkan niatnya untuk membuat perjanjian harus dilakukan dengan komunikasi yang jelas. Selama tahap penawaran berlangsung *offeror* masih dibolehkan untuk melakukan pencabutan penawaran secara sepihak, namun tindakan pencabutan oleh pihak yang menawarkan ini hanya boleh dilakukan pada saat sebelum terjadinya penerimaan.

Offeree dapat menyatakan dua pilihan yakni dengan menyatakan penolakan atau penerimaan. Dengan adanya penerimaan dari *offeree* maka pada saat itu telah terjadi kesepakatan antara kedua belah pihak dan menurut asas konsensualisme maka telah lahir pula perjanjian. Kesepakatan yang dimaksud haruslah terjadi pada saat penawaran masih berlaku, sebelum penawaran kadaluwarsa atau dicabut oleh *offeror*. Setelah adanya pernyataan penerimaan ini *offeror* tidak dapat lagi mencabut perjanjian secara sepihak.

Terdapat beberapa teori mengenai terjadinya suatu perjanjian antar pihak, yaitu:⁴³

1. Teori kehendak mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat terjadi persesuaian kehendak antara para pihak. Jika hal pernyataan tidak sesuai dengan kehendak, maka menjadi pegangan adalah kehendak para pihak, dan terjadi kesepakatan. Teori ini dianut oleh prinsip *civil law* diman terdapat dalam pasal 1257 KUHPerdara menyatakan bahwa

⁴³ Mariam Darus Badruzaman, *op. cit.*, hal. 74

semua syarat harus terpenuhi secara yang mungkin dikehendaki dan dimaksudkan oleh kedua belah pihak. Diutamakan mengenai persesuaian kehendak, apabila terjadi perbedaan pengertian pada saat kesepakatan telah terjadi, para pihak masih dapat mengoreksi kesalahan yang dimaksud demi tercapainya persesuaian kehendak dari para pihak.

2. Teori pernyataan mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak yang dinyatakan oleh *offeror* diterima oleh *offeree*, dan *offeree* menyatakan menerima. Kehendak dari *offeror* tidak dapat dicabut lagi walaupun tidak sesuai dengan kehendak yang dimaksud oleh para pihak.
3. Teori kepercayaan mengajarkan bahwa kesepakatan itu terjadi pada saat pernyataan kehendak *offeree* dianggap layak diterima oleh *offeror*. Maka apabila terjadi perbedaan pendapat tentang pengertian syarat, arti dan maksud dari syarat harus ditentukan dengan penafsiran sesuai dengan apa yang dimaksud oleh para pihak

Pernyataan kesepakatan harus dinyatakan secara tegas dari *offeree* karena dengan demikian maka kesepakatan tersebut bersifat absolut sehingga tidak dapat dipertentangkan mengenai kebenarannya.

2.2.4.1.3 Syarat Subjektif menurut KUHPerdara

1. Kekhilafan

Pasal 1321 KUHPerdara menyatakan bahwa tidak ada sepakat yang sah apabila kesepakatan itu diberikan karena kekhilafan atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan. Kemudian pasal 1322 KUHPerdara menyatakan bahwa kekhilafan tidak mengakibatkan batalnya suatu persetujuan apabila kekhilafan itu terjadi mengenai hakikat barang yang menjadi pokok persetujuan. Kekhilafan tidak menjadi sebab kebatalan jika kekhilafan itu hanya terjadi mengenai dirinya dengan siapa yang bermaksud membuat suatu persetujuan

kecuali jika persetujuan itu telah dibuat terutama karena mengingat dirinya orang tersebut.

Kekeliruan yang terjadi dalam suatu perjanjian dibagi menjadi dua yaitu kekeliruan mengenai subjek dan kekeliruan mengenai objeknya. Kekeliruan mengenai subjek atau yang disebut sebagai *error in persona* adalah kekeliruan mengenai pihak atau orang yang membuat perjanjian. Sedangkan kekeliruan mengenai objek atau *error in substantia*, dimana kekhilafan tersebut mengenai sifat benda yang dijadikan alasan untuk mengadakan perjanjian.

2. Paksaan

Pasal 1323 KUHPerdara menyatakan bahwa paksaan yang dilakukan terhadap orang yang membuat suatu persetujuan merupakan alasan untuk batalnya persetujuan tersebut apabila paksaan dilakukan oleh seorang pihak ketiga untuk kepentingan siapa persetujuan tersebut dibuat. Yang dimaksud dengan paksaan dalam hal ini bukan merupakan paksaan dalam arti absolut sebab jika hal demikian maka perjanjian sama sekali tidak terjadi.⁴⁴

Adapun pengertian paksaan yang sebenarnya dimaksud dalam hal ini adalah yang terdapat dalam pasal 1324 KUHPerdara yang menyatakan bahwa paksaan telah terjadi apabila perbuatan sedemikian rupa itu dapat memberikan efek negatif terhadap seseorang yang berpikiran sehat dan apabila perbuatan itu dapat menimbulkan ketakutan pada orang tersebut bahwa dirinya atau kekayaannya terancam dengan suatu kerugian yang terang dan nyata.

3. Penipuan

Pengertian penipuan terdapat dalam pasal 1327 KUHPerdara yang menyatakan bahwa penipuan merupakan suatu alasan untuk pembatalan persetujuan apabila tipu muslihat yang dipakai oleh salah satu pihak adalah sedemikian rupa hingga terang dan nyata bahwa pihak yang lain tidak akan membuat perjanjian itu jika tidak dilakukan penipuan tersebut. Namun penipuan tersebut harus dibuktikan.

⁴⁴ Marian Darus Badruzaman, *op. cit.*, hal. 76

4. Cakap melakukan perbuatan hukum

Dalam pasal 1329 KUHPerdara menyatakan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan jika oleh undang-undang dianggap cakap. Pasal 1330 KUHPerdara menyatakan bahwa pihak yang tidak cakap untuk membuat suatu persetujuan adalah:

- a. orang-orang yang belum dewasa
- b. mereka yang ditarug di bawah pengampuan
- c. orang-orang peremouan daam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang dan pada umumnya semua orang kepada siap undang-undang telah melarang membuat persetujuan-persetujuan tertentu.

Akibat hukum dari perjanjian yang dibuat oleh mereka yang tidak cakap, sesuai dengan pasal 1331 KUHPerdara, maka perjanjian tersebut dapat dimintakan pembatalan.

2.2.4.2 Syarat Objektif

Prof. Subekti mengatakan bahwa apabila syarat objektif dari perjanjian tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut adalah batal demi hukum. Yang dimaksud dari pernyataan ini adalah dari semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan. Tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum adalah gagal. Mengenai syarat objektif adalah mengenai hal tertentu dan sebab yang halal.

a. Syarat tentang barang

Suatu perjanjian haruslah mempunyai suatu hal tertentu. Suatu hal tertentu dalam perjanjian adalah barang yang dijadikan objek suatu perjanjian. Dimana barang yang diperjanjikan harus jelas. Menurut pasak 1333 KUHPerdara bahwa barang yang menjadi objek suatu perjanjian tersebut harus tertentu atau sekurang-kurangnya dapat ditentukan jenisnya. Objek

tersebut adalah sesuatu barang yang dapat diperdagangkan sesuai dengan pasal 1333 KUHPerdata bahwa barang-barang yang dapat menjadi pokok perikatan adalah yang dapat diperdagangkan.

b. Sebab dan ketertiban umum

Suatu perjanjian haruslah mempunyai kausa tertentu, sesuai dengan pasal 1335 KUHPerdata menyatakan bahwa suatu persetujuan yang tanpa sebab atau yang telah dibuat karena suatu sebab yang palsu atau terlarang maka tidak mempunyai kekuatan hukum. Sehingga suatu persetujuan baru mempunyai suatu sebab dan sebab yang demikian haruslah merupakan sebab yang halal.

2. 3. Gambaran Umum Mengenai Kredit

2. 3. 1. Pengertian kredit

Secara umum, kredit berarti hutang, dan hutang adalah sesuatu yang kelak harus dibayar kembali kepada yang telah meminjamkannya. Sehubungan dengan hal tersebut ada suatu pandangan umum yang mengatakan bahwa pada hakekatnya tiada seorangpun yang mau terlibat masalah hutang, kenyataannya kredit semakin populer, dan bahkan banyak orang senantiasa berusaha untuk memperolehnya.⁴⁵

Kata "kredit" berasal dari bahasa romawi "*credere*" yang berarti percaya artinya pemberi pinjaman atau kreditur percaya bahwa penerima pinjaman atau debitur dapat dipercaya kemampuannya untuk memenuhi perikatannya. Demikian halnya juga dengan bank selaku pemberi pinjaman dalam memberikan pinjamannya berdasarkan rasa percaya,. Sehingga seseorang yang mendapatkan suatu kepercayaan dari pihak bank, bahwa pada suatu waktu yang telah ditentukan ia mampu untuk mengembalikannya kepada bank.⁴⁶

Sedangkan kredit menurut pasal 1 angka 12 Undang-Undang No. 7 tahun 1992 tentang Perbankan, adalah sebagai berikut:

⁴⁵ H. M. Hazniel harun, *Perjanjian kredit Bank*, (Jakarta: Yayasan tritura 66), hal. 1

⁴⁶*Ibid*, hal. 2.

”Kredit penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak perminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan sejumlah bunga, imbalan, atau pembagian hasil keuntungan.”

Kemudian pengertian kredit mengalami suatu perubahan pada Undang-Undang no. 10 Tahun 1998 sebagaimana tertuang dalam pasal 1 angka 11:

”Kredit penyediaan yang atau tagihan yang dapa dipersamakan dengan itu. Berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak meminjam untuk melunasi uangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga.”⁴⁷

Dari kedua pengertian tersebut terlihat adanya perbedaan mengenai kontra prestasi dari kredit tersebut dapat berupa bunga, imbalan atau hasil keuntungan, sedangkan pada ketentuan baru, kontra prestasi bunga hanya berupa bunga-bunga saja. Latar belakang perubahan tersebut mengingat kontra prestasi berupa imbalan hasil keuntungan merupakan kontraprestasi yang khusus yang terdapat dalam pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang berbeda sekali perhitungannya dengan kontra prestasi berupa bunga, dalam ruang lingkup kredit maka kontra prestasi yang diterima kreditur pada masa yang akan datang berupa jumlah nilai ekonomi tertentu yang dapat berupa uang, barang dan sebagainya.

Dengan kondisi demikian maka tidak berlebihan apabila konteks ekonomi, kredit mempunyai pengertian sebagai suatu penundaan pembayaran dari prestasi yang diberikan sekarang, dimana prestasi tersebut pada dasarnya akan berbentuk uang.⁴⁸

⁴⁷ Indonesia, Undang-Undang Tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, UU No. 10, LN No. 182 Tahun 1998, TLN No. 3790, psl. 1 angka 11.

⁴⁸ Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia, cet. 3*, (Jakarta: Gramedia, 1990), hal. 12.

Menurut Miriam Darus Badruzaman, didasari teori Sevelberg, arti hukum kredit pada umumnya yaitu kreditur percaya bahwa debitur dapat dipercaya kemampuannya untuk memenuhi perikatannya, sedangkan dalam teori Levi menunjukkan kekhususan arti "kredit", dimana kreditur percaya untuk meminjamkan uang kepada debitur yang dapat dipercaya kemampuannya untuk mengembalikan pinjaman itu.

2.3.2. Unsur-Unsur Kredit

Kredit dilihat dari sisi unsur keuntungan dapat dilihat dari dua segi, yaitu dari segi kreditur dan debitur:

1. Dari segi kreditur, kegiatan kredit adalah untuk mengambil keuntungan dari modalnya dengan mengharapkan kontra prestasi dan juga merupakan klaim terhadap debitur untuk membayar
2. Dari segi debitur, kegiatan kredit tersebut memberikan bantuan bagi dirinya untuk menutupi kebutuhannya dan menjadi beban bagi dirinya untuk membayar di masa depan hal mana beban itu merupakan kewajiban baginya yang berupa hutang.

2.3.3. Fungsi Kredit

Pihak yang mendapat kredit harus dapat menunjukkan prestasi yang lebih tinggi berupa kemajuan-kemajuan pada usahanya, atau mendapatkan pemenuhan atas kebutuhannya, sedangkan pada pihak pemberi kredit secara material harus mendapat rentabilitas berdasarkan perhitungan yang wajar dari modal yang dijadikan objek kredit, dan secara spritual mendapat kepuasan dengan membantu pihak lain unuk mencapai kemajuan.

Dari manfaat nyata yang diharapkan dari kredit, maka kredit mempunyai fungsi sebagai berikut:⁴⁹

1. Meningkatkan daya guna uang
2. Meningkatkan peredaran dan lalu lintas uang

⁴⁹ Muhammad Djumhana. Hukum Perbankan di Indonesia, op. cit., hal. 13.

3. Meningkatkan daya guna dan peredaran barang
4. Salah satu alat stabilitas ekonomi
5. Meningkatkan kegairahan berusaha
6. Meningkatkan pemerataan pendapatan
7. Meningkatkan hubungan internasional

2.4 Perjanjian Kredit

2.4.1 Pengertian Perjanjian Kredit

Salah satu macam perjanjian yang terdapat dalam buku III KUHPerdara adalah perjanjian pinjam meminjam yang terdapat pada pasal 1754 KUHPerdara.⁵⁰

R. Subekti mengatakan bahwa kredit adalah berarti kepercayaan sehingga debitur mendapatkan kredit dari bank berarti mendapatkan kepercayaan dari bank.⁵¹ Sedangkan dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang perbankan juga tidak menyatakan secara khusus mengenai perjanjian kredit, tetapi dari pengertian perjanjian kredit yang terdapat dalam pasal 1 butir 11 dapat diketahui bahwa perjanjian kredit merupakan perjanjian pinjam meminjam uang antara pihak lain dengan pihak bank yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

Namun demikian perjanjian kredit merupakan perjanjian khusus karena di dalam perjanjian kredit ini terdapat kekhususan dimana pihak kreditur selalu bank dan objek perjanjian berupa uang.

Oleh sebab itu peraturan yang berlaku pada perjanjian kredit adalah KUHPerdara sebagai peraturan umumnya dan Undang-undang perbankan beserta peraturan pelaksanaannya sebagai peraturan khususnya. Maka perjanjian kredit merupakan suatu jenis perjanjian yang pada umumnya terbentuk oleh ketentuan-

⁵⁰ Pasal 1754 KUHPerdara:

“Pinjam meminjam kepada pinjam ialah perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu, barang-barang yang habis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.

⁵¹ R. Subekti, *Jaminan-Jaminan Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, *op. cit.*, hal.1.

ketentuan dalam hukum perdata dan pada prinsipnya perjanjian kredit itu tidak berbeda dengan perjanjian lainnya.

2.4.2 Sifat Perjanjian Kredit

Perjanjian pinjam meminjam uang menurut BAB XIII buku III KUHPerdata mempunyai sifat riil karena terdapatnya kalimat dalam pasal tersebut yang menyatakan “pihak kesatu menyerahkan uang itu kepada pihak lainnya, dan bukan “mengikatkan” diri untuk menyerahkan uang.”⁵²

Menurut Wirjono Prodjodikoro, dalam bukunya “hukum perikatan tentang perjanjian-perjanjian tertentu, menafsirkan pasal 1754 KUHPerdata sebagai perjanjian yang bersifat riil.⁵³

Apabila pihak bank dan debitur telah sepakat mengenai semua unsur perjanjian pinjam meminjam, maka tidak berarti perjanjian tersebut telah lahir, yang terjadi adalah perjanjian untuk mengadakan perjanjian pinjam meminjam. Kecuali apabila uang yang telah diserahkan oleh bank kepada debitur, maka perjanjian pinjam meminjam tersebut sebagaimana diatur dalam pasal 1754 KUHPerdata tersebut pada saat itulah terjadi.

Maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian kredit bank yang identik dengan perjanjian pinjam meminjam sebagaimana diatur dalam pasal 1754 KUHPerdata ini, baru terjadi setelah adanya prestasi yang berupa menyerahkan uang dari pihak bank ke pihak debitur.

Berdasarkan pasal 1754 KUHPerdata, terdapat dua perjanjian yang berdampingan, yaitu:

1. Perjanjian untuk mengadakan perjanjian pinjam meminjam yaitu merupakan perjanjian timbal balik yang tidak bernama yang diatur dalam bagian umum hukum perikatan dimana pihak yang satu wajib menyertakan benda yang dipinjamkan, sedangkan pihak yang laun wajib menerima benda tersebut

⁵² Mariam Darius Badruzaman, *Perjanjian Buku Standar Perkembangannya di Indonesia (Kumpulan Pdato Pengukuhan)*, (Bandung: Alumni: 1996), hal. 24

⁵³ Wirdjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata tentang Perjanjian-Perjanjian Tertentu*, (Bandung: Mandar Maju, 2000), hal. 3.

2. Perjanjian pinjam meminjam yaitu perjanjian sepihak yang diatur dalam pasal 1754-1759 KUHPerdara serta bagian umum buku III KUHPerdara sepanjang tidak disimpangi oleh ketentuan yang diatur oleh pasal 1754-1759 KUHPerdara tersebut. Perjanjian pinjam meminjam ini tidak akan terjadi tanpa didahului oleh perjanjian yang pertama.

Menurut Mariam Darus Badruzaman, perjanjian kredit bank merupakan perjanjian pendahuluan daripada penyerahan uang, dan merupakan persetujuan antara pemberi dan penerima pinjaman mengenai hubungan hukum diantara mereka, dan oleh karena itu perjanjiannya bersifat obligatoir dan konsensual yang tunduk pada bagian umum bukun III KUHPerdara dan UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Penyerahan uangnya bersifat riil dan setelah diserahkan maka berlakulah ketentuan-ketentuan yang dituangkan dalam perjanjian kredit tersebut.⁵⁴

2.4.3 Bentuk Perjanjian Kredit

Menurut Pasal 8 ayat 2 Undang-Undang Perbankan, perjanjian kredit harus dibuat dalam bentuk tertulis baik otentik dengan pejabat berwenang yaitu notaris maupun di bawah tangan, selain itu setiap kredit yang telah disetujui dan disepakati dituangkan kedalam perjanjian secara tertulis.

Setiap bank telah menyediakan formulir perjanjian kredit, yang isinya telah disiapkan terlebih dahulu. Formuli ini diajukan kepada setiap pemohon kredit dan isi daripada formuli tersebut tidak dibahas dengan pemohon kredit tetapi pemohon kredit itu hanya diminta pendapatnya apakah dapat menerima syarat-syarat yang terdapat dalam formulir itu.

Dengan bentuk sedemikian rupa maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian kredit di dalam prakteknya tumbuh sebagai perjanjian standar karena perjanjian yang telah dipersiapkan dalam bentuk tertentu, yang wajib dipakai oleh penerima kredit sebagai syarat untuk dapat mendapatkan hutang tersebut.

Latar belakang terjadinya perjanjian kredit bank adalah terdapatnya perbedaan status ekonomi antara bank dan debitur. Debitur pemohon kredit yang

⁵⁴ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*

kedudukannya lemah ini sering kali harus menerima saja syarat yang dicantumkan di dalam formulir perjanjian kredit itu. Hal ini terpaksa dilakukannya, karena kebutuhan akan dana kredit sehingga memaksanya untuk menerima saja persyaratan perjanjian kredit tersebut. Sehingga perjanjian standar mempunyai kelemahan, karena syarat-syarat yang ditentukan secara sepihak dan pihak lainnya terpaksa menerima keadaan itu karena posisinya yang lemah.

Hal ini tentu saja menyimpang dari asas-asas yang terkandung di dalam pasal 1320 KUHPerdara jo. Pasal 1338 KUHPerdara. Kelemahan perjanjian standar ini telah mengandung pendapat beberapa ahli hukum, yakni:⁵⁵

1. Pitlo

Perjanjian standar adalah suatu perjanjian memaksa. Hal ini disebabkan karena terdapatnya pelanggaran akan sifat terbuka dan asa kebebasan berkontrak sebagaimana yang diatur dalam pasal 1338 KUHPerdara.

2. R. Subekti

Asas konsensualitas terdapat dalam pasal 1320 KUHPerdara jo. 1338 KUHPerdara. Pelanggaran terhadap ketentuan ini akan mengakibatkan perjanjian itu tidak sah dan juga tidak mengikat sebagai undang-undang.

3. Prof Eggens

Kebebasan berkehendak dalam perjanjian merupakan tuntutan kesesuaian

Dalam perkembangan hukum dewasa ini dengan munculnya penyalahgunaan keadaan membuat perjanjian standar semakin melemah. Alasan terjadinya penyalahgunaan keadaan ialah:

1. Adanya keunggulan ekonomi
2. Adanya keunggulan kejiwaan
3. Adanya keadaan darurat

⁵⁵ H. M. Hazniel Harun, *Perjanjian Kredit Bank*, hal 18

Jadi dengan perkataan lain kita bebas untuk membuat perjanjian dimana dalam KUHPerdara kita mengenal adanya asas kebebasan berkontrak dan perjanjian itu mengikat para pihak yang membuatnya seperti undang-undang sesuai dengan pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara.

Dalam praktek perbankan di Indonesia, pembuatan perjanjian kredit oleh bank dilakukan dengan dua cara yaitu:

1. perjanjian kredit dibawah tangan
2. perjanjian kredit dengan akta notaris

Kedua perjanjian itu pada umumnya di buat dengan bernuk perjanjian baku. Dalam hal perjanjian kredit, bank akan meminta notaris berpedoman kepada model perjanjian kredit dari bank yang bersangkutan. Notaris diminta untuk berpedoman pada klausula dari model perjanjian kredit yang bersangkutan.

Akta dibawah tangan, pembuatannya cukup dengan ditanda-tanganinya oleh si pembuatnya sedangkan akta notaris, pembuatannya dihadapan notaris.

2.4.4. Prinsip Pemberian Kredit

Prinsip perkreditan menurut Undang-undang Perbankan bersandar pada kepercayaan dan kehati-hatian. Pemberian kredit oleh bank menurut Munir Fuady harus dilakukan dengan berpegang pada prinsip:⁵⁶

1. Prinsip kepercayaan
2. Prinsip kehati-hatian
3. Prinsip 5 C:
 - a. Character
 - b. Capacity
 - c. Capital
 - d. Condition of Economy
 - e. Collateral
4. Prinsip 5 P:
 - a. Party
 - b. Purpose

⁵⁶ Munir Fuady, *Hukum Perkreditan Kontemporer*, (Bandung: CitraAditya Bhakti, 1996), hal. 21-26

- c. Payment
 - d. Profitability
 - e. Protection
5. Prinsip 3 R:
- a. Returns
 - b. Repayment
 - c. Risk Bearing Ability

2.4.5 Fungsi Bank Terkait Dalam Perjanjian Kredit

Jika memperhatikan bahwa fungsi perbankan di Indonesia dituntut dewasa untuk menjadi media alur pembangunan, guna mendukung pelaksanaan program pembanguana nasional. Tugas bank guna mendukung pembangunan nasional ini secara jelas disebutkam dalam Undang-Undang Perbankan yaitu bahwa perbankan Indonesia bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka peningkatan, pemerataan dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat banyak sehingga jelas sekali bahwa fungsi perbankan di Indonesia di samping sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat memiliki peran untuk melaksanakan pembangunan nasional.⁵⁷

Oleh karena iu fungsi perbankan disamping sebagai penghimpun dana masyarakat juga untuk pelaksanaan pembangunan nasional, Perbankan juga wajib memiliki asas demokrasi ekonomi, dengan menggunakan prinsip kehati-hatiab yang diatur dalam undang-undang perbankan.

Banksebagai pemberi kredit senantiasa harus menjalankan peranan berdasarkan kebijaksanaan agar terpelihara keseimbangan yang akhirnya tercapai keseimbangan antara keuntungan sesuai dengan yang diharapkan bank dan nasabahnya, sekaligus keuntunngan dalam bentuk bunga, likuiditas dan solvabilitas bank tercapai kesemuanya.

Bank sebagai pemberi kredti menjalankan peranannya berdasarkan suatu kebijaksanaan untuk selalu tetap memelihara keseimbangan yang tepat antara keinginan memperoleh keuntungan dalam bentuk tingkat bunga dengan tujuan likuiditas dan solvabilitas bank. Yang dimaksud dengan likuiditas disini adlah

⁵⁷ Ignatius Ridwan Widyadharma, *hukum Sekitar Perjanjian Kredit*, hal. 11

kemampuan bank tersebut di dalam menjamin terbayarnya hutang-hutang jangka pendeknya.⁵⁸

Suatu ciri khusus dari perjanjian kredit bahwa perjanjian kredit memiliki *default clauses* (Bank dapat memutuskan perjanjian kredit itu sebelum waktunya) dan *exemption clauses* (syarat-syarat pembebasan bank dari suatu kewajiban pertanggungjawaban).

Namun dengan adanya penyalahgunaan keadaan, dapat dijadikan alasan pembatalan perjanjian yang telah disepakati. Bahkan dengan adanya penyalahgunaan keadaan dapat megalahkan akta notaris yang dua dianggap sebagai akta otentik dan bukti yang kuat.

Disamping hal tersebut untuk mendukung, pemberian kredit oleh bank mengandung resiko kegagalan atas kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan bank. Oleh karena itu, kredit tersebut bersumber dari dana masyarakat yang disimpan dalam bank, maka resiko yang dihadapi bank dapat berpengaruh pula pada keamanan dana masyarakat tersebut. Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan daya tahannya bank diwajibkan menyebarkan resiko dengan mengatur penyaluran bank pemberian jaminan, maupun fasilitas lain dimaksudkan untuk tidak terpusat pada debitur atau kelompok debitur tertentu. Hal-hal tersebut harus diperhatikan dalam pemberian kredit sekaligus di dalam perjanjian kredit.⁵⁹

Pemberian kredit oleh bank kepada nasabahnya, berawal dari pelaksanaan pembangunan ekonomi yang berasaskan kekeluargaan harus lebih memperhatikan keserasian, keselarasan, dan keseimbangan. Unsur-unsur pemerataan oembangunan ke arah peningkatan taraf hidup.

Bahwa atas hal tersebutlah dalam pemberian kredit, bank selaku kreditur wajib menerapkan prinsip-prinsip dalam Undang-Undang Perbankan beserta peraturan lain yang berasaskan kekeluargaan dan wajib memperhatikan keserasian, keselarasan dan keseimbangan dalam menjalankan prinsip lirkreditasi baik terhadap pemberian kredit dan sekaligus dalam penyusunan perjanjian kreditnya.

⁵⁸*Ibid* hal. 15

⁵⁹*Ibid*, hal. 18.

BAB 3

GAMBARAN UMUM PERBUATAN MELAWAN HUKUM

3.1. Sejarah Perkembangan Perbuatan Melawan Hukum

Berdasarkan asas konkordansi, dimana kaidah hukum yang berlaku di negeri Belanda akan berlaku juga di negara jajahannya, membuat perkembangan hukum dalam sejarah Indonesia sangat terpengaruh oleh perkembangan hukum di Belanda, termasuk ke dalamnya, yaitu mengenai perbuatan melawan hukum.⁶⁰

Terdapat dua aliran dimana pengertian dari perbuatan melawan hukum itu sendiri berbeda, yaitu sebelum tahun 1919 dan setelah tahun 1919. Dahulu pengadilan menafsirkan "melawan hukum" sebagai hanya pelanggaran dari pasal-pasal hukum tertulis semata (pelanggaran perundang-undangan yang berlaku), dimana sebelum tahun 1919 perbuatan melawan hukum dalam pasal 1365 KUH Perdata mengandung pengertian yang sempit sebagai pengaruh dari ajaran legisme.

Aliran ini ditandai dengan *Arrest Hoge Raad* 6 januari 1905 dalam perkara *Singer Naaimachine*, adapun perkara tersebut, yaitu:⁶¹

Perkara bermula dari seorang pedagang menjual mesin jahit merk "singer" yang telah disempurnakan. Padahal mesin itu sama sekali bukan produk dari "singer" itu sendiri. Kata-kata "singer" ditulis dengan huruf yang besar, sedangkan kata-kata lain ditulis dengan huruf kecil-kecil sehingga sepintas Ibid. terbaca hanya "singer" saja. Ketika pedagang itu digugat ke pengadilan,

H. R . antara lain mengatakan bahwa tindakan pedagang itu bukanlah merupakan tindakan melawan hukum karena tidak setiap tindakan dalam dunia usaha, yang bertentangan dengan tata krama dalam masyarakat dianggap sebagai tindakan melawan hukum.

⁶⁰ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002), hal. 29

Namun pandangan itu berubah sejak perkara *Cohen v. Lindenbaum* pada tahun 1919. Oleh karena itu, terjadi perkembangan di negeri Belanda melalui putusan *Hooge raad* 31 januari 1919.

Dengan adanya arrest tersebut makan pengertian perbuatan melawan hukum menjadi lebih luas. Perbuatan melawan hukum kemudian diartikan tidak hanya melanggar kaedah-kaedah tertulis, tetapi juga perbuatan yang melanggar kaidah yang tidak tertulis, dapat dicontohkan dengan kaedah yang mengatur tata susila

Sementara perkembangan perbuatan melawan hukum didasarkan pada hukum tidak tertulis ini menjadi wilayah yang terbuka untuk diisi oleh putusan-putusan hakim yang berisi penemuan hukum. Dengan kata lain ada suatu *role expectasi* dari hukum untuk dijalankan oleh hakim. Pengadilan diharapkan menghasilkan konsep-konsep perbuatan melawan hukum yang dasarnya hukum tidak tertulis.⁶²

3.2. Perbedaan Perbuatan Melawan Hukum dengan Wanprestasi

Di Indonesia, pengaturan perbuatan melawan hukum dalam KUHPerdara hanya dalam beberapa pasal saja, sebagaimana juga terjadi di negara-negara eropa kontinental lainnya, tetapi dilihat dari kenyataan di lapangan menunjukkan bahwa gugatan perdata yang ada di pengadilan mayoritas ialah gugatan perbuatan melawan hukum. Yang dimaksudkan dari perbuatan melawan hukum dalam hal ini ialah sebagai perbuatan melawan hukum dalam bidang keperdataan, sebab untuk tindakan perbuatan melawan hukum pidana (delik) atau yang disebut dengan istilah "perbuatan pidana" mempunyai arti, konotasi dan pengaturan hukum yang berbeda sama sekali.

Demikian juga dengan perbuatan melawan hukum oleh penguasa negara atau yang disebut dengan "*onrechtmatige overheidsdaad*" juga memiliki arti, konotasi dan pengaturan hukum yang juga berbeda.⁶³ Maka untuk istilah

⁶² Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, op. cit., hal. 20.

⁶³ Munir Fuadi, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, op. cit., hal. 1.

perbuatan melawan hukum ini, dalam bahasa belanda disebut dengan istilah ”*onrechtmatige daad*” atau dalam bahasa inggris disebut dengan istilah ”Tort”.

Terminologi ”perbuatan melawan hukum” merupakan terjemahan dari kata *onrechtmatige daad* yang diatur dalam KUHPerdara buku III tentang perikatan. Menurut pasal 1233 KUHPerdara,⁶⁴ sumber perikatan adalah perjanjian dan undang-undang. Perikatan yang lahir karena undang-undang timbul dari undang-undang saja atau dari undang-undang akibat perbuatan manusia (pasal 1352 KUHPerdara).⁶⁵ Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang, terbit dari perbuatan halal atau dari perbuatan melanggar hukum (pasal 1353 KUHPerdara).⁶⁶

Perlu dibedakan antara perikatan karena undang-undang (*verbintesis uit daad*) yang juga mencakup perikatan karena perbuatan melawan hukum (*verbintesis uit onrechtmatige daad*) dengan perikatan karena perjanjian, karena dua bidang tersebut merupakan dua hal yang berbeda.⁶⁷ Perbedaan diantara keduanya tidak berarti bahwa satu perbuatan tidak dapat masuk ke dalam dua pengertian ini sekaligus. Jadi suatu perbuatan yang berupa perbuatan yang tidak memenuhi perjanjian, pada saat yang sama, juga dapat masuk ke perbuatan melawan hukum. Hal ini dimungkinkan jika disamping tidak memenuhi perjanjian, perbuatan yang sama juga melanggar kewajiban hukum, yang diumpamakan dengan kasus:

”Jika dalam suatu perjanjian pengangkutan, barang yang diangkut rusak karena kesalahan pengangkutan maka biasanya hanya kewajiban yang timbul dari perjanjian itu saja yang dilanggar, yaitu kewajiban untuk memelihara barang itu seperlunya. Akan tetapi, apabila di dekat itu ada barang orang lain yang tidak

⁶⁴ Pasal 1233 KUHPerdara: “Tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena undang-undang”, R. Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, Edisi Revisi, (Jakarta: PT. Pradnya Para, ita, 1996), hal. 323.

⁶⁵ Pasal 1352 KUHPerdara: “Perikatan yang dilahirkan demi undang-undang timbul dari undang-undang saja atau dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang”, R. Subekti dan Tjitrosudibio

⁶⁶ Pasal 1353 KUHPerdara: “Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari undang-undang sebagai akibat perbuatan seseorang, terbit dari perbuatan halal atau dari perbuatan melanggar hukum”, *Ibid.*, hal. 344.

⁶⁷ H. M. Asril S. H. dalam Majalah Badan Pembinaan Hukum Nasional No. 4 tahun 1981 (Jakarta: Binacipta, 1981) hal. 65. Dikutip oleh Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*.

masuk dalam perjanjian itu yang ikut rusak akibat kelalaian, maka ada perbuatan melawan hukum.”

Dilihat sepintas lalu, memang wanprestasi juga termasuk perbuatan melawan hukum karena bagaimanapun juga telah memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum. Namun apabila dilihat dari sumber perikatan dan akibatnya maka akan tampak berbeda.

Sehingga dalam mengajukan gugatan kita harus meyakini apakah dasar gugatan tersebut merupakan wanprestasi ataukah perbuatan melawan hukum, hal ini juga diakibatkan tidak adanya kewajiban untuk mempergunakan pengacara dalam proses beracara di pengadilan di Indonesia, sebagaimana diatur dalam pasal 118 (1) HIR maka sulit bagi masyarakat awam yang tidak mengerti hukum untuk menentukan apa dasar gugatan tersebut.⁶⁸

Dalam hal masyarakat tidak mengetahui secara persis dasar hukum gugatannya maka dimungkinkan secara lisan maupun tulisan menggugat atau menghadap ketua pengadilan dengan mengutarakan peristiwa yang terjadi secara lengkap yang menjadi dasar gugatannya (*posita*) dan mengemukakan apa yang dituntut (*petitum*). Berdasarkan pasal 119 HIR, ketua pengadilan dapat memberikan bantuan kepada penggugat yang mengajukan gugatan.⁶⁹

3.3. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Ketentuan perbuatan melawan hukum yang tercantum dalam pasal 1365 KUH Perdata (pasal 1401 BW lama) yang berasal dari pasal 1382 *Code Civil* Perancis yang berbunyi:

⁶⁸ Pasal 118 ayat 1 HIR menyebutkan bahwa gugatan perdata, yang pada tingkat pertama masuk kekuasaan Pengadilan Negeri, harus dimajukan dengan surat permintaan yang ditandatangani oleh penggugat atau wakilnya menurut pasal 123, kepada ketua pengadilan negeri di daerah hukum siapa tergugat bertempat diam atau jika tidak diketahui tempat diamnya, tempat tinggal sebetulnya. R. Soesilo, RIB/HIR dengan penjelasan (Bogor: Politea, 1995), hal. 76.

⁶⁹ Pasal 119 HIR: “ketua pengadilan negeri berkuasa memberi nasehat dan pertolongan kepada penggugat atau kepada wakilnya tentang hal memasukan surat gugatannya”, R. Soesilo, *Ibid.*, hal. 79.

*"Tout fait quelconque de l'homme, qui cause un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrive, a le reparer"*⁷⁰

Pasal 1401 di BW Belanda Lama menyatakan bahwa:

*"Elke onrecht matige daad, aardoor aan een schade wordt toegebracht, stelt dangene door wiens, schuld die scade veroorzaakt is in deverpligting om dezel ve tevergoeden."*⁷¹

Beberapa sarjana menggunakan istilah "perbuatan melanggar hukum" dan ada beberapa yang menggunakan istilah "perbuatan melawan hukum". Beberapa definisi yang diberikan oleh para ahli hukum terhadap perbuatan melawan hukum adalah sebagai berikut:

1. Sudargo Gautama (perbuatan melawan hukum)

Pada dasarnya perbuatan melawan hukum adalah kumpulan dari prinsip-prinsip hukum yang bertujuan untuk mengontrol atau mengatur perilaku berbahaya untuk hukum yang bertujuan untuk mengontrol atau mengatur perilaku berbahaya untuk memberikan tanggung jawab atas suatu kerugian yang terbit dari interaksi sosial dan untuk menyediakan ganti rugi terhadap korban dengan suatu gugatan yang tepat.⁷²

2. Wirjono Prodjodikoro (perbuatan melanggar hukum)

"onrechtmatigde daad" dalam bahasa Belanda lazimnya mempunyai arti yang agak sempit, yaitu arti yang dipakai dalam pasal 1365 *Burgerlijk wetboek* dan hanya berhubungan dengan penafsiran pasal tersebut, sedang kini istilah perbuatan melanggar hukum ditujukan kepada hukum yang pada umumnya berlaku di Indonesia. Selain itu istilah perbuatan melanggar hukum yaitu tidak hanya perbuatan yang secara langsung melanggar hukum tetapi juga secara tidak langsung melanggar peraturan

⁷⁰ John H. Crabb, *The French Civil Code*, (as amended to July 1, 1976) *Translated with an introduction*, (New Jersey: Fred B. Rothman & Co, 1997), pages 253. Dikutip oleh Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*.

⁷¹ Engelbrecht, de Wetboeken, Wetten en Verordeningen Benevens De Grondwet Van De Republiek Indonesie (Jakarta: P. T. Ichtar baru-Van Hoeve 1984), hal 329.

⁷² Sudargo Gautama, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, (Bandung: Alumni, 1973), hal. 49.

lain selain peraturan hukum, yakni kesusilaan, keagamaan dan sopan santun.⁷³ Dan perbuatan melanggar hukum tidak dimasukkan dalam golongan hukum perjanjian karena suatu perikatan yang bersumber pada perbuatan melawan hukum, tidak mengandung suatu anasir janji.⁷⁴

3. Subekti juga menggunakan istilah perbuatan melanggar hukum

Yang tertuang dalam pasal 1365 KUH Perdata yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum adalah:

”Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”⁷⁵

4. Mariam Darus Badruzaman

menggunakan terminologi ”Perbuatan Melawan Hukum” dengan mengatakan bahwa pasal 1365 KHPerdata menentukan bahwa setiap perbuatan yang melawan hukum yang membawa kerugian kepada seseorang, mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugian ini mengganti kerugian tersebut, selain itu pasal 1365 KUHPPerdata ini sangat penting artinya karena melalui pasal ini, hukum yang tidak tertulis diperhatikan oleh Undang-Undang.⁷⁶

Pasal 1365 KUHPPerdata merupakan satu-satunya ketentuan yang mengatur bahwa pelaku perbuatan melawan hukum berkewajiban memberi ganti kerugian pada penderita kerugian, karena perbuatan melawan hukum tersebut. Pasal ini merupakan satu-satunya pasal dalam KUHPPerdata yang terpenting dan memuat ketentuan tentang syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk dapat mengganti kerugian berdasarkan perbuatan melawan hukum. Namun pasal ini tidak memberikan definisi yang jelas terhadap perbuatan melawan hukum.

⁷³ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, op. Cit.,

⁷⁴ *Ibid*

⁷⁵ Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*Burgerlijk wetboek*), op. Cit., ps. 1365

⁷⁶ Mariam Darus Badruzaman, *KUHPPerdata-buku III, Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, op. Cit., hal.146.

Oleh karena itu, timbulah dua macam definisi mengenai perbuatan melawan hukum yang juga timbul dari perkembangan sejarah perbuatan melawan hukum, yaitu definisi dalam arti sempit dan dalam arti luas.

1. Arti sempit

Definisi perbuatan melawan hukum dalam arti sempit merupakan awal mula pengertian perbuatan melawan hukum, yakni bahwa perbuatan melawan hukum adalah perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang timbul karena Undang-Undang, atau tiap perbuatan bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang timbul karena Undang-Undang.

2. Arti luas

Definisi dari perbuatan melawan hukum mengalami perluasan makna yang diberikan oleh doktrin dan yurisprudensi, hal ini dilakukan karena perkembangan zaman serta kebutuhan masyarakat untuk mendapat kepastian hukum. Definisi perbuatan melawan hukum dalam arti luas diartikan tidak hanya perbuatan yang melanggar kaedah-kaedah tertulis atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku dan melanggar hak subjektif orang lain, tetapi juga perbuatan melanggar kaedah yang tidak tertulis seperti kaedah yang mengatur tata susila, kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan hidup dalam masyarakat atau terhadap harta benda masyarakat. Perumusan perbuatan melawan hukum dalam pergaulan hidup masyarakat yang semula bukan perbuatan melawan hukum, kemudian masuk dalam kategori perbuatan melawan hukum.

3.4. Unsur-Unsur dalam Perbuatan Melawan Hukum

Unsur-unsur yang dimaksud dalam hal perbuatan melawan hukum adalah syarat-syarat materiil yang harus dipenuhi agar suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum sehingga menjadi dasar untuk menuntut ganti-kerugian.

Hoffman menerangkan bahwa untuk adanya suatu perbuatan melawan hukum harus dipenuhi empat unsur, yaitu:

1. Ada yang melakukan perbuatan
2. Perbuatan itu harus melawan hukum
3. Perbuatan itu menimbulkan kerugian terhadap orang lain
4. Perbuatan tu dapat dicegakakan kepadanya

Perbuatan melawan hukum di Indonesia secara normatif selalu merujuk pada ketentuan pasal 1365 KUHPerdara. Unsur-unsur dari pasal KUHPerdara adalah:

1. Adanya suatu perkara
2. Melawan hukum
3. Adanya suatu kesalahan
4. Adanya suatu kerugian
5. Adanya hubungan kausal (sebab akibat) antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang ditimbulkan.

Adapun unsur-unsur perbuatan melawan hukum ini bersifat kumulatif yang artinya semua unsur tersebut harus dipenuhi secara keseluruhan, artinya apabila salah satu unsur tidak terpenuhi maka tidaklah suatu perbuatan dikatakan merupakan perbuatan melawan hukum.

Adanya suatu perbuatan

Suatu perbuatan dalam perbuatan melawan hukum merupakan unsur utama yang harus terpenuhi. Perbuatan yang dimaksud adalah perbuatan dalam bentuk aktif maupun dalam bentuk pasif, dimana si pelaku mempunyai kewajiban hukum untuk melakukan suatu perbuatan tertentu, dengan tidak dilakukannya perbuatan yang menjadi kewajibannya maka itu sebagai pemenuh perbuatan dalam unsur perbuatan melawan hukum. Dengan penekanan bahwa kewajiban tersebut tidak didasarkan pada suatu kesepakatan (kontrak), karena jika kewajiban hukum tersebut bersumber dari suatu kesepakatan maka perbuatan tersebut termasuk wanprestasi bukan perbuatan melawan hukum.

Istilah "perbuatan" dalam pasal 1365 KUHPerdara mencakup dua pengertian yakni:

1. sebagai perbuatan dengan segi positif
artinya perbuatan itu merupakan perwujudan dari "berbuat semua"
2. sebagai perbuatan dengan segi negatif
artinya perbuatan yang berupa "mengabaikan suatu keharusan".⁷⁷

Perbuatan yang Melawan Hukum

Sebagaimana diuraikan sebelumnya, sejak putusan *Hooge Raad* tanggal 31 januari 1919 dalam perkara *Cohen v Lindenbaum*, konsep perbuatan melawan hukum

telah berkembang.⁷⁸ Dimana sejak saat itu peradilan selalu menafsirkan "melawan hukum" dalam arti luas. Suatu perbuatan dapat dikatakan melawan hukum, apabila:

- a. Melanggar hak orang lain
- b. Bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri
- c. Bertentangan dengan kesusilaan yang baik
- d. Bertentangan dengan keharusan dan kepatutan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat mengenai orang lain atau benda⁷⁹

Kriteria pertama dan kedua berhubungan dengan hukum tertulis, sedangkan kriteria ketiga keempat berhubungan dengan hukum tidak tertulis.

ad. a. Melanggar hak orang lain

Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain maksudnya bertentangan dengan hak subjektif orang lain atau bertentangan dengan *subjektiefrecht*, dimana arti dari *subjektiefrecht* adalah kewenangan yang berasal

⁷⁷ M. A. Moegni Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 57.

⁷⁸ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum, cet. 1, op. cit.*, hal.13.

⁷⁹ Rahmat Setiawan, *Pokok-pokok Melawan Hukum,*

dari suatu kaedah hukum.⁸⁰ Sifat hakekat daripada *Subjective Recht* menurut Meyers adalah wewenang khusus yang diberikan oleh hukum pada seseorang yang memperolehnya demi kepentingan sendiri. Melanggar hak subjektif orang lain (*inbreuk opeens anders recht*) termasuk salah satu perbuatan yang dilarang oleh pasal 1365 KUHPerdara. Menurut Meyers, hak subjektif menunjuk kepada suatu hak yang diberikan oleh hukum kepada seseorang secara khusus untuk melindungi kepentingannya.⁸¹

Melanggar hak subjektif orang lain, berarti melanggar wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang. Hak subjektif yang paling penting yang diakui oleh yurisprudensi adalah⁸²:

- a. hak-hak pribadi (*persoonlijkheidsrechten*) seperti hak atas kebebasan, hak atas kehormatan dan nama baik
- b. hak-hak kekayaan (*vermogensrecht*) seperti hak kebendaan dan hak mutlak lainnya, karena pelanggaran atas hak kekayaan pribadi, yakni hak menuntut, hak-hak relatif kebanyakan menimbulkan wanprestasi yang akibatnya diatur secara tersendiri dalam undang-undang. Kerugian kekayaan (*vermogensrecht*) pada umumnya mencakup kerugian yang diderita oleh penderita dan keuntungannya yang didapat diharapkan diterimanya (*gederfdewinst*).

Perbuatan yang secara langsung melanggar hak subjektif orang lain merupakan suatu perbuatan melawan hukum apabila perbuatan itu secara langsung melanggar hak subjektif orang lain. Dan menurut pandangan dewasa ini diisyaratkan adanya pelanggaran terhadap tingkah laku berdasarkan hukum tertulis maupun tidak tertulis yang seharusnya tidak dilanggar oleh pelaku dan tidak ada alasan pembenar menurut hukum.⁸³

ad. b. Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku

Termasuk ke dalam kategori perbuatan melawan hukum jika merupakan tindakan yang bertentangan dengan ketentuan Undang-Undang, perbuatan

⁸⁰ M. A. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 36.

⁸¹ Rahmat Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan, op. cit.*, hal 12

⁸² M. A. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 36

⁸³ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 39.

tersebut bertentangan dengan kewajiban hukum dari pelakunya. Kewajiban hukum (*rechtslicht*) adalah suatu kewajiban yang diberikan oleh hukum terhadap seseorang. Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku berarti perbuatan tersebut bertentangan dengan ketentuan Undang-Undang baik berupa suatu keharusan atau larangan. Menurut pendapat umum dewasa ini, hukum mencakup keseluruhan norma-norma baik tertulis maupun tidak tertulis. Jadi bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku adalah perbuatan yang selain bertentangan dengan hukum si pelaku adalah perbuatan yang selain bertentangan dengan hukum tertulis (*wettelijkplicht*), juga bertentangan dengan hak orang lain menurut Undang-Undang (*wettelijkrecht*), karena itu juga istilah yang dipakai adalah *onrechtmatigedaad*, bukan *onwetmatigedaad*.

ad. c. Bertentangan dengan kesusilaan yang baik

Bertentangan dengan kesusilaan yang baik adalah salah satu perbuatan yang dianggap perbuatan melawan hukum. Kesusilaan yang baik dimaksudkan dengan norma-norma moral, sepanjang dalam kehidupan masyarakat telah diterima sebagai norma-norma hukum. Utrecht menulis bahwa yang dimaksudkan dengan kesusilaan adalah semua norma yang ada di dalam kemasyarakatan, yang tidak merupakan hukum, kebiasaan atau agama.

ad. d. Bertentangan dengan keharusan dan kepatutan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat mengenai orang lain atau benda

Bertentangan dengan keharusan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat mengenai orang lain atau benda bilamana perbuatan tersebut adalah bertentangan dengan sesuatu, yang menurut hukum tidak tertulis harus diindahkan dalam lalu lintas masyarakat. Kriteria "bertentangan dengan kesusilaan yang kiranya tercakup dalam kriteria *zorgvuldigheid*", yang harus dilakukan dalam pergaulan masyarakat mengenai benda atau orang lain.

Norma *zorgvuldigheid* tersebut sekalipun nampak merupakan kriteria yang tidak penting dibandingkan kriteria lain dalam *onrechtmatigheid*, sering diputuskan dalam putusan pengadilan, hal ini membuktikan akan pentingnya kriteria *zorgvuldigheid*. Seringkali ditegaskan, bahwa sejak diterapkannya norma tersebut, ketiga kriteria lainnya tidak diperlukan lagi. Suatu perbuatan yang

bertentangan dengan undang-undang atau kesusilaan baik atau dengan mana dilanggar hak orang lain, selalu merupakan perbuatan yang bertentangan dengan sikap kehati-hatian yang seyogyanya dilakukan dalam pergaulan masyarakat.

Suatu perbuatan yang masuk dalam kategori bertentangan dengan kepatutan apabila:

1. perbuatan tersebut sangat merugikan orang lain tanpa kepentingan yang layak
2. perbuatan yang tidak berguna yang menimbulkan bahaya bagi orang lain, yang berdasarkan pemikiran yang normal perlu diperhatikan.⁸⁴

Adanya suatu kesalahan

Untuk dapat dituntut berdasarkan perbuatan melawan hukum, pasal 1365 KUHPerdara mensyaratkan adanya unsur kesalahan. Pembuat undang-undang berkehendak dengan adanya unsur kesalahan dalam pasal 1365 KUHPerdara, pelaku perbuatan melawan hukum hanya bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkannya bila kerugian tersebut dapat dipersalahkan kepadanya. Apabila seseorang pada waktu melakukan perbuatan melawan hukum itu tahu betul bahwa perbuatannya akan berakibat pada suatu keadaan tertentu yang merugikan pihak lain, maka dapat dikatakan bahwa pada umumnya seseorang tahu betul akan adanya akibat itu, ialah bahwa seseorang itu tahu akan adanya keadaan-keadaan yang menyebabkan kemungkinan akibat itu akan terjadi.⁸⁵

Dalam hukum pidana telah diterima asas tidak ada perbuatan pidana tanpa kesalahan (asas legalitas). Sedangkan dalam hukum perdata tidak ada pertanggung jawaban untuk akibat-akibat dari perbuatan melawan hukum tanpa kesalahan.⁸⁶

Istilah kesalahan juga digunakan dalam arti kealpaan sebagai lawan dari kesengajaan. Kesalahan mencakup dua pengertian, yaitu:

1. kesalahan dalam arti luas bila terdapat unsur kealpaan dan kesengajaan

⁸⁴ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*

⁸⁵ *Ibid.*, hal. 47.

⁸⁶ *Ibid.*, hal. 20

2. kesalahan dalam arti sempit bila berupa kesengajaan saja. Unsur kesengajaan akan terpenuhi jika pada waktu seseorang melakukan perbuatan atau pada waktu melalaikan kewajibannya, ia sudah mengetahui bahwa akibat yang merugikan itu akan timbul tapi ia tetap melakukan perbuatannya atau melalaikan kewajibannya atau dapat dikatakan bahwa kesalahan dalam arti sempit hanya berupa kesengajaan.

Istilah kesalahan ini terletak pada suatu perhubungan kerohanian (*psychisch verband*) antara alam pikiran dan perasaan si subjek, dan perkosaan terhadap suatu kepentingan tertentu.⁸⁷

Tentang kesalahan ini menurut Voolmar dapat diartikan dalam arti objektif dan subyektif.⁸⁸

1. Dalam arti subjektif (konkrit)

Harus dibuktikan bahwa dalam keadaan seperti itu manusia yang normal dapat menduga timbulnya kemungkinan timbulnya akibat, dan kemungkinan ini akan mencegah manusia yang baik untuk berbuat atau tidak berbuat, sehingga apakah pelaku dapat mencegah timbulnya akibat dari perbuatannya

2. Dalam arti subyektif (abstrak)

Harus diteliti, apakah si pelaku berdasarkan keahlian yang dimilikinya akan menduga akibat dari perbuatannya dan apakah perbuatannya dapat dipersalahkan kepadanya. Apakah keadaan jiwanya adalah sedemikian rupa sehingga dia dapat menyadari maksud dan arti perbuatannya. Selain itu, orang yang melakukan perbuatan melawan hukum harus dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya.

Pembuat undang-undang menerapkan istilah kesalahan (*schuld*) dalam beberapa arti, yaitu:

⁸⁷ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, *op. cit.*, hal. 28

⁸⁸ Vollmar, *Verbintenissen en bewijsrecht*, hal. 327. Dikutip oleh Moegni Djojodirjo, *Perbuatan melawan hukum*, hal. 66

1. pertanggungjawaban si pelaku atas perbuatan dan kerugian yang ditimbulkan karena perbuatan tersebut
2. kealpaan, sebagai lawan kesengajaan
3. sifat melawan hukum

Mengenai diperlukannya suatu unsur kesalahan disamping unsur melawan hukum ada beberapa aliran yang menjelaskan mengenai kedudukan unsur kesalahan dan melawan hukum serta ketertarikan keduanya, yaitu:

1. Aliran yang menyatakan cukup hanya unsur melawan hukum saja
aliran ini berkembang di Negara Belanda yang dianut oleh Van Oven, menurut aliran ini unsur kesalahan sudah termasuk ke dalam unsur melawan hukum. Namun pengertian melawan hukum dalam arti luas yang dimaksud sudah mencakup unsur kesalahan sehingga unsur kesalahan tidak lagi dibutuhkan, cukup dengan melawan hukum.⁸⁹
2. Aliran yang menyatakan cukup hanya dengan unsur kesalahan saja
aliran ini juga berkembang di Belanda dan dianut oleh Van Goudver. Aliran ini menyatakan bahwa dengan unsur kesalahan sudah termasuk juga unsur melawan hukum di dalamnya, sehingga tidaklah lagi diperlukan unsur "melawan hukum" terhadap suatu perbuatan melawan hukum.⁹⁰
3. Aliran yang menyatakan diperlukan, baik unsur melawan hukum maupun unsur kesalahan

Aliran ini menyatakan bahwa suatu perbuatan melawan hukum dan unsur kesalahan sekaligus, karena dalam unsur melawan hukum saja belum tentu mencakup unsur kesalahan. Kesalahan yang diisyaratkan oleh hukum dalam perbuatan melawan hukum maupun "kesalahan sosial". Dalam hal ini hukum menafsirkan kesalahan sebagai suatu kegagalan seseorang untuk hidup dengan sikap yang ideal, yakni sikap

⁸⁹ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, op. cit., hal 12

⁹⁰ *Ibid.*, hal. 12

yang biasa dan normal dalam suatu pergaulan masyarakat. Hal tersebut yang kemudian hidup di dalam masyarakat yang menjadikannya hal yang wajar.

Van Bemmelen dan Evan Hattum telah mengemukakan adagium "tiada hukuman tanpa kesalahan" (*geen straf zonder schuld*) dan Rutten telah berusaha menerapkan adagium tersebut dalam bidang perdata dengan mengemukakan tiada pertanggung jawaban gugat atas akibat-akibat daripada perbuatannya yang melawan hukum tanpa kesalahan atau sebagaimana dikemukakan oleh Meyers, perbuatan melawan hukum mengharuskan adanya kesalahan (*een onrechtmatige daad verlangt schuld*).⁹¹

Adanya suatu kerugian (*Schade*)

Untuk memenuhi unsur 1365 KUHPerdata suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum jika perbuatan tersebut menimbulkan kerugian bagi korban. Akibat dari adanya perbuatan melawan hukum adalah timbulnya kerugian bagi korban. Kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum dapat berupa:

1. Kerugian materiil

yang terdiri dari kerugian yang nyata diderita dan keuntungan yang seharusnya diperoleh, dan

2. Kerugian moril atau immaterial yang bersifat idiil

berupa ketakutan, penghinaan, rasa sakit, tekanan jiwa, jatuh nama baik dan kehilangan kesenangan hidup.

Pada kerugian moril, ganti rugi yang berhubungan dengan tekanan mental (*mental disturbance*).⁹² Merupakan ganti rugi yang biasanya berupa pemberian sejumlah uang, yang diberikan kepada korban dari perbuatan melawan hukum disebabkan korban telah menderita tekanan mental atau yang lebih dikenal dengan

⁹¹ M. A. Moegni Djodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 68.

⁹² Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer), op. cit.*, hal 142

ganti rugi immateriil. Ganti rugi immateriil merupakan pemberian sejumlah uang yang tidak dapat diperhitungkan secara matematis, namun biasaya ditetapkan pada kebijaksanaan hakim yang diisyaratkan pada jumlah ganti rugi sewajarnya. Kewajaran dari jumlah ganti rugi tersebut tergantung dari beberapa keadaan atau hal seperti berat beban mental yang dipikul korban, situasi dan kedudukan dari korban, situasi dimana perbuatan melawan hukum terjadi, situasi dan kondisi dimana mental dari korban, situasi dan kondisi dari pelaku, latar belakang dilakukannya perbuatan melawan hukum, jenis perbuatan melawan hukum, yakni ada unsur kesengajaan, kelalaian dan tanggung jawab mutlak.

Hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian (*oorzakelijk verband*)

Dari perumusan pasal 11365 KUHPerdara dapat diketahui bahwa suatu perbuatan tertentu dapat disebut sebagai sebab (*causa efficiens*) dari suatu peristiwa tertentu. Yang dimaksud dengan sebab adalah sesuatu yang dengan bekerjanya menimbulkan perubahan, yang telah menimbulkak akibat. Hubungan kausal atau hubungan sebab akibat menjadi persyaratan penting karena untuk membuktikan antara perbuatan melawan hukum yang dilakukan dengan kerugian yang dialami harus terhubung dalam suatu kerangka kausalitas. Dalam hukum pidana pentingnya ajaran kausalitas ini adalah untuk menentukan siapakah yang dapat dipertanggungjawabkan terhadap timbulnya suatu akibat (*strafrechtelijke aansprakelijkheid*) dan dalam bidang hukum perdata ajaran kausalitas digunakan untuk meneliti apakah ada hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dan kerugian yang ditimbulkan, sehingga si pelaku dapat dipertanggungjawabkan.⁹³

Dalam hukum perdata ajaran kausalitas terutama mengenai persoalan apakah terdapat hubungan kausal antara perbuatan yang dilakukan dan kerugian terdapat beberapa teori, yaitu:

1. teori *conditio sine qua non* dari Von Buri

⁹³ M. A. Moegni Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 83.

Teori ini melihat bahwa tiap-tiap masalah yang merupakan syarat untuk timbulnya suatu akibat adalah menjadi sebab dari akibat.⁹⁴

Adapun contohnya adalah:

”A memukul si B sehingga mendapat luka ringan pada kulitnya , yang tidak akan mengakibatkan matinya si B, tapi B membutuhkan pertolongan dokter kemudian B berjalan kaki menuju rumah dokter. Di tengah jalan B ditabrak mobil yang dikendarai C sehingga seketika itu juga meninggal.”⁹⁵

Menurut ajaran Von Buri maka perbuatan A memukul B yang menimbulkan luka ringan harus dianggap sebagaip syarat matinya B setelah menderita luka berat karena ditabrak C tersebut.

2. Teori Adequate (*adequate veroorzaking*) dari Von Kries

Adequate adalah seimbang, pada teori ini bahwa perbuatan yang harus dianggap sebagai sebab daripada akibat yang timbul adalah perbuatan yang seimbang dengan akibat. Dasar untuk menentukan perbuatan yang seimbang tersebut adalah perhitungan yang layak, sehingga menurut teori ini digunakan kriterium ”kemungkinan terbesar”.

3. Teori relatifitas (*schutznorm theory*) dari Ven Gelein Vitringa

Teori ini mengemukakan bahwa apabila seseorang melakukan perbuatan melawan hukum, maka ia wajib membayar ganti rugi atas kerugian yang ditimbulkan apabila norma yang dilanggar bertujuan untuk melindungi kepentingan orang yang dirugikan.⁹⁶

Orang yang menuntut ganti rugi berdasarkan perbuatan melawan hukum harus membuktikan, bahwa si pelaku telah melanggar suatu norma yang bertujuan melindungi kepentingan orang yang dirugikan. Ini berarti perbuatan melawan hukum bersifat relatif, yaitu tidak terhadap setiap orang merupakan perbuatan melawan hukum, tetapi hanya terhadap orang yang mempunyai kepentingan saja

⁹⁴ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 66.

⁹⁵ M. A. Moegni Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 83.

⁹⁶ Rahmat Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan, op. cit.*, hal. 29.

yang dilindungi oleh norma tersebut.⁹⁷ Misalnya dalam contoh di suatu daerah ada seorang yang mengaku dokter yang membuka praktiknya secara illegal, yang mengakibatkan dokter lain di daerah itu berkurang pasiennya. Sekalipun perbuatan tersebut melawan hukum namun dokter-dokter lain tersebut tidak dapat menuntut ganti rugi, karena norma yang dilanggar bertujuan untuk melindungi kesehatan masyarakat dan bukan melindungi kepentingan penghasilan para dokter tersebut.

3.5. Alasan Pembenaar dalam Perbuatan Melawan Hukum

Suatu perbuatan yang telah memenuhi unsur-unsur dan sifat perbuatan melawan hukum tidak selalu serta merta dapat digugat atas dasar perbuatan melawan hukum dan berkonsekuensi ganti rugi dapat karena ada beberapa dasar pembenaar atau penghapus yang menyebabkan perbuatan tersebut lenyap sifat melawan hukumnya.

Seperti halnya dalam hukum pidana, demikian pula dalam hukum perdata, adakalanya perbuatan melawan hukum mendapat alasan pembenaar, yaitu alasan yang menghapuskan sifat melawan hukum dari suatu perbuatan. Perbuatan yang menurut kriteria adalah melawan hukum, akan tetapi sebagai akibat terdapatnya keadaan yang meniadakan sifat melawan hukumnya, perbuatan tersebut menjadi suatu perbuatan yang benar.⁹⁸

Walaupun dalam KUH perihal ini tidak tertuang dalam pasal-pasal, namun dalam praktiknya hal-hal tersebut diakui, dan dasar-dasar pembenaar tersebut diadopsi dari konsep hukum pidana (pasal 48, 49, 50, 51 KUH Pidana) yaitu:

- a. Keadaan memaksa (*overmacht*)
- b. Pembelaan terpaksa
- c. Melaksanakan ketentuan undang-undang
- d. Melaksanakan perintah atasan

Hal-hal khusus yang meniadakan sifat melawan hukum yang disebut sebagai dasar pembenaar, selalu mengandung sifat eksposional dan karena itu hanyalah sebagai pengecualian membenarkan penyimpangan terhadap

⁹⁷*Ibid.*, hal. 29.

⁹⁸*Ibid.*, hal. 14.

norma umum yang melarang perbuatan yang bersangkutan. Sesuatu dasar pembenar meniadakan sifat melawan hukum daripada suatu perbuatan yang tercela, sehingga karenanya pertanggung-gugat si pelaku sama sekali hilang dan tidak ada persoalan tentang pembagian kerugian.

Dasar-dasar pembenar dapat dibagi dalam golongan utama yakni:¹⁰⁰

1. Dasar pembenar yang berasal dari undang-undang yakni keempat jenis dasar-dasar peniadaan hukuman tersebut.
2. Dasar pembenar yang tidak berasal dari undang-undang yang karenanya juga disebut dasar-dasar pembenar tidak tertulis. Dasar-dasar tidak tertulis ini berdiri-sendiri, namun dapat juga merupakan perluasan dari dasar-dasar yang tertulis dalam undang-undang.

ad. a. Keadaan Memaksa

Pasal 1245 KUH Perdata menentukan bahwa:

*“ tidaklah biaya, rugi dan bunga, harus digantinya, apabila lantaran keadaan memaksa atau lantaran suatu kejadian tak di sengaja si berutang berhalangan memberikan memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau lantaran hal-hal yang sama telah melakukan perbuatan yang terlarang”.*¹⁰¹

Sebagai perbandingan pasal 49 KUH Pidana menerangkan bahwa tidak dapat di pidana, barang siapa melakukan perbuatan pidana karena *Overmacht*.¹⁰²

Yang dimaksud dengan *overmacht* adalah salah satu paksaan/dorongan yang datangnya dari luar yang tak dapat dielakan atau harus dielakan.

¹⁰⁰ M. A. Moegni Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 59.

¹⁰¹ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), *op. Cit.*, hal 325

¹⁰² Pasal 49 KUH Pidana:

- (1) tidak dipidana, barang siapa melakukan tindakan pembelaan terpaksa untuk diri sendiri maupun untuk orang lain, kehormatan kesusilaan atau harta benda sendiri maupun orang lain, karena ada serangan atau ancaman serangan yang sangat dekat dan yang melawan hukum pada saat itu .
- (2) Pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan oleh keguncangan jiwa yang hebat karena serangan atau ancaman serangan, tidak boleh dipidana

Selain pendapat bahwa *overmacht* adalah alasan pembenar, adapula yang berpendapat bahwa karena keadaan *overmacht* itu mempunyai sifat yang berbeda dan tidak harus menimbulkan akibat yang sama, maka *overmacht* adakalanya merupakan alasan pembenar dan adakalanya alasan pemaaf (*schulduitsluitingsgrond*).

Yang sering terjadi adalah perbuatan melawan hukum yang dilakukan dalam keadaan *noodtoestand*. Ini merupakan bentuk tertentu dari *Overmacht*, yaitu yang timbul disebabkan oleh konflik kewajiban-kewajiban. Terdapat *Noodtoestand*, apabila kewajiban untuk tidak melakukan suatu perbuatan karena melawan hukum ditiadakan oleh suatu kewajiban lain atau oleh suatu kepentingan yang lebih tinggi tingkatnya. Seperti dalam kasus:

Perbuatan seseorang tidak merupakan perbuatan melawan hukum, apabila merusak hak milik tetangganya untuk meloloskan diri sendiri atau orang lain dari rumah yang sedang terbakar.

Overmacht dapat bersifat mutlak atau relative:

(1) Bersifat mutlak

Jika setiap orang dalam keadaan terpaksa harus melakukan perbuatan yang pada umumnya merupakan perbuatan melawan hukum, seperti dalam contoh kasus: seorang sopir ditodong dengan senjata api dan dipaksa untuk mengendarai kendaraan dengan kecepatan tinggi hingga akhirnya menabrak kendaraan lain yang berpapasan.

(2) Bersifat relative

Jika seseorang melakukan perbuatan melawan hukum oleh karena suatu keadaan, dimana ia terpaksa melakukan perbuatan tersebut daripada mengorbankan kepentingannya sendiri dengan resiko yang sangat besar.¹⁰⁴

¹⁰⁴Rahmat Setiawan, *Tinjauan Elementer Perbuatan Melawan Hukum*, (Bandung: Alumni, 1982), hal.23

ad. b. Pembelaan terpaksa

seseorang melakukan perbuatan yang terpaksa untuk membela diri sendiri atau orang lain, kehormatan atau barang terhadap serangan yang tiba-tiba yang bersifat melawan hukum. Setiap orang yang diserang orang lain berhak untuk membela diri. Jika dalam pembelaan tersebut, ia terpaksa melakukan perbuatan melawan hukum, maka sifat melawan hukum dari perbuatan tersebut menjadi hilang.

Untuk menentukan bahwa perbuatan tersebut merupakan bela diri, harus ada serangan yang ditujukan kepadanya dan pembelaan diri tidak boleh melampaui batas. Karena diserang dengan golok, untuk membela diri maka orang tersebut menggunakan tongkat yang panjang dan dipakai memukul tangan si penyerang, sehingga tangannya patah. Maka dalam hal ini perbuatan tersebut tidak merupakan perbuatan melawan hukum.¹⁰⁶

ad. c. Melaksanakan ketentuan undang-undang

Perbuatan tidak merupakan perbuatan melawan hukum apabila perbuatan itu dilakukan karena melaksanakan undang-undang. Polisi yang menahan seseorang dan merampas kemerdekaannya; Hakim yang menghukum terdakwa; panitera yang melakukan sitaan tidak melakukan suatu perbuatan yang dapat dikatakan suatu perbuatan melawan hukum. Suatu perbuatan berdasarkan peraturan perundangan-undangan atau berdasarkan wewenang yang diberikan oleh undang-undang adalah melawan hukum apabila wewenang tersebut disalahgunakan atau dalam hal *detournement de pouvoir*.¹⁰⁷

ad. d. Melaksanakan perintah atasan

perbuatan orang yang melaksanakan atau melakukan perintah atasan yang berwenang, bukan merupakan suatu perbuatan yang dapat dikatakan perbuatan melawan hukum. Perintah atasan hanya berlaku sebagai alasan pembenar. (*rechtvaardigingsgrond*) bagi orang yang melaksanakan perintah tersebut. Tidak

¹⁰⁶*Ibid.*, hal. 23

¹⁰⁷*Ibid.*, hal.24.

menutup kemungkinan, bahwa pemerintah atau penguasa yang memberi perintah tersebut bertindak melawan hukum. Dalam praktek alasan pembeda ini tidak begitu penting, karena biasanya penguasa yang digugat dan bukan pegawai yang melakukan perbuatan tersebut.¹⁰⁸

ad. e. Mempertahankan Harta bendanya

ketentuan tentang prinsip-prinsip tentang membela diri atau mempertahankan diri juga berlaku jika seseorang mempertahankan harta bendanya, baik benda bergerak ataupun benda tidak bergerak dari kekuasaan pihak yang menguasainya atau jika ada seseorang yang menyerobot tanah atau rumah yang dikuasainya, maka ia dapat membela harta bendanya itu dengan cara yang sama seperti membela diri, tetapi dengan syarat tidak melakukannya secara berlebihan.

ad. f. Menguasai harta bendanya

Prinsip membela diri harta milik sebagai pembelaan atas perbuatan melawan hukum juga dapat dibenarkan oleh hukum. Membela harta benda termasuk juga menguasai kembali harta benda (barang bergerak) yang telah lepas dari kekuasaannya, luasnya kekuasaan untuk mengambil kembali barang yang secara tidak sah lepas dari kekuasaan seseorang bervariasi tergantung bagaimana caranya barang tersebut lepas dari kekuasaannya. Untuk dapat dikategorikan sebagai berikut:

1. Jika barang tersebut berpindah ke tempat orang lain karena kesalahan orang lain misalnya karena dicuri, maka kekuasaan untuk mengambil kembali sangat besar.
2. Jika barang tersebut berpindah ke tempat orang lain bukan karena kesalahan orang lain tersebut, misalnya karena ditiup angin kencang, maka kekuasaannya untuk mengambil kembali tidak begitu besar.

¹⁰⁸*Ibid.*

3. Jika barang tersebut berpindah ke tempat orang lain karena kesalahan pihak pemilik sendiri, misalnya karena kelalaiannya maka sampannya dibawa air masuk ke tempat orang lain, maka kekuasaan untuk mengambil kembali sampan tersebut sangat kecil.

ad. g. Melaksanakan Disiplin

Adakalanya seseorang karena jabatannya atau karena pekerjaannya ditugaskan untuk menjaga disiplin tertentu. Dalam hal ini, tindakan mendisiplinkan pihak-pihak tertentu tersebut tidak dianggap perbuatan melawan hukum, asal saja dilakukan sampai batas-batas yang layak.

Misalnya seorang guru yang mendisiplinkan muridnya dengan cara memukul muridnya tersebut sampai cacat, maka tindakan tersebut oleh hukum dianggap sudah melampaui penegakan yang disiplin yang diharuskan kepada seorang penegak disiplin, akan tetapi jika tindakan guru dalam mendisiplinkan murid-muridnya tersebut normal-normal saja, maka ia terbebas dari tindakan perbuatan melawan hukum.

ad. h. Ada Persetujuan Korban

Persetujuan dari pihak korban (concent) merupakan alasan bagi pelaku untuk mengelak dari tuduhan perbuatan melawan hukum jika pihak korban sudah setuju atas tindakan yang dilakukan oleh pelakunya. dan perbuatan tersebut memang dilakukan yang berakibatnya.

3.6. Bentuk Tanggung Jawab Dalam Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum Indonesia yang berasal dari Eropa Kontinental diatur dalam pasal 1365 KUH Perdata samapai dengan pasal 1380 KUH Perdata. Pasal-pasal tersebut mengatur bentuk tanggung jawab atas perbuatan melawan hukum yang terbagi atas: Pertama, tanggung jawab tidak hanya karena perbuatan melawanhukum yang dilakukan diri sendiri tetapi juga berkenaan dengan

perbuatan melawan hukum orang lain dan benda-benda ini di bawah pengawasannya. pasal 1367 ayat 1 KUH Perdata menyatakan:

“seseorang tidak hanya bertanggungjawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri tetapi juga disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya”.¹¹⁰

Berdasarkan pasal 1367 ayat (1) KUH Perdata¹¹¹, yang merupakan perumusan umum, maka pertanggung jawaban dibagi menjadi:

1. tanggung jawab terhadap perbuatan orang lain
 - (1) Tanggung jawab atas perbuatan yang dilakukan oleh orang yang menjadi tanggungannya secara umum;
 - (2) Tanggung jawab orang tua dan wali terhadap anak-anak yang belum dewasa (pasal 1367 ayat 3 KUH Perdata);
 - (3) Tanggung jawab majikan dan orang yang mewakilkan urusannya terhadap orang yang dipekerjakannya (pasal 1367 ayat 3 KUH Perdata)
 - (4) Tanggung jawab guru sekolah dan kepala tukang terhadap murid dan tukangnya (pasal 1367 ayat 4 KUH Perdata)
2. Tanggung jawab terhadap barang dalam pengawasannya
 - (1) Tanggung jawab terhadap barang pada umumnya (pasal 1367 ayat (1) KUH Perdata)
 - (2) Tanggung jawab terhadap binatang (pasal 1368 KUH Perdata)

¹¹⁰Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), *op. Cit.*, Ps. 1367

¹¹¹Pasal 1367 KUH Perdata:

seseorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.

(3) Tanggung jawab pemilik terhadap gedung (pasal 1369 KUH Perdata)

Kedua, perbuatan melawan hukum terhadap tubuh dan jiwa manusia. Pasal 1370 KUH Perdata menyatakan bahwa dalam hal terjadi pembunuhan dengan sengaja atau kelalaiannya, maka suami atau isteri, anak, orang tua korban berhak menuntut ganti rugi yang harus dinilai menurut keadaan kekayaan kedua belah pihak.

Ketiga, perbuatan melawan hukum terhadap nama baik, masalah penghinaan diatur dalam pasal 1372 sampai dengan pasal 1380 KUH Perdata. Pasal 1372 KUH Perdata menyatakan bahwa tuntutan terhadap penghinaan adalah bertujuan untuk mendapat ganti rugi dan pemulihan nama baik, sesuai dengan kedudukan dan keadaan para pihak.

3.7. Konsep Ganti Kerugian

3.7.1. Konsep Ganti Kerugian Oleh KUH Perdata¹¹³

Konsep hukum yang mengatur mengenai ganti kerugian perdata sebenarnya sudah lama dikenal dalam sejarah hukum, yakni pada zaman romawi dalam *Lex Aquilia* yang merupakan salah satu undang-undang yang berlaku pada masa itu. pengaturannya adalah sebagai berikut:¹¹⁴

jika seseorang secara melawan hukum membunuh seorang budak belian atau gadis hamba sahaya milik orang lain, maka pembunuhnya harus membayar kepada pemiliknya sebesar nilai tertinggi yang didapati oleh properti tersebut tahun lalu. ganti rugi tersebut menjadi berlipat dua kali jika pihak tergugat menolak tanggung jawabnya.

Kerugian dan ganti rugi terdapat dua pendekatan yaitu:

1. Ganti Rugi Umum

¹¹³Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum, op. Cit.*, hal. 133-136

¹¹⁴*Ibid.*

yang dimaksud ganti rugi umum dalam hal ini adalah ganti rugi yang berlaku untuk semua kasus baik untuk kasus-kasus wanprestasi kontrak, maupun kasus-kasus yang berkenaan dengan perikatan lainnya termasuk karena perbuatan melawan hukum. diatur dalam pasal 1243-1252 KUH Perdata. dalam hal ini untuk ganti rugi tersebut, KUH Perdata secara konsisten untuk ganti rugi digunakan istilah:

a. Biaya

Biaya adalah setiap cost atau uang, atau apapun yang dapat dinilai dengan uang, yang telah dikeluarkan secara nyata oleh pihak yang dirugikan, sebagai akibat dari wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum.

b. Rugi

Rugi atau “kerugian” (dalam arti sempit) adalah keadaan berkurang (merosotnya) nilai kekayaan kreditur karena adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum.

c. Bunga

Bunga adalah, suatu keuntungan yang seharusnya diperoleh, tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak kreditur karena adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksankannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum. dengan begitu pengertian bunga dalam istilah sehari-hari, yang hanya berarti “bunga uang” (interst), yang hanya ditentukan dengan presentasi dari hutang pokoknya.

2. Ganti rugi khusus

Pasal 1243 KUH Perdata, ganti rugi khusus yakni ganti khusus terhadap kerugian yang timbul dari perikatan-perikatan tertentu.

Persyaratan-persyaratan terhadap ganti rugi menurut KUH Perdata, khususnya ganti rugi karena perbuatan melawan hukum adalah sebagai berikut:

1. Komponen kerugian yang terdiri dari:

- a) Biaya
- b) Rugi
- c) Bunga

2. Starting Point dari Ganti Rugi

Starting Point atau saat mulainya dihitung adanya ganti rugi yaitu

- 1. pada saat dinyatakan wanprestasi, debitur tetap melalaikan kewajibannya.
- 2. jika prestasinya adalah sesuatu yang harus diberikan sejak saat dilampauinya tenggang waktu dimana sebenarnya debitur sudah dapat membuat atau memberikan prestasi tersebut.

3. Bukan karena alasan force majeure

ganti rugi baru dapat diberikan kepada pihak korban jika kejadian yang menimbulkan kerugian tersebut tidak tergolong dalam tindakan force majeure

4. Saat terjadinya kerugian

suatu ganti rugi yang dapat diberikan terhadap kerugian sebagai berikut:

- 1. Kerugian yang telah benar-benar dideritanya
- 2. terhadap kerugian karena kehilangan keuntungan atau pendapat yang sedianya dapat dinikmati oleh korban.

5. Kerugian dapat diduga

kerugian yang wajib diganti oleh pelaku perbuatan melawan hukum adalah kerugian yang dapat diduga terjadinya. maksudnya adalah bahwa kerugian yang timbul tersebut haruslah diharapkan akan terjadi, atau patut di duga akan terjadi dugaan mana sudah ada pada saat dilakukannya perbuatan melawan hukum tersebut.

Dari segi yuridis, konsep ganti rugi dalam hukum dikenal dalam 2 (dua) bidang hukum, yaitu:

- 1. konsep ganti rugi karena wanprestasi kontrak; dan
- 2. konsep ganti rugi karena perikatan berdasarkan undang-undang, termasuk ganti rugi karena pembuatan melawan hukum.

pengganti kerugian berdasar wanprestasi telah diatur dalam pasal 1243 KUH Perdata¹¹⁶ sampai dengan pasal 1252 dan perbuatannya yang melawan hukum diatur dalam pasal 1365 KUH Perdata.

3.7.2. Konsep Ganti Kerugian dalam Perbuatan Melawan Hukum

Pada pasal 1365 KUH Perdata mensyaratkan adanya ganti rugi akibat perbuatan melawan hukum. Namun bila dibaca pasal 1365 KUH Perdata, tidak secara lengkap mengatur mengenai ganti rugi yang timbul akibat perbuatan melawan hukum. Oleh karena itu aturan yang dipakai untuk ganti-rugi akibat wanprestasi dalam pasal 1243-1252 KUH Perdata.¹¹⁸

Pitlo menegaskan bahwa biasanya dalam menentukan besarnya kerugian karena perbuatan melawan hukum tidak diterapkan ketentuan-ketentuan dalam pasal 1243 KUH Perdata, melainkan paling tinggi ketentuan dalam pasal 1243 KUH Perdata tersebut secara analogis.¹¹⁹

Sehubungan dengan itu ketentuan dalam pasal 1247 dan 1250 KUH Perdata tidak dapat diterapkan untuk perbuatan melawan hukum, karena:

1. Pasal 1247 KUH Perdata mengenai “perbuatan perikatan” yang berarti, bahwa perikatan tersebut dilahirkan dari persetujuan, sedangkan perbuatan melawan hukum tidaklah merupakan yang lahir dari persetujuan.¹²⁰
2. Pasal 1250 KUH Perdata membebankan pembayaran bunga atas penggantian biaya, rugi dan bunga dalam hal terjadi kelambatan pembayaran sejumlah uang, sedang yang dialami karena perbuatan melawan hukum bukan disebabkan karena tidak dilakukannya

¹¹⁶ Pasal 1243 KUH Perdata: “penggantian biaya, rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya tetap melalaikannya, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya”. R. Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Edisi Revisi, (Jakarta: P.T. Pradnya Paramita, 1996), hal. 324.

¹¹⁸ Mariam darus Badruzaman, *KUH Perdata-Buku III, hukum Perikatan dengan Penjelasan*, *op.cit.*, hal 148

¹¹⁹ A. Pitlo, *Het Verbintenssenrecht naar het Nederlands Burgerlijk Wetboek* (Haarlem: H. D. Tjeenk Willink & Zoon, 1952), hal. 226. dikutip oleh Rosa Agustina., hal 52

¹²⁰ Pasal 1247 KUH Perdata: “Si berutang hanya diwajibkan mengganti biaya, rugi dan bunga yang nyata telah, atau sedianya harus dapat diduganya sewaktu perikatan dilahirkan, kecuali jika hal tidak dipenuhinya perikatan itu disebabkan sesuatu tipu daya yang dilakukan olehnya”. R. Subekti dan Tjitrosudibio, *op.,cit.*, hal.325.

pembayaran uang, sedang yang dialami karena perbuatan melawan hukum bukan disebabkan karena tidak dilakukannya pembayaran uang tepat pada waktunya.

3.7.2.1 Barang yang digunakan untuk mencari nafkah (Kehilangan keuntungan yang akan ada)

Menurut ketentuan dalam pasal 1246 KUH Perdata, kerugian yang disebabkan karena tidak dipenuhinya perikatan pada umumnya harus diganti dengan kerugian yang dialami oleh penderita dan juga oleh penderita dan juga keuntungan yang sekiranya dapat diharapkan (*gederfdewinst*). Maka pada umumnya dianut pendapat bahwa pelaku perbuatan melawan hukum harus mengganti baik kerugian yang ditimbulkan maupun keuntungan yang diharapkan dapat diterima (*winsderving*). Maka karenanya, dalam hal kerusakan secara melawan hukum terhadap sebuah truk penyewaan barang-barang untuk pindahan rumah, si pelaku tidak hanya mengganti biaya-biaya reparasi (baik berbentuk uang maupun penggantian berwujud natura), melainkan juga sejumlah uang, sebesar penghasilan yang tidak dapat diterima oleh pemilik karena kerusakan sebesar penghasilan yang tidak dapat diterima oleh pemilik karena kerusakan tersebut, yang karena selama beberapa waktu tidak dapat digunakan untuk menyewakan truk tersebut.

3.7.2.2 Barang yang mengalami penyusutan nilai

Apabila akibat perbuatan melawan hukum, barang telah diperbaiki kerusakan sebaik mungkin namun barang akan mengalami penyusutan, dalam hal sebuah mobil yang ditabrak, walaupun telah diperbaiki sehingga tidak nampak cacat-cacatnya, namun peminat-peminatnya akan member harga yang lebih rendah daripada harga sebelum mengalami tabrakan.

Selain itu telah juga dikemukakan bahwa telah menjadi yurisprudensi tetap bahwa pemilik truk tersebut berhak menuntut ganti kerugian untuk penyusutan

harga yang telah dialaminya, karena harga jual truk tersebut akan berbeda jika dibandingkan apabila truk tersebut belum pernah ditabrak.¹²¹

3.7.2.3 Barang yang tidak sah

Sekalipun dalam prinsipnya semua kerugian yang timbul harus diberi ganti, namun jelaslah kiranya bahwa pasal 1365 tidak mencakup kerugian yang diderita karena suatu kepentingan yang tidak sah. Umpamanya, kerusakan yang diderita mobil selundupan, Rutten berpendapat bahwa dalam hal tersebut memang timbul kerugian, akan tetapi pemilik tidak berhak menuntut ganti kerugian.¹²²

3.7.2.4 Barang yang diasuransikan

Selanjutnya perlu dikemukakan bahwa penderita adakalanya bahkan mendapat keuntungan Karena perbuatan melawan hukum yang diterimanya, yaitu dalam hal bendanya diasuransikan. Karena sesuai pasal 284 KUHD.¹²³ perusahaan asuransi yang telah membayar kerugian akan memperoleh hak yang akan diperoleh tertanggung dari pelaku, sehingga si penanggung tidak boleh menerima ganti kerugian dari 2 sumber.

3.7.2.5 Barang yang merupakan kerugian tambahan

Dalam hal apabila alat yang digunakan untuk mencari pekerjaan tidak dapat dipakai untuk beberapa lama, maka untuk menjaga jangan sampai menderita kerugian yang lebih parah, korban berkewajiban mencari pengganti alat tersebut. seperti contohnya dalam hal apabila terjadi kerugian tambahan karena menyewa mobil lain, maka si pelaku tidak perlu memikul kerugian tambahan karena

¹²¹ L.E.H. Mr. C. Rutten, *Asser's Handleiding Tot De Beoefening Van Het Nederlands Burgerlijk Recht, Derde Deel verbintenissenrecht*. (Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, 1968), hal. 449. Dikutip oleh Rosa Agustina, *Perbuatan melawan Hukum*

¹²² *Ibid.*, hal. 80.

¹²³ Pasal 284 KUHD : “ Penanggung yang telah membayar kerugian barang yang dipertanggungkan, memperoleh semua hak yang sekiranya dimiliki oleh tertanggung terhadap pihak ketiga berkenaan dengan kerugian itu; dan tertanggung bertanggung jawab untuk setiap perbuatan yang mungkin merugikan hak penanggung terhadap pihak ketiga itu”

¹²³ M.A. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum., op. cit.*, hal. 82

menyewa mobil tersebut. Konsekwensi lain adalah bahwa biaya-biaya yang harus dikeluarkan oleh penderita untuk mengurangi kerugian atau untuk mencegah bertambahnya kerugian, dianggap disebabkan karena perbuatan melawan hukum sehingga bila kerugian tambahan tersebut di bebaskan kepada pelaku maka harus di bebaskan kepada pelaku maka harus di bebaskan secara berimbang.¹²⁵

3.7.2.6 Kerugian Permanen

Dalam hal seseorang mengalami kecelakaan karena ditabrak mobil, sehingga karenanya ia menjadi buta dan karenanya pula harus kehilangan nafkah sepanjang sisa hidupnya, maka orang tersebut berhak mendapat ganti kerugian tidak hanya atas kerugian yang dideritanya pada waktu mengajukan gugatannya, namun juga atas kerugian yang masih akan dideritanya selama sisa hidupnya dengan kehilangan sumber penghasilan tetap.

Pasal-pasal tersebut diatas mengatur mengenai pengganti kerugian yang terdiri dari biaya, rugi, bunga yang berwujud uang dan akibat dari perbuatan yang melawan hukum selain pengganti kerugian yang berwujud uang dimana pasal 1243 KUH Perdata sampai 1252 KUH Perdata, dapat diterapkan secara analogis juga dapat berwujud pemulihan dalam keadaan semula dan larangan untuk mengulangi perbuatannya lagi atau suatu prestasi yang bukan berupa uang untuk menghilangkan kerugian yang dideritanya.

Beberapa tuntutan yang dapat diajukan karena perbuatan melawan hukum ialah:

1. Ganti rugi bentuk uang atas kerugian yang ditimbulkan menurut ketentuan pasal 1365 KUH Perdata, barang siapa melakukan perbuatan melawan hukum dan menimbulkan kerugian, ia harus mengganti kerugian tersebut. tentunya yang dimaksud oleh pembentuk undang-undang adalah bahwa kerugian tersebut dibayar dengan uang.

¹²⁶ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, *op. cit.*, hal. 85.

2. Ganti rugi dalam bentuk natura atau dikembalikan dalam keadaan semula
dikembalikan ke keadaan semula dapat juga terjadi dengan dikembalikan ke keadaan sebenarnya. keadaan ini lebih alamiah daripada penggantian uang yang hanya berupa ekuivalen.
3. Pernyataan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah melawan hukum.
4. Melarang dilakukannya perbuatan tertentu.¹²⁷

Namun ada pula ahli hukum yang berpendapat bahwa ada 3 (tiga) bentuk ganti rugi terhadap perbuatan melawan hukum, yaitu:¹²⁸

1. ganti rugi nominal
ganti rugi nominal diberikan jika terjadi perbuatan melawan hukum yang serius, seperti perbuatan yang mengandung unsur kesengajaan, tetapi tidak menimbulkan kerugian nyata bagi korban, maka kepada korban dapat diberikan sejumlah uang tertentu sesuai dengan ras keadilan tanpa menghitung berapa besarnya kerugian tersebut.
2. ganti rugi kompensasi
ganti rugi kompensasi merupakan pembayaran kepada korban atas dan sebesar kerugian yang benar-benar telah dialami oleh pihak korban dari suatu perbuatan melawan hukum. Ganti rugi ini dapat pula disebut ganti rugi actual. misalnya ganti rugi atas segala biaya yang dikorbankan oleh korban, sakit dan penderitaan, termasuk penderitaan netral.
3. ganti rugi penghukuman
ganti rugi penghukuman (punitive damages) merupakan suatu ganti rugi dalam jumlah besar yang melebihi dari jumlah kerugian yang sebenarnya karena biasanya ganti rugi ini diterapkan terhadap kasus-kasus kesengajaan yang berat. Misalnya, diterapkan terhadap penganiayaan berat atas seseorang tanpa rasa perikemanusiaan.

¹²⁷ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, op. cit., hal. 134-135.

Besarnya jumlah ganti rugi tersebut dimaksudkan sebagai hukuman bagi pelaku.

Yang dapat digugat berdasarkan pasal 1365 KUH Perdata antara lain adalah :

1. Pengerusakan barang (menimbulkan kerugian materiil)
2. Gangguan (hinder), menimbulkan kerugian immaterial yaitu mengurangi kenikmatan atas sesuatu.
3. Menyalahgunakan hak orang menggunakan barang miliknya sendiri tanpa kepentingan yang patut, tujuannya untuk merugikan orang lain.

Penilaian terhadap besarnya ganti kerugian, tergantung dari pada kebijaksanaan hakim. Pasal 1365 KUH Perdata menentukan kewajiban pelaku perbuatan melawan hukum untuk membayar ganti rugi naun tidak ada pengaturan lebih lanjut mengenai ganti kerugian tersebut. Selanjutnya pasal 1371 ayat (2) KUH Perdata memberikan sedikit pedoman untuk itu dengan menyebutkan:

“Juga penggantian kerugian ini dinilai menurut kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan menurut keadaan”.¹³⁰

pedoman selanjutnya dapat dikemukakan dalam pasal 1372 ayat (2) KUH Perdata yang menyatakan:

*“Dalam menilai satu dan lain, hakim harus memperhatikan berat ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan.”*¹³¹

Dalam hal ini hakim berwenang untuk menentukan berapa pantas atau sepantasnya harus dibayar ganti kerugian, sekalipun penggugat menuntut ganti kerugian dalam jumlah yang tidak pantas. Mahkamah Agung Indonesia dalam

¹³⁰ Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. VIII, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), pasal 1371 ayat (2)

¹³¹ Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. VIII, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), pasal 1372 ayat (2)

¹³² Chidir Ali., Yurisprudensi Indonesia tentang Perbuatan Melawan Hukum, (Jakarta: Mahkamah Agung, 1970), hal. 21

putusannya *R. Soegiono v. Walikota Kepala Daerah Tingkat II Kota Madya Blitar* No. 610K/ Sip/ 1968 tanggal 23 Mei 1970, memuat pertimbangan antara lain sebagai berikut:¹³³

“Meskipun tuntutan ganti kerugian jumlahnya dianggap tidak pantas, sedang penggugat mutlak menuntut sejumlah itu, hakim berwenang untuk menetapkan berapa sepantasnya harus dibayar, hal ini tidak melanggar pasal 178 (3) HIR (ex aequo et bono)”.

Sehingga dengan demikian hakim berwenang untuk menentukan berapa sepantasnya harus dibayar ganti kerugian, sekalipun penggugat menuntut ganti kerugian dalam jumlah yang tidak pantas.

3.8. Beban Pembuktian Pada Perbuatan Melawan Hukum

Dalam hal beban pembuktian, prinsip yang dianut oleh pasal 1365 KUH Perdata yaitu: *‘liability based on fault’*, dimana beban pembuktian terdapat pada korban atau penderita. Prinsip *‘liability based on fault’* ini sejalan dengan pasal 1865 KUH Perdata yang menentukan bahwa setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai hak atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.¹³⁴

Dengan berkembangnya industri yang makin menghasilkan resiko yang bertambah besar dan makin rumitnya hubungan sebab-akibat maka teori hukum telah meninggalkan konsep kesalahan dan berpaling ke konsep resiko.¹³⁶

Konsep tanggung jawab mutlak diartikan terutama sebagai kewajiban mutlak yang dihubungkan dengan kewajiban kerusakan yang ditimbulkan. Salah satu ciri utama tanggung jawab mutlak adalah tidak ada persyaratan tentang perlu adanya kesalahan.

Namun juga terdapat peraturan perundang-undangan yang memberikan koreksi terhadap pasal 1365 KUH Perdata yang dianggap tidak memenuhi rasa

¹³⁴ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum, op. cit.*, hal. 22

¹³⁶ Sri Setianingsih Suwardi, *Perbuatan Melawan Hukum Secara Khusus, Laporan Akhir Kompendium Bidang Perbuatan melawan hukum*, BPHN, 1996/1997. dikutip oleh Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum.*, hal. 54

keadilan terhadap masyarakat seperti UU No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup dan UU No. 8 Tahun 1999 Perlindungan Konsumen dimana apabila dalam perkara lingkungan dan perkara perlindungan konsumen diterapkan prinsip beban pembuktian kesalahan ada pada korban, maka keadilan tidak akan tercapai karena biaya untuk membuktikan adanya pencemaran lingkungan atau adanya perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pelaku usaha tidaklah sedikit, biaya tersebut tidak mungkin dipikul oleh masyarakat kecil sebagai korban.

Sampai saat ini prinsip tanggung jawab mutlak dalam pasal 1365 KUH Perdata tersebut masih *schuldaansprakelijkheid. Strict Liability* hanya diterapkan secara khusus dalam pasal-pasal tertentu misalnya antara lain pasal 1367 KUH Perdata yang mengatur mengenai tanggung jawab terhadap perbuatan melawan hukum yang dilakukan orang lain misalnya tanggung jawab orang tua/wali terhadap anak-anaknya yang belum dewasa, majikan-majikan terhadap bawahan mereka, guru dan kepala tukang bertanggungjawab terhadap murid-murid dan tukang-tukang mereka.¹³⁷

¹³⁷ Paulus Effendi Lotulung, *Penegakan Hukum Lingkungan oleh hakim*, (Bandung:P.T. Citra Aditya Bakti.

BAB 4
KRONOLOGIS BESERTA ANALISIS YURIDIS ATAS KASUS
GUGATAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM ANTARA PT. PANDU
DANA UTAMA BERJANGKA MELAWAN BANK CENTURY

4.1 Posisi Kasus

PT. Pandu Dana Utama Berjangka merupakan suatu perusahaan perseroan terbatas yang bergerak dalam bidang perdagangan komoditas berjangka yang baru mengalami pergantian manajemen sehingga membutuhkan modal kerja untuk operasional perusahaan.

Dalam hal inilah maka PT. Pandu Dana Utama Berjangka ingin memperoleh dana pinjaman berupa kredit dari Bank Century dengan tujuan sebagai modal kerja. Dan pada tanggal 24 Maret 2008 ditandatangani perjanjian kredit antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka dengan Bank Century sebesar Rp. 75.000.000,- (tujuh puluh lima miylar rupiah).

Fasilitas tersebut akan diadakan untuk jangka waktu 12 bulan dari sehari setelah penandatanganan perjanjian, dan harus terbayar lunas selambat-lambatnya 25 Maret 2009.

Digunakan sebagai jaminan atas hutang tersebut ialah berupa saham dengan sub rekening : SY 001.0933.001.93 yang terdapat dalam C-Best, dengan total nilai pasar saham saat penandatanganan perjanjian adalah sebesar Rp. 150.000.000.000,- (seratus lima puluh miliar rupiah). Hak atas saham dengan sub rekening tersebut telah diblokir tanggal 19 Maret 2008 dengan Nomor KSEI.3359/JKS/0308 dan surat PT> Kustodian Sentral Efek Indonesia (KSEI) Nomor KSEI.0603/JKS/0405.

Oleh karena itu, terhitung sejak ditandatanganinya perjanjian tersebut, maka penguasaan seluruh hak atas saham dengan Sub rekening SY 001.0933.001.93 atas nama PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah beralih secara keseluruhan ke dalam penguasaan Bank Century sebagai penerima jaminan.

Atas pinjaman dalam bentuk kredit tersebut, telah ditarik pinjaman dari Bank Century oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka sebagai berikut

- a. Pada tanggal 26 Maret 2008 sebesar Rp. 25.000.000.000,-
- b. Pada tanggal 26 Maret 2008 sebesar Rp. 470.000.000,-
- c. Pada tanggal 4 April 2008 sebesar Rp. 100.000.000,-
- d. Pada tanggal 1 September 2008 Sebesar Rp. 48.760.000.000,-
- e. Pada tanggal 11 September 2008 sebesar Rp. 32.952.500.000,-
- f. Pada tanggal 15 September 2008 sebesar Rp. 16.025.900.000,-

Pada tanggal 26 maret 2008 PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah membayar atas penarikan tersebut sebesar Rp. 25.000.000.000,- (dua puluh lima miliar rupiah) dan pada tanggal 3 September 2008 sebesar Rp. 48.760.000.000,- (empat puluh delapan miliar tujuh ratus enam puluh juta rupiah) tertulis sebagai *house cheque* kepada Bank Century.

Namun kurun waktu Oktober-November, di saat terjadinya krisis keuangan global, PT. Pandu Dana Utama Berjangka terkejut karena diwajibkan untuk melakukan pembayaran bunga atas fasilitas kredit sebesar Rp. 959.810.650,- (sembilan ratus lima puluh sembilan juta delapan ratus sepuluh ribu enam ratus lima puluh rupiah) dan kemudian baru diketahui dari surat PT. Antaboga Delta Sekuritas kepada PT. KSEI bahwa efek-efek yang berada di sub rekening Nomor SY 001.09333.001.93 yang terdapat dalam C-Best sudah tidak lagi atas nama PT. Pandu Dana Utama Berjangka.

4.1.1. Kompensi

PT. Pandu Dana Utama Berjangka menganggap Bank Century telah bertindak secara tidak adil sehingga menyebabkan kerugian bagi perusahaan. Oleh karena itu PT. Pandu Dana Utama Berjangka mengajukan gugatan kepada Bank Century dengan dalil-dalil sebagai berikut:

1. Bank Century dinilai lalai dalam melaksanakan kewajibannya, yaitu untuk menjaga barang yang dijadikan jaminan dalam perjanjian kredit tersebut. Terbukti dengan tidak jelasnya keberadaan efek yang berada di sub rekening Nomor SY 001.09333.01.93 yang terdapat dalam C-Best.

2. Bank Century dianggap tidak menjalankan praktek perbankan sesuai dengan prinsip kehati-hatian karena
 - a. membiarkan objek jaminan gadai milik PT. Pandu Dana Utama Berjangka ditarik kembali pemblokirannya pada PT. Kustodian Sentral Efek Indonesia (KSEI)
 - b. melanggar asas *good corporate governance* karena memiliki hubungan istimewa secara tidak langsung dengan PT. Antaboga Delta Sekuritas
3. Bank Century dinilai telah menyalah gunakan keadaan PT. Pandu Dana Utama Berjangka yang sangat membutuhkan modal kerja

Berdasarkan dalil-dalil tersebut, PT. Pandu Dana Utama Berjangka menganggap tindakan yang dilakukan Bank Century adalah bertentangan dengan hukum dan merupakan perbuatan yang melawan hukum yang menimbulkan kerugian materiil dan immateriil.

Oleh karena itu, PT. Pandu Dana Utama Berjangka mengajukan beberapa tuntutan dalam pokok perkara, yaitu:

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk keseluruhannya
2. Menyatakan Bank Century telah melakukan perbuatan melawan hukum
3. Menyatakan batal dan/atau setidak-tidaknya menyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat dan berlaku atas Akta perjanjian kredit dan akta jaminan pemberian jaminan secara gadai
4. Menghukum Bank Century untuk melakukan penagihan pinjaman kepada PT. Antaboga Delta Sekuritas sebesar Rp. 48.978.400.000,- (empat puluh delapan miliar sembilan ratus tujuh puluh delapan juta empat ratus ribu rupiah) beserta bunganya dan Rp. 25.000.000.000,- (dua puluh lima miliar rupiah) kepada pihak lain
5. Menghukum Bank Century dan pihak lain yang terkait untuk membayar ganti rugi secara tanggung renteng sebesar Rp. 1.125.000.000 (satu miliar seratus dua puluh lima juta rupiah) paling lambat satu bulan setelah putusan perkara dibacakan

6. Menghukum Bank Century dan pihak-pihak lain yang terkait untuk membayar uang paksa sebesar Rp. 1.000.000,- secara tanggung renteng
7. Menghukum Bank Century dan pihak-pihak lain yang terkait untuk membayar biaya perkara

Kemudian dalam eksepsinya, Bank Century menganggap tuntutan PT. Pandu Dana Utama Berjangka mengenai penagihan utang yang harus dilakukan oleh Bank Century terhadap pihak lain yang terkait, tidak relevan karena pihak lain tersebut tidak ikut menandatangani akta perjanjian kredit tersebut.

Dan dalam pokok perkara Bank Century menolak seluruh dalil-dalil penggugat kecuali terhadap hal-hal yang diakui secara tegas. Bank Century juga keberatan dengan dalil-dalil sebagai berikut:

1. Bahwa terdapat pihak lain yang mengurus semua proses hingga pelunasan perjanjian dengan pihak Bank Century. Keberatan ini diajukan karena dalil PT. Pandu Dana Utama Berjangka dinilai mengada-ada sehingga tidak benar, bahwa PT. Pandu Dana Utama Berjangka sendirilah yang melakukan segala bagian dari proses perjanjian kredit.
2. Bank Century sependapat dengan dalil mengenai pemberian fasilitas kredit atas permintaan karena para pihak hadir dalam penandatanganan kontrak perjanjian tersebut dan penarikan atas pinjaman kredit tersebut dilakukan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka secara langsung melalui rekening koran/biro dengan cara menandatangani cheque, giro bilyet dan surat perintah pembebanan/pendebitan rekening koran/giro.
3. Bahwa PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah membayar Rp. 48.760.000.000,- (empat puluh delapan miliar tujuh ratus enam puluh juta rupiah) pada tanggal 3 September 2008, karena:
 - a. Tidak benar karena uang sejumlah tersebut adalah merupakan pencairan deposito dari penempatan deposito valas US\$ 5.300.000 yang dananya berasal dari penarikan pinjaman kredit

oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka pada tanggal 2 September 2008

- b. Apabila PT. Pandu Dana Utama Berjangka mendalilkan uang tersebut merupakan pengembalian pinjaman pokok, tentunya akan mengurangi jumlah kewajiban. Nyatanya kewajiban PT. Pandu Dana Utama Berjangka pada Bank Century per tanggal 26 Mei 2009 adalah sebesar Rp. 86.208.504.787,- (delapan puluh enam miliar dua ratus delapan juta lima ratus empat ribu tujuh ratus delapan puluh tujuh rupiah)
4. Sehubungan dengan dalil PT. Pandu Dana Utama Berjangka yang menyebutkan bahwa pinjaman PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah dibayar lunas oleh pihak lain yang terkait dengan cara disetor langsung secara tunai. Dalam hal ini, Bank Century tidak mempunyai hubungan hukum dengan pihak lain yang terkait. Apabila hal itu dilakukan, maka itu merupakan urusan pihak diluar Bank Century. Sedangkan secara fakta hukum PT. Pandu Dana Utama Berjangka tetap berkedudukan sebagai peminjam yang wajib mengembalikan pinjaman pokok maupun bunga berdasarkan akta perjanjian kredit No. 146 tanggal 24 Maret 2008.
5. Berhubungan dengan dalil atas penarikan pinjaman dalam bentuk kredit atas permintaan, PT. Pandu Dana Utama Berjangka dinilai tidak cermat dalam mengungkapkan fakta-fakta sehingga tidak jelas dan menyesatkan karena fakta-fakta yang disampaikan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka ditakutkan bukan mengenai pengembalian
6. Bahwa sehubungan dengan dalil PT. Pandu Dana Utama Berjangka terkejut harus melakukan pembayaran bunga atas fasilitas kredit yang diberikan dalam keadaan usahanya yang lesu akibat krisis keuangan global. Seharusnya PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak perlu terkejut karena merupakan debitur/peminjam dalam perjanjian kredit No. 146 tanggal 24 Maret 2008 tersebut. Terkait dengan kewajiban untuk menjaga barang jaminan, sepenuhnya

telah dilakukan Bank Century sesuai Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang fidusia, yaitu dengan mengikat jaminan efek tersebut dengan akta pemberian jaminan secara gadai serta melakukan pemblokiran efek di C-Best.

7. Dalam dalil PT. Pandu Dana Utama Berjangka mengenai pencabutan efek yang berada di sub rekening No. SY 001.0933.001.93 yang terdapat dalam rekening C-Best yang dijadikan sebagai jaminan sudah tidak terdapat lagi dalam sub rekening atas nama PT. Pandu Dana Utama Berjangka. Bank Century tidak pernah melakukan permohonan baik lisan maupun tertulis perihal pencabutan pemblokiran atas saham-saham tersebut kepada PT. Antaboga Delta Sekuritas. Hal tersebut dikarenakan fasilitas pinjaman PT. Pandu Dana Utama Berjangka pada Bank Century belum dilunasi oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka. dan PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak pula dapat menunjukkan bukti surat pelunasan fasilitas pinjaman.
8. Bahwa PT. Pandu Dana Utama Berjangka mendalilkan mengenai kelalaian Bank Century yang menyebabkan hilangnya jaminan PT. Pandu Dana Utama Berjangka dan Bank Century tidak menunjukkan itikad baik terhadap upaya PT. Pandu Dana Utama Berjangka dalam meminta pertanggungjawaban terhadap hal tersebut. Dalil PT. Pandu Dana Utama Berjangka dinilai mengada-ada sehingga menimbulkan kecurigaan bagi Bank Century bahwa terdapat kesengajaan yang menciptakan keadaan dan terbukti dengan diajukannya gugatan ini sebagai alasan untuk tidak melaksanakan kewajibannya untuk mengembalikan fasilitas kredit yang diperoleh dari Bank Century.
9. Berhubungan dengan dalil PT. Pandu Dana Utama Berjangka yang menyebutkan bahwa Bank Century dalam menjalankan usahanya tidak melaksanakan praktek perbankan sesuai dengan prinsip kehati-hatian dan dengan sendiri maupun secara bersama-sama telah melanggar *Good Corporate Governance*. Hal ini merupakan

suatu keberatan bagi Bank Century karena sesuai dengan prinsip kehati-hatian Bank Century tidak pernah memerintahkan/mengeluarkan surat apapun untuk membuka blokir atas jaminan saham milik PT. Pandu Dana Utama Berjangka, berdasarkan prinsip kehati-hatian Bank Century tidak pernah menyetujui dan menerima jaminan apabila jaminan tersebut bukan milik debiturnya dan jaminan yang diserahkan merupakan milik debitur sebagaimana keterangan yang tercantum dalam akta pemberian jaminan secara gadai.

10. PT. Pandu Dana Utama Berjangka mendalilkan bahwa perbuatan Bank Century telah menyalahgunakan keadaan PT. Pandu Dana Utama Berjangka yang sedang membutuhkan modal kerja untuk menjalankan usahanya. Dalam hali ini, PT. Pandu Dana Utama Berjangka yang pertama secara dengan sadar mengajukan permohonan fasilitas kredit dan terbukti melakukan penarikan dan atas fasilitas kredit atas permintaan sehingga tidak dapat dibuktikan bahwa Bank Century menyalahgunakan keadaan PT. Pandu Dana Utama Berjangka.
11. Berhubungan dengan dalil PT. Pandu Dana Utama Berjangka yang menyebutkan bahwa Bank Century telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum yang menyebabkan kerugian secara materiil maupun imateriil bagi PT, Pandu Dana Utama Berjangka. Bank Century menganggap dengan memberikan fasilitas kredit dan pemblokiran terhadap saham-saham yang dijadikan sebagai jaminan adalah tidak bertentangan dengan hukum karena dengan berdasarkan prinsip kehati-hatian, kepatuhan serta ketentuan-ketentuan dalam peraturan perbankan.
12. Dalil bahwa Bank Century bersama dengan pihak lain yang terkait dihukum untuk membayar uang paksa sebesar Rp. 1.000.000,- (satu juta rupiah) secara tanggun renteng. Hal ini menjadi keberatan Bank Century karena belum terbukti adanya perbuatan

melawan hukum yang dilakukan Bank Century. Oleh karena itu, harus dibuktikan terlebih dahulu.

13. Terdapat dalil bahwa sebelum Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memberikan putusan, diperintahkan kepada Bank Century untuk menghentikan sementara penagihan terhadap PT. Padu Dana Utama Berjangka atas pinjaman pokok maupun bunganya selama perkara ini berjalan hingga perkara mempunyai hukum tetap. Hal tersebut dianggap suatu hal yang bertentangan dengan prinsip kepatuhan dalam pelaksanaan tata kelola perbankan dan ketentuan perundang-undangan lainnya, dimana hutang yang telah jatuh tempo harus segera dibayar dan ditagih.

4.1.2. Rekonpensi

Dalam rekonpensi atau gugat balik, Bank Century menyampaikan beberapa dalil-dalil, yaitu:

1. Pada tanggal 24 Maret 2008 memang telah ditandatangani perjanjian. Dimana PT. Pandu Dana Utama Berjangka selaku debitur mendapatkan fasilitas kredit /pinjaman dengan jumlah tidak melebihi dari Rp. 75.000.000.000,- (tujuh puluh lima juta rupiah).
2. Selain itu, dalam perjanjian tersebut telah disepakati mengenai tujuan penggunaan fasilitas kredit tersebut adalah untuk modal kerja sesuai yang dimohonkan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka dalam "Permohonan Pengajuan Kredit".
3. Dengan disetujuinya permohonan pinjaman dalam bentuk fasilitas kredit oleh Bank Century, maka diharapkan agar dana pinjaman tersebut dapat dimanfaatkan sebaik-baiknya oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka untuk menjalankan usahanya sehingga dapat melunasi pada saat jatuh tempo.
4. Atas pinjaman dalam bentuk fasilitas kredit tersebut, Bank Century telah melakukan pencairan dana atas permintaan PT. Pandu Dana Utama Berjangka secara berturut-turut sebagai berikut:

- a. Tanggal 26 Maret 2008 sebesar Rp. 25.000.000.000,- dan Rp. 470.000.000,-
 - b. Tanggal 4 April 2008 sebesar Rp. 100.000.000,-
 - c. Tanggal 11 September 2008 sebesar Rp. 32.952.500.000,-
 - d. Tanggal 15 September 2008 sebesar Rp. 16.025.900.000,-
5. Bahwa atas penarikan/pencairan dana pinjaman fasilitas kredit tersebut, kemudian PT. Pandu Dana Utama Berjangka menyerahkan dana yang berasal dari pencairan pinjaman pokok, berturut-turut kepada dan dengan cara sebagai berikut:
- a. Tanggal 26 Msret 2008 sebesar Rp. 25.000.000.000,- sebagaimana tertuang dalam bilyet giro No. 1609512 ditransfer ke dalam rekening No. 126-00415852 atas nama PT. Antaboga Delta Sekuritas Indonesia
 - b. Tanggal 11 September 2008 sebesar Rp. 32.952.500.000,- dengan cara PT. Pandu Dana Utama Berjangka terlebih dahulu membuka rekening dalam bentuk deposito valuta asing dengan menyerahkan Bilyet Giro No. 16264327. Setelah rekening deposito valuta asing efektif, maka deposito valuta asing sebesar US\$ 3.500.00,- pada tanggal 26 September 2008 ke dalam rekening PT. Antaboga Delta Sekuritas Indonesia
 - c. Tanggal 15 September 2008 sebesar Rp. 16.025.900.000,- dengan cara PT. Pandu Dana Utama Berjangka terlebih dahulu membuka rekening dalam bentuk deposito valuta asing dengan menyerahkan bilyet giro No. 16264328. Setelah rekening deposito valuta asing efektif, maka deposito valuta asing tersebut pada tanggal 26 September 2008 dicairkan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka dan dipindahbukukan ke dalam rekening PT. Antaboga Delta Sekuritas.
6. Bahwa apabila tujuan penggunaan fasilitas kredit atas permintaan PT. Pandu Dana Utama Berjangka adalah untuk modal kerja, maka tindakan yang dilakukan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak menunjukkan untuk keperluan modal kerja, melainkan untuk tujuan lain

yang tidak jelas dan cenderung untuk memperkaya pihak lain yang tidak ada kaitannya dengan usaha yang dijalankan.

7. Bahwa PT Pandu Dana Utama Berjangka telah menggunakan dana fasilitas kredit tersebut sangat bertentangan dengan tujuan awal. Dan karena perbuatannya tersebut adalah bertentangan dengan hukum serta merupakan perbuatan melawan hukum
8. Akibat dari perbuatan melawan hukum tersebut telah menimbulkan kerugian bagi Bank Century berupa tunggakan kewajiban per tanggal 26 Mei 2009 sebesar Rp. 86.208.504.787,- (delapan puluh enam miliar dua ratus delapan juta lima ratus empat ribu tujuh ratus delapan puluh tujuh rupiah). Hal tersebut terbukti PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak dapat melaksanakan kewajibannya untuk melunasi fasilitas kredit yang telah jatuh tempo pada tanggal 24 Maret 2009.
9. Bahwa pantas menurut hukum apabila PT. Pandu Dana Utama Berjangka dihukum untuk memayar uang paksa sebesar Rp. 1.000.000,- setiap harinya atas kelalaiannya untuk mematuhi isi putusan dalam perkara ini sejak putusan dibacakan hingga terpenuhinya putusan tersebut.

4.2. Putusan Kasus

Majelis hakim Pengadilan Negeri Jakarta Pusat menimbang, bahwa setelah dicermati gugatan penggugat kompensasi, yaitu PT. Pandu Dana Utama Berjangka, dan jawaban dari Bank Century serta memperhatikan pula bukti-bukti surat yang diajukan oleh kedua belah pihak yang berperkara ternyata bahwa yang menjadi pokok permasalahan dalam perkara ini ialah menyangkut masalah pemberian fasilitas kredit antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka dengan Bank Century berdasarkan perjanjian kredit pada tanggal 24 Maret 2008 sebagaimana tertuang dalam surat persetujuan fasilitas kredit No. 156/PNG-KR/B/KPO/III/08 tanggal 19 Maret 2008 sebagaimana tertuang dalam akta perjanjian kredit No. 146 tanggal 24 Maret 2008 dimana penggugat kompensasi, yaitu PT. Pandu Dana Utama Berjangka selaku debitur dan tergugat kompensasi yaitu Bank Century, selaku kreditur, dimana PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah mendalilkan bahwa

dalam pemberian fasilitas kredit tersebut, Bank Century dan pihak-pihak lain yang terkait telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum yang merugikan PT. Pandu Dana Utama Berjangka karena pemberian fasilitas kredit yang dimaksud tidak dinikmati oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka, sedangkan yang menikmati adalah pihak-pihak lain yang terkait.

Majelis Hakim dalam pertimbangannya, juga menimbang bahwa apabila pengertian perbuatan melawan hukum seperti dalam pasal 1365 KUHPerdara yang menjelaskan bahwa:

“Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian bagi orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian itu.”

Dan berdasarkan doktrin-doktrin dan yurisprudensi kriteria perbuatan melawan hukum. Yaitu:

1. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku
2. Perbuatan bertentangan dengan hak subyektif orang lain
3. Perbuatan yang bertentangan dengan tata susila
4. Perbuatan yang bertentangan dengan kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik

Bahwa setelah dihubungkan pengertian perbuatan melawan hukum berdasarkan pasal 1365 KUHPerdara dan doktrin-doktrin serta yurisprudensi dengan dalil gugatan PT. Pandu Dana Utama Berjangka dan fakta hukum yang terungkap di persidangan yang didasarkan pada pengakuan pihak-pihak yang berperkara dan bukti surat yang diajukan oleh para pihak, maka Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Pusat menolak permohonan atau setidaknya tidak menyatakan tidak dapat diterimanya permohonan putusan provisi serta menolak gugatan PT. Pandu Dana Utama Berjangka dalam pokok perkara. Dan dalam rekopensi, Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Pusat:

1. Mengabulkan gugatan Bank Century
2. Menyatakan PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah melakukan perbuatan melawan hukum

3. Menghukum PT. Pandu Dana Utama Berjangka untuk membayar uang paksa sebesar Rp. 1.000.000,- (satu juta rupiah) setiap harinya atas keterlambatan pelaksanaan isi putusan perkara ini
4. Menghukum PT. Pandu Dana Utama Berjangka untuk mengembalikan seluruh pinjaman pokok berikut dengan bunga dan denda yang diperoleh dari fasilitas kredit per tanggal 26 Mei 2009 sebesar Rp. 86.208.504.787,- (delapan puluh enam miliar dua rtaus delapan juta lima ratus empat ribu tujuh ratus delapan puluh tujuh rupiah).

4.3 Analisa Yuridis Atas Kasus Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Antara PT. Pandu Dana Utama Berjangka Melawan Bank Century

Penulis akan melakukan analisis terhadap kasus PT. Pandu Dana Utama Berjangka dengan Bank Century. Untuk mengetahui siapakah yang sebenarnya melakukan suatu perbuatan yang melawan hukum, maka harus dilihat apakah perbuatan dari pihak-pihak tersebut telah memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum. Unsur-unsur perbuatan melawan hukum adalah syarat-syarat materiil yang harus dipenuhi secara keseluruhan agar suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai suatu perbuatan melawan hukum sehingga dapat dijadikan dasar untuk menuntut ganti rugi. Berdasarkan bukti-buktidalam kasus PT. Pandu Dana Utama Berjangka dan Bank Century. Dengan merujuk kepada ketentuan dalam 1365 KUHPerdara dibawah ini akan diuraikan apakah perbuatan-perbuatan Bank Century atau PT. Pandu Dana Utama Berjangka memenuhi unsur perbuatan melawan hukum:

1. Adanya suatu perbuatan

Perbuatan yang dimaksud tidak hanya perbuatan yang bersifat aktif, namun juga meliputi perbuatan yang bersifat pasif. Perbuatan aktif atau yang disebut juga dengan perbuatan positif adalah suatu perbuatan yang dengan positif dilakukan oleh seseorang dengan sengaja dan perbuatan tersebut menimbulkan kerugian bagi orang lain. Sedangkan perbuatan yang pasif atau negatif adalah dengan tidak melakukan suatu perbuatan, dapat menimbulkan kerugian bagi orang lain. Bank Century dalam hal ini

telah melaksanakan kewajibannya yaitu memberikan fasilitas kredit yang sesuai dengan prinsip-prinsip pemberian kredit oleh bank:

- a. Prinsip Kepercayaan
- b. Prinsip Kehati-hatian
- c. 5 C (character, capacity, capital, condition of economy, collateral)
- d. 5 P (party, purpose, payment, profitability, protection)
- e. 3 R (returns, repayment, risk bearing ability)

sehingga tidak perbuatannya secara aktif tidak menyebabkan kerugian pada pihak lain. Sedangkan PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah melakukan tindakan secara aktif dengan menggunakan dana dari fasilitas kredit tersebut namun tidak sesuai dengan tujuan awal dari perjanjian kredit tersebut yaitu sebagai modal kerja sehingga mengakibatkan tidak terlunasinya hutang tersebut pada saat jatuh tempo.

2. Perbuatan yang bersifat melawan hukum

Pengertian suatu perbuatan yang melawan hukum seperti dalam ketentuan pasal 1365 KUHPerdara selain perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang juga meliputi perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum sendiri dan kesusilaan. Suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai perbuatan yang melawan hukum apabila:

1. Melanggar Hak Subjektif Orang lain

Dalam arti, melanggar wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang seperti hak-hak perorangan dan hak atas harta kekayaan/kebendaan

2. Bertentangan dengan Kewajiban Hukum si Pelaku

Perbuatan yang dilakukan oleh si pelaku, bertentangan dengan ketentuan dalam undang-undang baik yang merupakan suatu keharusan, larangan, tertulis maupun yang tidak tertulis.

3. Bertentangan dengan kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian

Kaidah kesusilaan berhubungan akhlak pribadi manusia yang dapat menentukan tindakannya tergolong perbuatan yang baik atau jahat.

4. Bertentangan dengan Keputusan dalam Masyarakat

Kaedah ini ditujukan kepada sikap dari pelaku yang bersifat konkrit demi ketertiban masyarakat dan bertujuan untuk menciptakan perdamaian, tata tertib dalam lalu lintas antar manusia yang bersifat lahiriah.¹³⁸ Yang termasuk dalam kategori bertentangan dengan keputusan adalah:

- a. Perbuatan yang merugikan orang lain tanpa kepentingan yang layak
- b. Perbuatan yang tidak berguna yang menimbulkan bahaya bagi orang lain, yang berdasarkan pemikiran yang normal perlu diperhatikan.¹³⁹

Pemberian fasilitas kredit tersebut tidak melanggar hukum karena dari awal perjanjian, Bank Century sudah menerapkan perjanjian kredit sesuai dengan prinsip perjanjian pinjam meminjam dalam pasal 1754 KUHPerdara sebagai peraturan umumnya dan Undang-Undang Perbankan sebagai peraturan khususnya, terutama pada pasal 1 butir 11, dimana dapat diketahui bahwa perjanjian kredit merupakan perjanjian pinjam meminjam uang antara pihak lain dengan pihak bank yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga. Dan dari hal-hal tersebut Bank Century tidak menyebabkan kerugian-kerugian bagi PT. Pandu Dana Utama Berjangka. Tujuan awal dari perjanjian kredit tersebut adalah sebagai modal kerja PT. Pandu Dana Utama Berjangka. Namun setelah mendapatkan haknya, tindakan PT. Pandu Dana Utama Berjangka nampak bertentangan dengan tujuan awal melainkan untuk tujuan lain yang tidak jelas dan cenderung untuk memperkaya pihak lain yang tidak ada kaitannya dengan usaha yang dijalankan.

¹³⁸ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Baku, 1993)., hal. 26.

¹³⁹ Rosa Agustina, *Op. cit.*, hal. 41.

3. Adanya Kesalahan

Kesalahan terjadi apabila pelaku tidak menginginkan timbulnya akibat yang terjadi, tetapi ketika melakukan perbuatan tidak mengupayakan kehati-hatian yang diperlukan sehingga akibat yang tidak diinginkan dapat terjadi. Pasal 1366 KUHPerdata menyebutkan bahwa setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, namun juga untuk kerugian yang disebabkan oleh kelalaian.

4. Ada kerugian yang ditimbulkan

Kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum dapat berupa:

- a. Kerugian materill yang terdiri dari kerugian yang nyata diderita dan keuntungan yang seharusnya diperoleh.
- b. Kerugian moril yang bersifat idiil, berupa ketakutan, penghinaan, rasa sakit, dan kehilangan kesenangan hidup.

Ganti rugi immateril dilakukan dengan pemberian sejumlah uang yang biasanya ditetapkan pada kebijaksanaan hakim yang diisyaratkan pada jumlah ganti rugi yang sewajarnya. Kewajaran dari jumlah ganti rugi tergantung dari keadaan atau kondisi kedua belah pihak. Kerugian-kerugian yang timbul dalam kasus ini ialah melainkan dari pihak Bank Century. Dimana Bank Century telah memenuhi hak PT. Pandu Dana Utama Berjangka berupa pemberian fasilitas kredit. Namun karena kasus ini, timbul tunggakan kewajiban per tanggal 26 Mei 2009 sebesar Rp. 86.208.504.787,- (delapan pluh enam miliar dua ratus delapan juta lima ratus empat ribu tujuh ratus delapan puluh tujuh rupiah) dan kerugian-kerugian lainnya. Hal tersbut terbukti bahwa Bank Century sudah melaksanakan kewajibannya, namun PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak melaksanakan kewajibannya sebagai debitur yaitu untuk melunasi fasilitas kredit yang diberikan oleh Bank Century tersebut. Kerugian yang diderita oleh Bank Century menyangkut kerugian berupa tunggakan kewajiban per tanggal 26 Mei 2009 sebesar Rp. 86.208.504.787,- (delapan pluh enam miliar dua ratus delapan juta lima ratus empat ribu tujuh ratus

delapan puluh tujuh rupiah) dan kerugian-kerugian lainnya berupa kerugian moril sehingga wajar apabila Bank Century menuntut PT. Pandu Dana Utama Berjangka untuk dihukum agar membayar sebesar Rp. 1.000.000,- setiap harinya atas kelalaiannya untuk mematuhi isi putusan dalam perkara ini sejak putusan dibacakan hingga terpenuhinya putusan tersebut.

5. Terdapat hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian

Suatu perbuatan tertentu merupakan sebab dari suatu peristiwa tertentu. Hubungan kausal atau sebab akibat menjadi syarat yang penting karena untuk membuktikan antara dilakukannya suatu perbuatan yang melawan hukum dengan kerugian yang dialami memiliki suatu alur sebab akibat. Maka pelaku dapat dipertanggungjawabkan dengan hubungan kausal tersebut.

Perbuatan yang dilakukan Bank Century tidak mengakibatkan kerugian baik materiil maupun moril terhadap PT. Pandu Dana Utama Berjangka. Perbuatan yang dilakukan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah mengakibatkan kerugian materiil dan moril bagi Bank Century karena kelalaian PT. Pandu Dana Utama Berjangka tersebut, Bank Century harus menghadapi tunggakan sehingga dapat mempengaruhi kesehatan bank.

Dengan terpenuhinya kelima unsur tersebut secara kumulatif, maka PT. Pandu Dana Utama Berjangka dapat dikatakan telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum. Perbuatan yang dilakukan Bank Century tidak memenuhi unsur-unsur suatu perbuatan melawan hukum, dimana Bank Century juga beritikad baik dengan tidak menyalahgunakan keadaan dalam proses pemberian fasilitas kredit tersebut karena keunggulan ekonomi dan keunggulan kejiwaan dari pihak Bank Century maupun karena adanya keadaan darurat dari pihak PT. Pandu Dana Utama Berjangka.

BAB 5

PENUTUPAN

5.1 Kesimpulan

Bank merupakan salah satu lembaga keuangan yang mempunyai tanggung jawab untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat melalui fasilitas pemberian kredit guna memberikan dana untuk setiap bidang usaha masyarakat seperti salah satunya kredit modal kerja yaitu kredit yang diberikan untuk kepentingan kelancaran modal kerja nasabah yang sesuai dengan tujuan perbankan yang diatur dalam Undang-Undang Perbankan.

Bank dalam melakukan perjanjian kredit dimungkinkan untuk melakukan suatu perbuatan yang melawan hukum apabila tindakannya menyebabkan kerugian bagi kepentingan pihak lain, dalam hal ini ialah nasabahnya. Terhadap perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh bank dapat dilakukan gugatan perdata ke pengadilan oleh pihak yang merasa dirugikan guna menuntut pemenuhan hak dan atau ganti kerugian.

Begitupun sebaliknya, bank selaku kreditur juga dapat mengalami kerugian dengan terganggunya keseimbangan dalam sistem kesehatan bank itu sendiri. Salah satunya ialah apabila terdapat tunggakan yang diakibatkan oleh debitur yang lalai sehingga tidak dapat melunasi hutangnya, contohnya ialah:

1. Tindakan yang dilakukan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak menunjukkan untuk keperluan modal kerja yang merupakan tujuan utama dari perjanjian pemberian fasilitas kredit oleh Bank Century, melainkan untuk tujuan lain yang tidak jelas dan cenderung untuk memperkaya pihak lain yang tidak ada kaitannya dengan usaha yang dijalankan.
2. Bahwa PT Pandu Dana Utama Berjangka telah menggunakan dana fasilitas kredit tersebut sangat bertentangan dengan tujuan awal.
3. Akibat dari perbuatan melawan hukum tersebut telah menimbulkan kerugian bagi Bank Century berupa tunggakan kewajiban per tanggal

26 Mei 2009 sebesar Rp. 86.208.504.787,- (delapan pluh enam miliar dua ratus delapan juta lima ratus empat ribu tujuh ratus delapan puluh tujuh rupiah). Hal tersebut terbukti PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak dapat melaksanakan kewajibannya untuk melunasi fasilitas kredit yang telah jatuh tempo pada tanggal 24 Maret 2009.

Hal-hal diatas merupakan perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh PT. Pandu Dana Utama Berjangka terhadap Bank Century. Oleh karena itu, bank selaku pihak yang dirugikan dapat juga melakukan gugatan perdata ke pengadilan untuk menuntut pemenuhan hak dan atau ganti kerugian dengan dalil debitur telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum yang menyebabkan kerugian bagi kepentingan bank

Pada kesimpulannya, dalam kasus tersebut PT. Pandu Dana Utama Berjangka terbukti telah:

1. Melakukan suatu perbuatan yang bertentangan dengan hak pihak lain. PT. Pandu Dana Utama Berjangka tidak memenuhi hak yang dimiliki oleh Bank Century, yaitu untuk dilunasi hutangnya yang berasal dari fasilitas kredit yang diberikan oleh Bank Century.
2. Melalaikan klausul-klausul yang terdapat dalam perjanjian kredit dengan Bank Century dengan tidak melunasi hutangnya dan nampak tidak menggunakan fasilitas kredit tersebut sesuai tujuan utama yaitu sebagai modal kerja.
3. Melakukan perbuatan yang tergolong perbuatan melawan hukum karena mengandung unsur *fraud* karena yang dari awalnya perjanjian kredit ini dibuat dengan kewajiban bagi debitur untuk mengembalikan hutangnya kepada debitur dan kreditur seharusnya tetap berprinsip pada tujuan awal dari diadakannya perjanjian kredit tersebut, namun yang terjadi justru sebaliknya. Sesuai dengan pendapat dari Setiawan, S.H dalam bukunya aneka masalah hukum dan hukum acara perdata, perbuatan PT. Pandu Dana Utama Berjangka dapat digolongkan

sebagai perbuatan melawan hukum karena mengandung unsur *fraud* dan tidak beritikad baik.

Dengan terpenuhinya kelima unsur secara kumulatif yang terkandung dalam ketentuan dalam pasal 1365 KUHPdata dimana suatu perbuatan dapat dianggap sebagai perbuatan melawan hukum, kalau bertentangan dengan hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri atau bertentangan dengan kesusilaan yang baik atau bertentangan dengan keharusan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat mengenai orang lain atau benda atau menyebabkan kerugian bagi orang lain. Maka PT. Pandu Dana Utama Berjangka telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum.

5.2 Saran

1. Pihak bank dalam suatu perjanjian merupakan pihak yang “dominan” karena sebagai pihak yang menyiapkan isi dan syarat-syarat dalam perjanjian tersebut, terlebih dahulu mengetahui isi dari syarat-syarat dari perjanjian tersebut, dan sebagai pihak yang memiliki ekonomi lebih tinggi daripada nasabahnya, sehingga banyak sekali kasus-kasus yang melibatkan bank sebagai pihak yang dapat memaksakan kehendaknya dan nasabah sebagai pihak yang selalu dapat terlindungi. Namun, dalam kasus ini bank merupakan pihak yang dirugikan.

2. Oleh karena itu, dibutuhkan suatu edukasi bagi kedua belah pihak. Bagi pihak bank agar dapat lebih “teliti” dalam menyeleksi nasabahnya, dan bagi pihak nasabah sebagai pihak yang memiliki perlindungan yang lebih besar, dalam hal mengadakan perjanjian dengan bank agar memiliki itikad yang baik dan dapat mengerti mengenai fasilitas yang ditawarkan oleh bank, agar tidak lalai dalam melakukan suatu perjanjian dengan pihak bank.

DAFTAR PUSTAKA

- Agustina, Rosa. *Perbuatan Melawan Hukum*. Cet. 1. Jakarta: Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003.
- Djojodirdjo, M. A. Moegni. *Perbuatan Melawan Hukum*. Cet. 2. Jakarta: Pradnya Paramita, 1992.
- Muljadi, Kartini dan Widjaja, A, Gunawan,.*Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006.
- Darus, Mariam, dkk.*Kompilasi Hukum Perikatan*,Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001.
- Suryodiningrat, R. M. *Azas-azas Hukum Perikatan*, edisi ke-2, Bandung: Penerbit Tarsito, 1985.
- Subekti, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: PT. Intermedia, 2005.
- Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*.
- Subekti, R. dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undagn Hukum Perdata*, Edisi Revisi, Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1996
- Sardjono, *Hukum Perikatan dan Persetujuan Khusus Perdata Barat*, Diktat Kuliah, 1991.
- Setiawan,R. *Pokok-pokok Hukum Perikatan*.
- Badruzaman, Mariam Darus.*KUHPerdata- Buku III, Hukum Perikatan dengan Penjelasan*.
- Harun, H. M. Hazniel.*Perjanjian kredit Bank*, Jakarta: Yayasan tritura 66.
- Djumhana, Muhammad.*Hukum Perbankan di Indonesia*, cet. 3,Jakarta: Gramedia, 1990.
- Subekti, R. *Jaminan-Jaminan Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*.
- Badruzaman,Mariam Darus.*Perjanjian Buku Standar Perkembangannya di Indonesia (Kumpulan Pdato Pengukuhan)*, Bandung: Alumni, 1996.
- Prodjodikoro,Wirdjono *Hukum Perdata tentang Perjanjian-Perjanjian Tertentu*,Bandung: Mandar Maju, 2000.
- Fuady, Munir. *Hukum Perkreditan Kontemporer*, Bandung: CitraAditya Bhakti, 1996.

Widyadharna, Ignatius Ridwan. *Hukum Sekitar Perjanjian Kredit*.

Fuady, Munir. *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002.

Gautama, Sudargo. *Pengertian Tentang Negara Hukum*, Bandung: Alumni, 1973

Setiawan, Rahmat. *Tinjauan Elementer Perbuatan Melawan Hukum*, Bandung: Alumni, 1982

Ali, Chidir. *Yurisprudensi Indonesia tentang Perbuatan Melawan Hukum*, Jakarta: Mahkamah Agung, 1970.

Lotulung, Paulus Effendi. *Penegakan Hukum Lingkungan oleh hakim*, Bandung: P.T. Citra Aditya Bakti.

Setiawan. *Aneka Masalah Hukum dan Hukum Acara Perdata*, Bandung: Alumni, 1992

