

**ANALISIS NORMATIF FILOSOFIS TENTANG
KLASULA EKSONERASI DALAM PERJANJIAN JASA PENGIRIMAN
BARANG PADA PT. POS INDONESIA (PERSERO)**

TESIS



Oleh :

SUPANDRIYO

Nomor Mahasiswa : 05912076
BKU : Hukum Bisnis
Program Studi : Ilmu Hukum

**UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
2008**

**ANALISIS NORMATIF FILOSOFIS TENTANG
KLASULA EKSONERASI DALAM PERJANJIAN JASA PENGIRIMAN
BARANG PADA PT. POS INDONESIA (PERSERO)**

TESIS

Oleh :

SUPANDRIYO

Nomor Mahasiswa : 05912076
BKU : Hukum Bisnis
Program Studi : Ilmu Hukum

Telah dipertahankan di depan Dewan Penguji
pada tanggal 2 Desember 2008 dan dinyatakan LULUS

Tim Penguji

Ketua



Nandang Sutrisno, SH., LL.M., M.Hum., Ph.D

Tanggal

Anggota



Hj. Muryati Marzuki, SH., SU

Tanggal

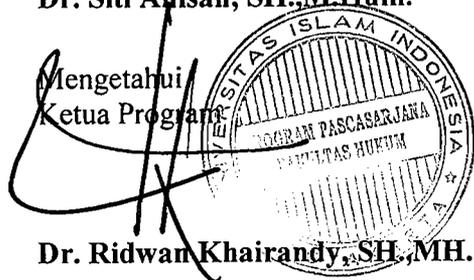
Anggota



Dr. Siti Anisah, SH., M.Hum.

Tanggal

Mengetahui
Ketua Program



Dr. Ridwan Khairandy, SH., MH.

Tanggal

UNTUK ISTRIKU TERCINTA

MITA NUR RIA, SH. MM

DAN PUTRIKU TERKASIH

FATIHA REVA SOFIA

KATA PENGANTAR

Puji syukur kehadirat Allah SWT atas segala limpahan rahmat dan hidayahnya sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan Tesis yang berjudul “ANALISIS NORMATIF FILOSOFIS TENTANG KLAUSULA EKSONERASI DALAM PERJANJIAN JASA PENGIRIMAN BARANG PADA PT. POS INDONESIA (PERSERO)” guna memenuhi persyaratan mencapai gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta.

Dalam penulisan tesis ini, penulis banyak mendapatkan petunjuk, bimbingan, bantuan dan dorongan dari berbagai pihak, oleh karena itu penulis mengucapkan banyak terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Dr. Ridwan Khairandy, SH. MH. Selaku Direktur Program Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
2. Nandang Sutrisno, SH. LLM. M.Hum, P.hD selaku dosen pembimbing dan penguji yang telah banyak memberi bimbingan, petunjuk dan saran sehingga penulis terpacu untuk segera dapat menyelesaikan penulisan tesis ini.
3. Muryati Marzuki, SH. SU dan Dr. Siti Anisa, SH. M.Hum, selaku dosen penguji yang telah memberikan komentar dan saran-saran yang sangat berharga sehingga memperkaya penulisan tesis ini.
4. Bapak- Ibu Purwowsito dan Ibu Hartini Sutardi yang selalu memberikan doa dan dorongan semangat tanpa lelah kepada penulis, sungguh tanpa doa

dan bimbingan dari Bapak-Ibu semua mustahil penulis berhasil menyelesaikan penulisan tesis ini.

5. Istriku tercinta Mita Nur Ria, SH. MM. dan putriku terkasih Fatiha Reva Sofia yang dengan setia selalu mendampingi penulis disaat sedih maupun senang, sungguh kalian adalah bagaikan sinar rembulan yang selalu menyejukkan hati dan jiwa.
6. Pakde Dadi Sekluarga, Pakde Indra Sekluarga, Bude Dwi Sekluarga, Pakde Ibob, Om Tafsir yang selalu mendoakan penulis, terima kasih atas semua bantuannya.
7. Kang David dan Mas Sutik yang selalu memberikan dorongan semangat serta bantuannya, terima kasih untuk semuanya.
8. Ali Murtadho yang telah tanpa lelah dengan tulus ikhlas membantu penulis selama ini.
9. Kepada semua pihak yang telah membantu sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini.

Yogyakarta, 02 Desember 2008

SUPANDRIYO

DAFTAR ISI

Halaman Persetujuan

Halaman Pengesahan

Persembahan

Kata Pengantar

Daftar Isi

I. PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Perumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian	6
D. Kerangka Teori	7
E. Metode Penelitian	18
F. Sistematika Penelitian Hukum	20
II. TENTANG TINJAUAN UMUM PERJANJIAN	22
A. Perjanjian Pada Umumnya	22
1. Pengertian dan Pengaturan Perjanjian.....	22
2. Asas Hukum Perjanjian	29
3. Syarat Sah Perjanjian	35
4. Wanprestasi dan Akibat-akibatnya	44
5. Berakhirnya Perjanjian	48
6. Pembelaan Debitur	49
B. Perjanjian Baku	51

III. TINJAUAN TENTANG HUKUM DAN KEADILAN.....	60
A. Hubungan Hukum dan Keadilan	60
1. Pengertian Hukum dan Asas Hukum	60
2. Beberapa Konsep Hukum	62
a. Hak dan Kewajiban	62
b. Penguasaan	66
c. Pemilikan.....	67
d. Tentang Orang	68
3. Makna Keadilan	70
a. Pengertian Keadilan	70
b. Pembagian Konsep Keadilan	76
B. Bebarapa Aliran/Mazhab dalam Filsafat Hukum	81
1. Aliran Hukum Alam (Kodrat)	81
2. Aliran Positivisme	90
3. Mazhab Sejarah	96
4. Sociological Jurisprudence.....	98
5. Pragmatic Legal Realism	100
IV. ANALISIS NORMATIF FILOSOFIS TENTANG KLAUSULA EKSONERASI DALAM PERJANJIAN JASA PENGIRIMAN BARANG PADA PT. POS INDONESIA(Persero).....	103
A. Menakar Keabsahan dari Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero).....	103

1. Tanggung Jawab PT. Pos Indonesia (Persero) dalam Perjanjian Pelayanan Jasa Pengiriman Barang	103
2. Ganti Rugi yang Diberikan	108
3. Keabsahan Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero)	114
B. Menakar Nilai Keadilan dari Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) ditinjau dari Aliran Hukum Alam (Kodrat) dan Aliran Positivisme.....	133
1. Aliran Hukum Alam	133
2. Aliran Positivisme	140
V. PENUTUP	148
A. Kesimpulan	148
B. Saran-saran	150
DAFTAR PUSTAKA	151

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hakekat Pembangunan Nasional adalah pembangunan manusia Indonesia seutuhnya dan pembangunan seluruh masyarakat Indonesia. Hal tersebut mencerminkan bahwa manusia menjadi sasaran pembangunan selain berperan sebagai pembangunan itu sendiri. Berkaitan dengan pembangunan tersebut, sarana dan prasarana jasa pos dan telekomunikasi mempunyai peranan dan posisi yang cukup penting dalam pembangunan nasional. Pembangunan Nasional bertujuan untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata materiil dan spirituil berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Pos berfungsi sebagai salah satu sarana penyedia informasi dan kebutuhan manusia yang sangat menunjang perkembangan pembangunan di negara ini.

Seiring dengan berjalannya pembangunan di Indonesia maka semakin banyak pula tuntutan pemenuhan kebutuhan manusia. Dalam rangka pemenuhan kebutuhannya tersebut manusia membutuhkan jasa-jasa yang ditawarkan para pelaku usaha. Salah satu bentuk pelayanan jasa yang sering digunakan manusia adalah pelayanan jasa oleh pos dan giro. Berdasarkan Peraturan Pemerintah No 5 Tahun 1995 diadakan perubahan bentuk badan usaha yang sebelumnya berbentuk perusahaan umum diganti menjadi PT. Pos Indonesia (persero). Perubahan ini dimaksudkan untuk meningkatkan mutu pelayanan terhadap

masyarakat serta meningkatkan keefisienan pengolahan badan usaha tersebut. Adapun penggunaan jasa ini menimbulkan suatu hubungan hukum antara pihak PT. Pos Indonesia dan konsumen yang dalam hal ini lahir sebagai suatu bentuk perjanjian, baik itu yang dilakukan secara lisan maupun tertulis.

Di dalam perkembangannya, didorong oleh tuntutan pemenuhan kebutuhan masyarakat atas jasa yang semakin bertambah, maka masyarakat semakin sering menggunakan pelayanan jasa. Perbuatan hukum tersebut terjadi secara berulang-ulang dan teratur serta melibatkan banyak orang. Oleh karena itu demi mencapai tujuan ekonomi yang efisien, praktis dan tidak bertele-tele para pelaku usaha membuat perjanjian yang terlebih dahulu telah dipersiapkan syarat-syarat bakunya pada suatu formulir perjanjian yang sudah dicetak dan diperbanyak yang kemudian diberikan kepada pihak lain untuk disetujui. Perjanjian yang demikian ini dinamakan perjanjian standar atau perjanjian baku.

Perjanjian baku ini juga lahir karena Undang-undang memberikan hak kepada setiap orang untuk secara bebas membuat dan melaksanakan perjanjian selama memenuhi unsur-unsur yang disebutkan di dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Pihak-pihak dalam perjanjian bebas menentukan aturan main yang mereka kehendaki dalam perjanjian tersebut dan selanjutnya melaksanakannya sesuai dengan kesepakatan yang tercapai diantara mereka sepanjang tidak melanggar ketentuan mengenai klausula yang halal.¹

Salah satu contoh bentuk perjanjian standar tersebut adalah perjanjian pelayanan jasa pengiriman paket pos yang dilakukan oleh PT. Pos Indonesia

¹ Gunawan Widjaya dan Ahmad Yani, *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta. 2001. hal.52

karena di dalam pelaksanaannya pihak PT. Pos Indonesia telah menyediakan formulir yang isinya telah ditentukan terlebih dahulu oleh pihak pos dan harus ditaati oleh pengguna jasa pos. Setiap konsumen yang akan menggunakan jasa pos akan diberikan formulir pengiriman barang PT. Pos Indonesia yang harus diisi dengan benar oleh konsumen. Dalam perjanjian tertulis tersebut sering dijumpai suatu klausula Eksonerasi, yaitu klausula yang bertujuan untuk membebaskan atau membatasi tanggung jawab salah satu pihak terhadap gugatan pihak lainnya dalam hal yang bersangkutan tidak atau tidak dengan semestinya melaksanakan kewajibannya yang ditentukan di dalam perjanjian tersebut.²

Dari penjelasan tersebut dapat dilihat bahwa tujuan dicantumkannya klausula Eksonerasi tersebut adalah untuk melindungi pihak PT. Pos Indonesia dari kemungkinan adanya gugatan keperdataan dari pihak konsumen dikemudian hari sehubungan dengan tindakan pengiriman tersebut.

Masalah utama mengenai dimuatnya klausula-klausula eksonerasi didalam suatu perjanjian baku adalah keabsahan dari klausula-klausula eksonerasi itu. Dengan kata lain, sampai sejauh mana keterikatan para pihak terhadap klausula-klausula tersebut. Apakah dengan dicantumkannya klausula eksonerasi dalam suatu perjanjian baku, maka pihak yang lain dengan sendirinya sudah terikat terhadap klausula tersebut dan terhadap klausula tersebut tidak ada lagi tantangan-tantangan yuridis.

² Sutan Remi Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit BI*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta. 1993. hal.66

Di Indonesia belum ada ketentuan Undang-Undang yang secara spesifik memberikan aturan-aturan dasar yang harus diperhatikan apabila suatu pihak dalam perjanjian baku berlaku bagi hubungan hukum antara pihak dengan mitra janjinya. Berbeda dengan di Indonesia, yurisprudensi dan pembuat undang-undang di beberapa Negara lain telah meletakkan aturan dasar yang harus dipatuhi apabila suatu pihak dalam perjanjian baku menghendaki bahwa suatu klausula yang memberatkan berlaku dan mengikat bagi hubungan hukum antara pihaknya dengan mitra janjinya.

Dalam upaya untuk melindungi kepentingan konsumen yang di dudukkan pada posisi yang lemah dalam mempertahankan hak dan kewajibannya dalam kontrak terhadap pelaku usaha yang pada umumnya berada pada posisi yang dominan, maka Pasal 18 Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang perlindungan konsumen mengatur tentang penggunaan klausula eksonerasi dalam suatu perjanjian.

Kehadiran dari Pasal 18 undang-undang konsumen tersebut, tentu saja akan memberikan alasan yang kuat untuk menjaga kepentingan konsumen khususnya konsumen pengguna jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia untuk tidak lagi mendapat perlakuan semena-mena atau curang dari pelaku bisnis pengiriman barang dalam hal ini adalah PT Pos Indonesia (Persero).

Masalah lain yang timbul sehubungan dengan dimuatnya klausula eksonerasi dalam suatu perjanjian baku adalah mengenai rasa keadilan atas pencantuman klausula-klausula eksonerasi dalam perjanjian baku tersebut.

Keadilan dalam cita hukum merupakan pergulatan revolusi kemanusiaan yang mengikuti ritme zaman dan ruang, dari dahulu sampai sekarang tanpa henti dan akan terus berlanjut sampai manusia tidak beraktifitas lagi. Manusia sebagai makhluk ciptaan tuhan yang terdiri atas roh dan jasad memiliki daya rasa dan daya pikir yang dua-duanya merupakan daya rohani, dimana rasa dapat berfungsi untuk mengendalikan keputusan-keputusan akal agar berjalan diatas nilai-nilai moral seperti kebaikan dan keburukan, karena yang dapat menentukan baik dan buruk adalah rasa.³

Hukum positif kadang-kadang menghambat perkembangan hidup dan sangat merugikan keadilan. Dalam hubungan antara manusia yang satu dengan manusia yang lainnya menurut aliran Stoa didasarkan atas dua Prinsip, yaitu jangan merugikan seseorang dan berikanlah kepada tiap-tiap manusia yang apa menjadi haknya. Jika prinsip ini ditaati barulah hal itu disebut adil. Budi Ilahi mewujudkan diri dalam hidup bersama melalui hukum alam. Oleh sebab hukum alam ini merupakan pernyataan budi Ilahi, maka hukum alam bersifat menentukan tentang apa yang adil dan apa yang tidak adil diantara manusia dan diantara semua mahluk didunia. Karena alasan yang sama hukum itu harus bersifat abadi, yakni harus berlaku dimana-dimana bagi semua orang.

Pencantuman Klausula eksonerasi dalam sebuah perjanjian baku oleh sebagian kalangan dianggap sebagai bentuk penjajahan modern, karena konsumen dalam posisi yang lemah dan dikondisikan untuk menerima semua bentuk klausula-klausula yang telah ditetapkan dalam perjanjian tersebut.

³ M. Rasjidi dan H. Cawidu, *Islam Untuk Disiplin Ilmu Filsafat*, Bulan Bintang, Jakarta, 1988, Hal. 17.

Konsumen tidak punya pilihan lain kecuali menerima semua klausula tersebut. Kondisi inilah yang kemudian memunculkan pertanyaan-pertanyaan yang mempertanyakan mengenai nilai keadilan dari klausula eksonerasi tersebut.

Berdasarkan uraian diatas Penulis tertarik untuk menyusun Penulisan Hukum dengan judul : ANALISIS NORMATIF FILOSOFIS TENTANG KLAUSULA EKSONERASI DALAM PERJANJIAN JASA PENGIRIMAN BARANG PADA PT. POS INDONESIA (PERSERO).

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas maka timbul permasalahan sebagai berikut:

1. Dalam kaitannya dengan pencantuman klausula eksonerasi, apakah sah perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (Persero) ditinjau dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen?
2. Dalam kaitannya dengan pencantuman klausula eksonerasi, apakah adil perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (Persero) ditinjau dari Aliran Hukum Alam dan Aliran Positivisme?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang hendak dicapai dalam melakukan penelitian adalah:

1. Untuk mengetahui apakah perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (persero) dalam kaitannya dengan pencantuman klausula eksonerasi dalam perjanjian tersebut sah apabila ditinjau berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen.

2. Untuk mengetahui apakah perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (persero) dalam kaitannya dengan pencantuman klausula eksonerasi dalam perjanjian tersebut adil apabila ditinjau dari Aliran Hukum Alam dan Aliran Positivisme.

D. Kerangka Teori

Pasal 1313 BW telah memberikan definisi yang cukup jelas perihal apa yang dimaksud dengan perjanjian atau persetujuan, yaitu suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Sedangkan Wiryono Prodjodokoro lebih rinci lagi didalam memberikan arti dari suatu perjanjian yaitu suatu perhubungan hukum mengenai harta benda antar dua pihak, dimana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal atau tidak melakukan suatu hal, sedang pihak lain berhak menuntut pelaksanaan perjanjian tersebut.⁴

Revolusi Prancis telah mengilhami ketentuan Pasal 1338 BW sebab dengan berpijak pada jiwa dari revolusi Prancis tersebut yang menempatkan individu sebagai sumber dari semua kesejahteraan dan kehendak individu sebagai dasar dari semua kekuasaan. Paham tersebut menimbulkan konsekuensi bahwa orang juga bebas untuk mengikatkan diri dengan orang lain, kapan dan bagaimana yang diinginkan serta kontrak terjadi berdasarkan kebebasan berkehendak yang mempunyai kekuatan mengikat sebagai undang-undang.

Sutan Remi Syahdeini mengemukakan bahwa asas kebebasan berkontrak menurut hukum perjanjian meliputi ruang lingkup sebagai berikut :

⁴ Wiryono Prodjodokoro, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, PT Bale Bandung, Bandung, 1986, Hal. 4.

1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat suatu perjanjian.
2. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian.
3. Kebebasan untuk menentukan atau memilih kuota dari perjanjian yang akan dibuatnya.
4. Kebebasan untuk menentukan objek perjanjian.
5. Kebebasan untuk menentukan suatu bentuk perjanjian.
6. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional.⁵

Asas kebebasan berkontrak atau sering juga disebut sebagai sistem terbuka adalah adanya kebebasan seluas-luasnya yang oleh undang-undang diberikan kepada masyarakat untuk mengadakan suatu perjanjian tentang apa saja, asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kepatuhan dan ketertiban umum. Penegasan mengenai adanya kebebasan berkontrak dapat dilihat pada Pasal 1338 ayat (1) BW, yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Hal ini juga untuk menyatakan tentang kekuatan perjanjian, yaitu kekuatan yang sama dengan suatu undang-undang, kekuatan seperti itu diberikan kepada semua perjanjian yang dibuat secara sah.⁶

Menurut Subekti, cara menyimpulkan kebebasan berkontrak (*Beginsel Der Contracts Vrijhed*) ini adalah dengan jalan menekankan pada perkataan “semua” yang ada dimuka perkataan “perjanjian”. Dikatakan pada Pasal 1338

⁵ Sutan Remi Syahdeini, *op.cit.*, Hal. 4

⁶ Hasanudin Rahman, *Legal Drafting*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, Hal. 11

ayat (1) itu seolah-olah membuat suatu pernyataan bahwa kita boleh membuat perjanjian apa saja dan itu akan mengikat kita sebagaimana mengikatnya undang-undang, pembatasan terhadap kebebasan itu hanya berupa apa yang dinamakan ketertiban umum dan kesusilaan.⁷

Ketentuan hukum kontrak Indonesia yakni Pasal 1320 Jo Pasal 1321 BW menekankan kesepakatan sebagai salah satu dasar pembentukan kontrak yang sah haruslah tidak didasarkan pada adanya paksaan ataupun penipuan maupun kekhilafan dari salah satu pihak. Apabila didalam persepakatan itu terbukti adanya salah satu dari ketiga unsur tersebut maka pihak yang dirugikan dapat mengajukan pembatalan kontrak tersebut.⁸ Namun demikian akibat hukum terhadap klausula yang dianggap merugikan kepentingan atau hak dari mitra perjanjian yang posisinya lemah yang secara sadar sering dipaksakan oleh pengusaha yang mempunyai posisi lebih kuat untuk dipasangkan sebagai poin perikatan ataupun klausula baku dalam suatu kontrak pada umumnya tidak diatur dengan tergas dalam ketentuan hukum kontrak Indonesia.

Perjanjian jasa pengiriman barang oleh pos termasuk perjanjian konsensual yang untuk lahirnya cukup dengan adanya kata sepakat atau konsensus diantara para pihak. Dengan ditandatanganinya formulir persetujuan tersebut oleh pengguna jasa pos, menandakan bahwa konsumen menyetujui pelaksanaan pengiriman barang tersebut yang berarti bahwa perjanjian jasa pengiriman barang telah lahir. Di dalam kenyataannya pihak-pihak yang menandatangani persetujuan tersebut bisa saja tidak mengetahui adanya syarat

⁷ Subekti, *Aneka Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1992, Hal. 5

⁸ Emy Pangaribuan Simanjuntak, *Hukum Pertanggungan*, Seksi Hukum Dagang FH UGM, Yogyakarta, 1982, Hal. 21

baku di dalamnya atau pihak tersebut mengetahuinya tetapi terpaksa menandatangani dan menerima syarat-syarat perjanjian yang disodorkan kepadanya karena didorong oleh kebutuhan. Hal ini menunjukkan bahwa pihak yang menggunakan jasa pengiriman barang oleh pos bersedia memikul tanggung jawab walaupun mungkin pihak pengguna jasa pos tidak bersalah. Di sini terlihat ketidakseimbangan kedudukan antara konsumen dan pihak pos Indonesia. Ada sistem *take it or leave it* yang berlaku dalam perjanjian tersebut yang maksudnya isi perjanjian tidak mungkin dinegosiasikan atau ditawarkan oleh pihak lainnya. Tidak adanya pilihan bagi salah satu pihak dalam perjanjian itu cenderung merugikan pihak yang kurang dominan tersebut.

Ketidak seimbangan kedudukan diantara para pihak ini cenderung merugikan, terutama bila tujuan dibuatnya perjanjian tersebut yaitu untuk melaksanakan sesuatu tidak terlaksana sesuai dengan yang diharapkan dalam hal ini yaitu pengiriman barang yang disebabkan adanya wanprestasi. Terlebih lagi dengan sistem pembuktian di Indonesia saat ini, dimana tidaklah mudah bagi pihak yang dirugikan untuk membuktikan bahwa tidak adanya kesepakatan atas klausula yang termuat di dalam perjanjian tersebut.⁹

Berkaitan dengan perjanjian standar/baku yang pada masa sekarang ini sering sekali dipergunakan dan terkadang merugikan, maka beberapa ahli hukum memberikan pendapat mereka. Sutan Remi Sjahdeini mengartikan perjanjian standar sebagai perjanjian yang hampir seluruh klausula-klausulanya sudah dibakukan oleh pemakainya dan pihak lain pada dasarnya tidak

⁹ Gunawan Widjaja, *op.cit*, hal.7

mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan.¹⁰ Selain itu Miriam Darus mengartikan perjanjian baku adalah perjanjian yang isinya dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir.¹¹

Menurut Miriam Darus perjanjian standar ini dapat dibedakan menjadi empat jenis:¹²

1. Perjanjian baku sepihak adalah perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya di dalam perjanjian itu.
2. Perjanjian baku timbal balik adalah perjanjian baku yang isinya ditentukan oleh kedua belah pihak.
3. Perjanjian baku yang ditetapkan pemerintah, ialah perjanjian baku yang isinya ditentukan Pemerintah terhadap perbuatan-perbuatan hukum tertentu.
4. Perjanjian baku yang ditentukan di lingkungan notaris atau advokat adalah perjanjian-perjanjian yang konsepnya sejak semula sudah disediakan untuk memenuhi permintaan dari anggota masyarakat yang minta bantuan Notaris.

Mengenai keabsahan perjanjian baku ini ada beberapa pendapat yang berbeda. Ahli hukum yang tidak memberikan dukungan terhadap perjanjian standar ini antara lain Pitlo yang mengatakan bahwa perjanjian baku sebagai perjanjian paksa, selain itu Sluijter mengatakan perjanjian baku tersebut bukan perjanjian sebab kedudukan pengusaha disini adalah seperti pembentuk undang-

¹⁰ Sutan Remi Sjahdeini, *op.cit* Ha. 4

¹¹ Miriam Darus Badruzaman, *Perjanjian Baku (Standard) Perkembangannya di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1981. hal.96

¹² *Ibid*, hal.99

undang swasta. Para ahli hukum yang mendukung perjanjian baku ini antara lain Stein. Stein berpendapat bahwa perjanjian baku dapat diterima sebagai perjanjian berdasarkan fiksi adanya kemauan dan kepercayaan yang membangkitkan kepercayaan para pihak mengikatkan diri pada perjanjian itu. Hondius mengatakan bahwa perjanjian baku mempunyai kekuatan mengikat berdasarkan “kebiasaan” yang berlaku di lingkungan masyarakat dan lalu lintas perdagangan.¹³

Miriam Darus berpendapat bahwa di dalam perjanjian baku terdapat pelanggaran terhadap asas kebebasan berkontrak yang didasarkan pada pengertian bahwa pihak konsumen tidak mempunyai kekuatan untuk mengutarakan kehendak dan kebebasannya dalam menentukan isi perjanjian. Karena itu perjanjian baku ini tidak memenuhi elemen-elemen yang dikehendaki Pasal 1320 jo 1338 KUH Perdata dan akibat hukumnya tidak ada.¹⁴

Menurut Sutan Remi Sjahdeini masalah keabsahan berlakunya perjanjian baku ini tidak perlu dipersoalkan, yang perlu dipersoalkan adalah apakah perjanjian itu tidak bersifat sangat “berat sebelah” dan tidak mengandung “klausula yang secara tidak wajar sangat memberatkan bagi pihak lainnya”, sehingga perjanjian itu merupakan perjanjian yang menindas dan tidak adil.¹⁵

Di dalam perjanjian baku tersebut sering ditemui adanya pencantuman klausula yang membatasi tanggung jawab pelaku usaha atau yang dikenal dengan klausula eksonerasi. Berkaitan dengan klausula eksonerasi ini Sutan Remi Sjahdeini mengartikan sebagai klausula yang bertujuan untuk

¹³ Sutan Remi Sjahdeini, *op.cit.*, hal.69

¹⁴ Miriam Darus Badruzaman, *op.cit.*, hal.105

¹⁵ Sutan Remi Sjahdeini, *op.cit.*, hal 71

membebaskan atau membatasi tanggung jawab salah satu pihak terhadap gugatan pihak lainnya dalam hal yang bersangkutan tidak atau tidak dengan semestinya melaksanakan kewajibannya yang ditentukan di dalam perjanjian tersebut.¹⁶

Klausula-klausula eksonerasi itu dapat muncul dalam berbagai bentuk, antara lain:¹⁷

1. pembebasan sama sekali dari tanggung jawab yang harus dipikul oleh pihaknya apabila terjadi ingkar janji.
2. pembebasan jumlah ganti rugi yang dapat dituntut.
3. pembatasan waktu bagi orang yang dirugikan untuk dapat mengajukan gugatan atau ganti rugi.

Berkaitan dengan klausula baku ini, menurut Pasal 1337 KUH Perdata ada tiga tolak ukur untuk menentukan apakah klausula atau syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan dalam suatu perjanjian baku dapat berlaku dan mengikat para pihak yaitu undang-undang, moral dan ketertiban umum. Sedangkan menurut Pasal 1339 KUH Perdata tolak ukurnya adalah kepatutan, kebiasaan dan undang-undang.

Untuk mengatur perjanjian baku/standar dan klausula baku, maka dibuatlah Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen. Adapun mengenai klausula baku ini diatur di dalam Bab V mengenai ketentuan pencantuman klausula baku, tepatnya Pasal 18. Pasal 18 ayat (1) mengatur mengenai larangan pencantuman klausula baku yang

¹⁶ *Ibid.*, hal.75

¹⁷ *Ibid.*, hal.76

memenuhi syarat-syarat seperti disebutkan Pasal 18 ayat (1) tersebut, dan Pasal 18 ayat (2) mengatur tentang bentuk atau format serta penulisan perjanjian baku yang dilarang antara lain klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas.

Hal ini menunjukkan bahwa pada dasarnya Undang-undang Perlindungan Konsumen tidak melarang perjanjian baku yang memuat klausula baku sepanjang perjanjian baku dan/atau klausula baku tersebut tidak mencantumkan ketentuan sebagaimana dilarang dalam Pasal 18 ayat (1) dan tidak berbentuk sebagaimana dilarang dalam Pasal 18 ayat (2).¹⁸

Pencantuman klausula eksonerasi didalam perjanjian baku oleh sebagian kalangan dianggap sebagai perbuatan yang mengebiri dari hakekat dan tujuan perjanjian itu sendiri. Dimana tujuan dari sebuah perjanjian pada hakekatnya adalah agar para pihak yang mengikatkan diri pada perjanjian tersebut dapat memenuhi prestasinya atau hak dan kewajibannya secara berimbang sehingga kedua belah pihak akan mendapatkan keadilan yang sama. Dengan adanya klausula eksonerasi dalam perjanjian baku ini oleh sebagian kalangan dianggap akan menjadikan perjanjian tersebut menjadi tidak seimbang, dengan demikian nilai keadilan dari perjanjian baku tersebut pun dipertanyakan.

Hukum positif kadang-kadang menghambat perkembangan hidup dan sangat merugikan keadilan. Dalam hubungan antara manusia yang satu dengan manusia yang lainnya menurut aliran Stoa didasarkan atas dua Prinsip, yaitu jangan merugikan seseorang dan berikanlah kepada tiap-tiap manusia yang apa

¹⁸ *Ibid.*, hal.8

menjadi haknya. Jika prinsip ini ditaati barulah hal itu disebut adil. Budi Ilahi mewujudkan diri dalam hidup bersama melalui hukum alam. Oleh sebab hukum alam ini merupakan pernyataan budi Ilahi, maka hukum alam bersifat menentukan tentang apa yang adil dan apa yang tidak adil diantara manusia dan diantara semua mahluk didunia. Karena alasan yang sama hukum itu harus bersifat abadi, yakni harus berlaku dimana-dimana bagi semua orang.

Dalam menggambarkan hubungan keadilan dan hukum, Aristoteles menjelaskan perlunya diselidiki perbuatan-perbuatan mana keadilan itu berhubungan dan ditengah perbuatan-perbuatan mana keadilan itu berada. Keadilan adalah sifat pemikiran yang ingin bertindak adil, yang tidak adil adalah orang yang melanggar undang-undang yang dengan tidak sepatasnya menghendaki lebih banyak keuntungan dari orang lain dan pada hakikatnya tidak mengingini asas sama rasa sama rata. Segala sesuatu yang ditetapkan dengan undang-undang adalah adil, sebab adil ialah apa yang dapat mendatangkan kebahagiaan dalam masyarakat. Selama keadilan itu ditujukan kepada orang lain maka ia merupakan kebajikan.¹⁹

Perkembangan pemikiran tentang hukum dan keadilan di Romawi sebelum runtuhnya kerajaan Romawi (Abad III Romawi SM-Abad V M) tidak terlalu jauh dari pemikir Yunani. Aliran filsafat yang paling mempengaruhi pandangan orang Romawi mengenai hukum dan keadilan adalah aliran Stoa yang sebenarnya aliran filsafat ini berasal dari Yunani dan kemudian menjalar keseluruh kerajaan Romawi. Ide dasar aliran Stoa ialah bahwa semua yang ada

¹⁹ Aristoteles, Dalam Sadjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1986, Hal. 229.

merupakan satu kesatuan yang teratur berkat suatu prinsip yang menjamin kesatuan yaitu budi ilahi. Manusia sebagai bagian dari alam semesta dikuasai oleh akal. Akal menentukan kemampuannya sedemikian rupa sehingga ia mencapai kesempurnaan. Bila mana manusia yang ditakdirkan sebagai makhluk sosial dan warga masyarakat hidup menurut akalnya, ia hidup secara alamiah. Hukum alam identik dengan kewajiban moral undang-undang negara yang ditaati sesuai dengan hukum alam, dan karenanya dipertahankan dan dikembangkan disebabkan ketaatannya akan hukum alam.²⁰

Jika pemikir-pemikir terdahulu tentang keadilan selalu mencari legitimasi keadilan yang sumbernya bersifat trasedental atau pada budi manusia, maka pemikir-pemikir kemudian mencoba mencari legitimasi keadilan pada produk masyarakat sebagaimana dikembangkan dalam ajaran hukum murni dari Hands Kellsen yang menegaskan konsep keadilan secara jernih yang bebas nilai. Dengan pandangannya itu, Hands Kellsen mengambil jarak dari penafsiran keadilan yang menggunakan aneka macam legitimasi, baik politik maupun etika, yang tidak dapat melepaskan diri dari muatan teologis. Menurutnya, idealisme dalam ajaran hukum alam juga menyiratkan dualisme dalam norma keadilan, dimana yang satu adalah norma keadilan yang sumbernya bersifat prasedental, dan yang lain lagi adalah norma keadilan yang bersumber pada akal budi manusia. Hands Kellsen hanya mengakui satu macam keadilan yaitu

²⁰ W. Friedmann, *Teori Dan Filsafat Hukum*, Raja Wali Pres, Jakarta, 1990, Hal. 53.

keadilan yang hadir dari hukum positif yang ditetapkan oleh manusia berdasarkan norma dasar berlakunya hukum positif.²¹

John Rawls menekankan pentingnya melihat keadilan sebagai kebijakan utama yang harus dipegang teguh dan selakilus menjadi semangat dasar dari berbagai lembaga social suatu masyarakat. Memperlakukan keadilan sebagai kebijakan utama, berarti memberikan kesempatan secara adil dan sama bagi setiap orang untuk mengembangkan serta menikmati harga diri dan mertabatnya sebagai manusia. Harga diri dan mertabat manusia tidak dapat diukur dengan kekayaan ekonomis, sehingga harus dimengerti bahwa keadilan lebih luas melampaui status ekonomi seseorang. Tinggi dan luhurnya martabat manusia itu ditandai dengan kebebasan, karena itu juga kebebasan harus mendapat prioritas dibandingkan dengan keuntungan-keuntungan ekonomis yang bisa dicapai seseorang.²²

Lebih lanjut Rawls mengatakan bahwa teori keadilan yang memadai harus dibentuk dengan pendekatan kontrak, dimana prinsip-prinsip keadilan yang dipilih sebagai pegangan bersama sungguh-sungguh merupakan hasil kesepakatan bersama dari semua person yang bebas, rasional dan sederajat. Hanya melalui pendekatan kontrak inilah sebuah teori keadilan mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara adil bagi semua orang. Dalam arti ini keadilan bagi Rawls adalah Fairness. Maksud Rawls suatu masyarakat baik seharusnya mampu memperlihatkan diri

²¹ B. Kusumo Hamidjojo, *Ketertiban yang Adil : Problematika Filsafat Hukum*, Grasindo Jakarta, 1999, Hal. 129-131.

²² Andre Ata Udjan, *Keadilan Dan Demokrasi, Telaah Terhadap Filsafat Politik John Rawls*, Kanisius, Yogyakarta, 2001, Hal. 22-23.

sebagai sebuah lembaga kerja sama sosial dimana masing-masing pihak berusaha saling menyanggah dan saling memajukan. Singkatnya teori keadilan yang memadai adalah teori yang mampu mengakomodasi sebuah kerja sama sosial yang pada saatnya akan mendukung terbentuknya suatu masyarakat yang tertib dan teratur.²³

E. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah metode penelitian normatif yang mengacu pada peraturan perundang-undangan. Penelitian ini mencakup penelitian terhadap asas-asas hukum dan faktor yang berkaitan dengan pokok bahasan penelitian ini.

2. Bahan Hukum

Oleh karena penelitian ini merupakan penelitian normatif, maka sumber datanya adalah berupa data sekunder, data sekunder ini berupa bahan-bahan hukum sebagai berikut :

a. Bahan Hukum Primer :

- 1) Kitab undang-undang hukum perdata.
- 2) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1984 tentang Pos.
- 3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.
- 4) Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1985 tentang Penyelenggaraan Pos.

²³ Ibid, Hal 22-23.

- 5) Keputusan Menteri Pariwisata, Pos dan Telekomunikasi Nomor :
KM.38/PT.102/MPPT-94 tentang Pengusahaan Jasa Titipan.
 - 6) Perjanjian pengiriman paket barang antara PT. Pos Indonesia
(Persero) dengan konsumen.
- b. Bahan Hukum Sekunder :
- 1) Makalah Ilmiah dan artikel/jurnal serta hasil penelitian yang
berkaitan dengan kontrak.
 - 2) Desertasi dan tesis yang berkaitan dengan kontrak.
 - 3) Buku-buku tentang kontrak.
 - 4) Buku-buku tentang filsafat hukum dan teori hukum.
- c. Bahan Hukum Tersier :
- 1) Kamus Hukum.
 - 2) Kamus ejaan bahasa Indonesia.
 - 3) Artikel dan laporan yang dimuat dalam surat kabar dan majalah.

3. Alat Pengumpul Data.

Penulisan ini menitik beratkan pada data sekunder berupa bahan hukum, untuk mendapatkan hal tersebut dilakukan pengumpulan data dengan cara studi kepustakaan.

4. Analisis Data.

Pada penelitian hukum ormative ini, hanya ditujukan pada analisis data secara diskriptif kualitatif yaitu menguraikan data sesuai dengan pokok permasalahan selanjutnya dianalisis berdasarkan teori yang berkaitan dengan permasalahan untuk sampai pada kesimpulan.

F. Sistematika Penulisan Hukum

Tesis ini terdiri dari 5 bab, Bab I Tentang Pendahuluan berisi latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, kerangka teori, metode penelitian, sistematika penelitian hukum.

Bab II Tentang Tinjauan Umum Perjanjian, menguraikan secara rinci mengenai perjanjian pada umumnya (pengertian perjanjian, asas hukum perjanjian, syarat sah perjanjian, wanprestasi dan akibat-akibatnya, berakhirnya perjanjian, pembelaan debitur), dalam bab ini juga akan diuraikan secara rinci mengenai perjanjian baku.

Bab III berisi Tinjauan Umum Tentang Hukum dan Keadilan. Dalam bab ini akan diuraikan secara rinci tentang hubungan hukum dan keadilan (Pengertian Hukum dan asas hukum, beberapa konsep dalam hukum, makna keadilan, pembagian konsep keadilan), serta mengenai beberapa aliran/mazhab didalam filsafat hukum.

Bab IV Tentang Analisis Normatif Filosofis tentang klausula eksonerasi dalam perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (Persero). Bab ini menguraikan secara rinci tentang penilaian sah tidaknya klausula eksonerasi dalam perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (Persero) (tanggung jawab PT Pos Indonesia (Persero) dalam perjanjian pengiriman barang, ganti rugi yang diberikan, dan keabsahan klausula eksonerasi dalam perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (Persero)). Dalam bab ini juga akan diuraikan secara rinci tentang nilai keadilan dari klausula

eksonerasi dalam perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (Persero) ditinjau dari Aliran Hukum Kodrat (Hukum Alam) dan Aliran Positivisme.

Bab V Merupakan bab penutup yang berisi kesimpulan dan saran.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN

A. Perjanjian Pada Umumnya

1. Pengertian dan Pengaturan Perjanjian

Para Sarjana Hukum Indonesia menerjemahkan *Verbinten* dan *Overeenkomst* dengan bermacam-macam istilah. Salah satu sarjana hukum yang menterjemahkan istilah tersebut adalah Subekti dan Tjitrosudibio. Di dalam KUH Perdata istilah *Overeenkomst* oleh beliau diterjemahkan sebagai persetujuan dan *Verbinten* dengan perikatan. Sedangkan Utrecht menggunakan istilah perutusan untuk *Verbinten* dan perjanjian untuk *Overeenkomst*, dan Achmad Ichsan menterjemahkan *Verbinten* sebagai perjanjian dan *Overeenkomst* dengan istilah persetujuan. Pendapat yang sama juga dikemukakan oleh R.Setiawan yang menterjemahkan *Overeenkomst* dengan persetujuan dan *Verbinten* dengan istilah perikatan.

Istilah yang berbeda digunakan oleh Sri Soedeni Masjchoen Sofwan, yaitu beliau menterjemahkan *Verbinten* sebagai perutusan dan *overeenkomst* sebagai perjanjian. Menurut Sri Soedeni Masjchoen Sofwan, istilah perjanjian digunakan untuk menterjemahkan *overeenkomst* karena

di dalamnya terkandung suatu unsur dimana kedua belah pihak saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.²⁴

Dari pendapat-pendapat yang dikemukakan oleh para sarjana diatas dapat disimpulkan bahwa istilah perjanjian dan persetujuan dapat digunakan untuk menterjemahkan *overeenkomst*, sedangkan perikatan dan perutusan digunakan untuk menterjemahkan *verbintenis*. KUH Perdata dulu merumuskan *overeenkomst* sebagai perikatan, tetapi kemudian dilakukan perubahan untuk selanjutnya menggunakan istilah perjanjian.

Menurut Pasal 1313 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang dimaksud dengan perjanjian adalah “perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.” Definisi ini oleh para ahli hukum dianggap memiliki kelemahan sebab di satu pihak pengertian perjanjian oleh KUH Perdata ini kurang lengkap dan dilain pihak terlalu luas.

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, definisi oleh KUH Perdata ini kurang lengkap sebab pengertian di dalam Pasal 1313 itu seolah-olah hanya merupakan perjanjian sepihak saja karena hanya satu pihak saja yang mengikatkan dirinya sedangkan pihak lainnya tidak. Hal ini tampak dari kalimat “mengikatkan dirinya”. Sedangkan dianggap terlalu luas karena mempergunakan perkataan “perbuatan” yang berarti mencakup juga perlangsungan perkawinan, hal membuat janji-janji perkawinan dan perbuatan-perbuatan semacam itu dalam lapangan hukum

²⁴ Sri Soedewi.M.S. (A), *Hukum Perutusan Bagian A*, Seksi Hukum Perdata Fakultas Hukum UGM. Yogyakarta, 1980. hal 1-2

keluarga yang diatur oleh ketentuan-ketentuan tersendiri, sehingga Buku III KUH Perdata tidak berlaku terhadapnya atau tidak berlaku secara langsung.²⁵

Berkaitan dengan kekuranglengkapan pengertian perjanjian di dalam KUH Perdata ini, R. Setiawan berpendapat perlu kiranya diadakan perbaikan mengenai definisi perjanjian tersebut, yaitu :

1. Perbuatan harus diartikan sebagai perbuatan hukum, yaitu perbuatan yang bertujuan untuk menimbulkan suatu akibat hukum.
2. Menambahkan perkataan “atau saling mengikatkan dirinya.”

Sehubungan dengan hal tersebut R. Setiawan merumuskan pengertian perjanjian menjadi: “Perjanjian adalah suatu perbuatan hukum, dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya atau saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.”²⁶

Pengertian perjanjian juga dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo, beliau mengartikan perjanjian sebagai “hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan suatu akibat hukum.”²⁷ Sedangkan Subekti merumuskan perjanjian sebagai berikut: “perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua itu orang saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.”²⁸ Namun demikian pengertian ini juga mengandung

²⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perutangan Bagian B*, Seksi Hukum Perdata Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 1980. hal.1

²⁶ R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*. Bina Cipta, Bandung. 1987, hal.49

²⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*. Liberty, Yogyakarta. 1991.

²⁸ Subekti, *Aneka Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1992.

kekurangan yaitu kata peristiwa menunjuk pada sesuatu yang terjadi tidak sengaja dan kata berjanji tidak memberikan pengertian terhadap perjanjian itu sendiri. Menurut Subekti perjanjian ini menimbulkan suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan.

Berdasarkan definisi perjanjian yang diuraikan di atas, dapat diambil kesimpulan bahwa di dalam suatu perjanjian terdapat unsur-unsur sebagai berikut:

1. Ada hubungan hukum atau peristiwa hukum
2. Ada para pihak yang membuat perjanjian dimana para pihak itu sedikitnya dua orang.
3. Ada kata sepakat antara para pihak
4. Ada tujuan yang hendak dicapai
5. Ada prestasi yang hendak dilaksanakan

Mengenai perjanjian ini diatur dalam Buku III Bab II KUH Perdata tentang “Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari kontrak atau persetujuan.” Dilihat dari judul tersebut maka dapat diketahui bahwa pembentuk undang-undang menganggap sama antara kontrak dan persetujuan, hanya saja di dalam prakteknya kontrak lebih sering dianggap sebagai perjanjian yang bentuknya tertulis.

Selanjutnya sistematika Buku III KUH Perdata adalah sebagai berikut :

1. Ketentuan Umum, terdiri dari :

Bab I tentang Perikatan-perikatan Umumnya

Bab II tentang Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari kontrak atau perjanjian

Bab III tentang Perikatan-perikatan yang dilahirkan demi undang-undang

2. Ketentuan Khusus, terdiri dari :

Bab IV tentang hapusnya perikatan-perikatan

Bab V tentang jual-beli

Bab VI tentang tukar-menukar

Bab VII tentang sewa-menyewa

Bab VIIA tentang perjanjian-perjanjian untuk melakukan pekerjaan

Bab VIII tentang persekutuan

Bab IX tentang perkumpulan

Bab X tentang hibah

Bab XI tentang penitipan barang

Bab XII tentang pinjam-pakai

Bab XIII tentang pinjam-meminjam

Bab XIV tentang bunga tetap atau bunga abadi

Bab XV tentang perjanjian-perjanjian untung-untungan

Bab XVI tentang pemberian kuasa

Bab XVII tentang penanggungan

Bab XVIII tentang perdamaian

Bila dikaitkan dengan Pasal 1319 KUH Perdata yang menyatakan bahwa “Semua perjanjian, baik yang mempunyai suatu nama khusus,

maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan-peraturan umum, yang termuat didalam bab ini dan bab yang lalu,” maka terlihatlah ada kaitan yang erat antara bunyi Pasal 1319 KUH Perdata tersebut dengan pembedaan ketentuan umum dan ketentuan khusus di dalam sistematika Buku III KUH Perdata.

Dari Pasal 1319 tersebut dapat ditarik kesimpulan ada 2 (dua) macam kelompok perjanjian, yaitu :

1. Perjanjian yang mempunyai suatu nama khusus yang dikenal dengan perjanjian bernama.
2. Perjanjian yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu yang disebut perjanjian tidak bernama atau perjanjian jenis baru.

Perjanjian bernama adalah perjanjian yang didalam masyarakat telah dikenal dengan nama tertentu dan telah diatur lebih lanjut di dalam KUH Perdata. Dalam prakteknya perjanjian bernama ini disebut dengan perjanjian khusus.²⁹ Perjanjian khusus ini diatur didalam Bab V sampai dengan Bab XVIII Buku III KUH Perdata dan juga diatur di dalam peraturan perundangan lainnya.

Sedangkan perjanjian tidak bernama belum mendapatkan pengaturan dalam KUH Perdata. Selanjutnya Pasal 1319 KUH Perdata menentukan bahwa baik perjanjian bernama maupun tidak bernama tunduk pada peraturan umum. Ini berarti bahwa ketentuan umum pada Bab I, bab II, bab V KUH Perdata berlaku untuk semua perjanjian, baik itu

²⁹ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *op. cit.*, hal.17

yang bernama ataupun perjanjian tidak bernama sepanjang tidak ada pengaturan tersendiri yang menyimpang dari ketentuan umum.

Maksud dari pembedaan dalam pasal 1319 ini adalah untuk menjelaskan bahwa ada perjanjian-perjanjian yang tidak hanya tunduk pada ketentuan umum, tetapi dimungkinkan berlakunya ketentuan-ketentuan khusus yang menyimpang dari ketentuan umum.

Meskipun hukum perjanjian sudah diatur didalam Buku III KUH Perdata namun demikian tiap-tiap orang dalam membuat perjanjian dapat mengesampingkan ketentuan-ketentuan yang tercantum di dalam Buku III KUH Perdata tersebut. Hal ini menurut Subekti disebabkan karena ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam Buku III KUH Perdata tersebut pada umumnya hanya bersifat sebagai hukum pelengkap saja, bukan sebagai hukum keras atau hukum yang memaksa.³⁰

Oleh karena mengandung arti sebagai hukum pelengkap, maka ketentuan-ketentuan Buku III KUH Perdata mengandung arti :

- a. Masing-masing pihak dalam mengadakan perjanjian dapat menyimpang atau mengesampingkan berlakunya ketentuan yang diatur dalam Buku III KUH Perdata dalam hal mana mengenai sesuatu hal para pihak masing-masing menentukan sendiri.
- b. Bilamana para pihak tidak mengaturnya sama sekali atau tidak menentukan ketentuan-ketentuan perjanjian yang diadakan, maka

³⁰ Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata, Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*. Intermasa, Jakarta, 1981 hal.128

ketentuan-ketentuan yang ada dalam Buku III KUH Perdata berlaku seluruhnya.

- c. Apabila mengenai sesuatu hal para pihak tidak mengaturnya secara lengkap maka ketentuan yang ada dalam BW sifatnya hanyalah melengkapi.³¹

Ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam Buku III KUH Perdata tersebut bersifat terbuka, yaitu memberikan kebebasan yang seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja asalkan tidak melanggar undang-undang yang berlaku, serta tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan. Adanya sifat terbuka ini dapat disimpulkan dari Pasal 1338 ayat 1 KUH Perdata yang berbunyi “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Karena sifat terbuka inilah maka sebagian besar ketentuan dalam Buku III KUH Perdata berfungsi sebagai hukum pelengkap (opsional), yaitu bahwa pasal-pasal dalam Buku III KUH Perdata :

1. Melengkapi apabila perjanjian yang dibuat para pihak tidak lengkap.
2. Dapat disimpangi apabila para pihak telah membuat ketentuan sendiri di dalam perjanjian yang telah dibuatnya.
3. Menambah bila para pihak tidak mengatur dalam perjanjian.

³¹ A. Qirom Syamsudin Meliala, *Pokok-pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta, 1985, hal.2

2. Asas Hukum Perjanjian

Dalam hukum perjanjian terdapat beberapa asas hukum yang harus diperhatikan. Salah satu ahli hukum, Sudikno Mertokusumo, mengemukakan pendapatnya tentang pengertian asas hukum sebagai berikut :

Asas hukum adalah prinsip hukum bukanlah peraturan hukum konkrit melainkan merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang dari peraturan yang konkrit yang terdapat dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut.³²

Asas hukum yang terdapat dalam hukum perjanjian berhubungan dengan lahirnya perjanjian, isi perjanjian, kekuatan mengikatnya perjanjian dan yang berhubungan dengan pelaksanaan perjanjian.

Asas-asas yang terkandung dalam hukum perjanjian antara lain:

1. Asas Konsensualisme
2. Asas Kebebasan Berkontrak
3. Asas Mengikatnya Suatu Perjanjian
4. Asas Itikad Baik
5. Asas Kepribadian

Uraian dari asas-asas diatas adalah sebagai berikut:

³² Sudikno Mertokusumo, *op.cit.*, hal.33

1. Asas Konsensualisme

Konsensus berasal dari bahasa latin yaitu *consensus* yang artinya sepakat. Suatu perjanjian dikatakan sudah sah dalam arti sudah mengikat jika telah terjadi kesepakatan mengenai hal-hal pokok dari perjanjian tersebut.

Asas konsensualisme ini tercermin dari kalimat “yang dibuat secara sah” dalam Pasal 1338 ayat 1 KUH Perdata yang berbunyi “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Pasal tersebut menunjuk pada Pasal 1320 KUH Perdata yang menyatakan bahwa untuk sahnya perjanjian diperlukan empat syarat, yaitu : sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perjanjian, suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal.

Asas konsensualisme ini menimbulkan kebebasan bagi para pihak untuk menentukan bentuk dari perjanjian, sebab begitu adanya kata sepakat maka sejak detik itu juga lahirlah perjanjian tanpa memperhatikan formalitas tertentu atau bentuk dari perjanjian tersebut. Namun terhadap asas konsensualisme ini juga terdapat pengecualian, yaitu terhadap perjanjian formil dan perjanjian riil. Perjanjian formil adalah perjanjian yang untuk sahnya disyaratkan adanya bentuk atau formalitas tertentu misalnya pada perjanjian perdamaian yang harus dituangkan dalam bentuk tertulis. Sedangkan perjanjian riil adalah perjanjian yang terbentuk dengan adanya penyerahan benda yang

menjadi objek perjanjian tersebut, misalnya pada perjanjian penitipan barang, tukar menukar, pinjam pakai, pinjam meminjam, dan pemberian dari tangan ke tangan.

2. Asas Kebebasan Berkontrak

Dari Pasal 1338 ayat 1 KUH Perdata yang berbunyi :”Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya” dapat disimpulkan adanya asas kebebasan berkontrak di dalam perjanjian, khususnya dari kata-kata “semua perjanjian”.

Asas kebebasan berkontrak ini mempunyai maksud bahwa setiap orang bebas untuk:

- a. Mengadakan atau tidak mengadakan perjanjian
- b. Mengadakan perjanjian dengan siapapun
- c. Menentukan hukum yang berlaku bagi perjanjian yang dibuat
- d. Menentukan bentuk perjanjian

Asas kebebasan berkontrak dibatasi oleh tiga hal seperti yang diatur dalam Pasal 1337 KUH Perdata, yaitu:

- a. Tidak boleh bertentangan dengan undang-undang
- b. Tidak boleh bertentangan dengan kesusilaan
- c. Tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum

Pembatasan terhadap asas kebebasan berkontrak ini kemudian berkembang dengan adanya intervensi dari pihak Pemerintah berupa pengawasan terhadap pengaturan isi perjanjian. Selain itu asas kebebasan

berkontrak terbatas pada tanggung jawab para pihak sehingga sebuah perjanjian akan bersifat stabil dan memberikan keuntungan bagi kedua belah pihak.

Asas kebebasan berkontrak ini merupakan refleksi dari sifat terbuka ketentuan-ketentuan dalam Buku III KUH Perdata.

3. Asas mengikatnya suatu perjanjian

Asas mengikatnya suatu perjanjian dapat disimpulkan dari kalimat “berlaku sebagai undang-undang” dari Pasal 1338 ayat 1 KUH Perdata yang berbunyi: “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

Keterikatan para pihak pada perjanjian bukan karena undang-undang menentukan demikian melainkan keterikatan para pihak terhadap isi perjanjian yang mereka tentukan sendiri . Mengingat bahwa isi perjanjian ditentukan sendiri oleh para pihak, maka para pihak terikat pada janjinya sendiri yang diberikan kepada pihak lain dalam perjanjian, sehingga para pihak terikat bukan karena ia menghendaki tetapi karena ia memberikan janjinya.³³ Hal ini dikenal dengan sebutan *Pacta Sunt Servanda*.

Keterikatan para pihak pada perjanjian itu tidak semata-mata terbatas pada apa yang diperjanjikan akan tetapi juga terhadap beberapa

³³ J.Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian I*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung. 1995. hal.145-146

unsur lain sepanjang dikehendaki oleh kebiasaan dan kepatutan serta moral.³⁴

4. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik diatur dalam Pasal 1338 ayat 3 KUH Perdata dan Pasal 1319 KUH Perdata. Pasal 1338 ayat 3 KUH Perdata mengatur bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”, sedangkan Pasal 1319 KUH Perdata menyebutkan bahwa perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.

Istilah itikad baik dibedakan menjadi dua macam, yaitu dalam arti subjektif dan objektif. Itikad baik subjektif dapat diartikan sebagai kejujuran seseorang dalam melakukan suatu perbuatan hukum yaitu apa yang terletak pada sikap batin seseorang pada waktu diadakan perbuatan hukum, sedangkan itikad baik objektif yang dimaksud adalah pelaksanaan suatu perjanjian itu harus didasarkan pada norma kepatutan atau apa-apa yang dirasakan sesuai dengan yang patut dalam masyarakat.

5. Asas Kepribadian

Asas kepribadian dapat disimpulkan dari Pasal 1315 dan 1340 KUH Perdata. Pasal 1315 KUH Perdata menyatakan bahwa “pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji dari pada untuk dirinya sendiri”.

³⁴ Mariam Darus Badruzaman *et all*, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal.88

Perkataan “mengikatkan diri” ditunjukkan pada suatu kewajiban, sedangkan perkataan “meminta ditetapkan suatu janji” ditujukan pada perolehan hak-hak atas suatu prestasi.

Pasal 1340 KUH Perdata menyatakan bahwa suatu perjanjian hanya berlaku bagi pihak-pihak yang membuatnya dan tidak dapat membawa rugi dan manfaat bagi pihak ketiga, sehingga maksud dari asas kepribadian bahwa suatu perjanjian hanya meletakkan hak-hak dan kewajiban antara para pihak yang membuatnya.

Pengecualian dari asas kepribadian yang terkandung dalam Pasal 1315 dan 1340 KUH Perdata adalah ketentuan yang diatur dalam Pasal 1317 KUH Perdata, yaitu mengenai janji untuk pihak ketiga atau *derdenbeding*.

Pasal 1317 KUH Perdata memberikan kesempatan untuk meminta ditetapkannya suatu janji untuk pihak ketiga apabila dipenuhi beberapa syarat tertentu, antara lain:

- a. Apabila pihak yang minta ditetapkan suatu janji untuk pihak ketiga dalam perjanjian tersebut selain minta ditetapkan janji untuk pihak ketiga, juga membuat janji untuk kepentingan dirinya sendiri
- b. Apabila pihak yang minta ditetapkan suatu janji untuk pihak ketiga dalam perjanjian tersebut selain minta ditetapkan suatu janji untuk pihak ketiga, juga memberikan suatu hibah kepada pihak yang berkewajiban terhadap pihak ketiga.

Pihak ketiga yang dimaksud Pasal 1317 KUH Perdata adalah setiap orang yang bukan merupakan pihak dalam perjanjian.

3. Syarat Sahnya Perjanjian

Berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata, untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya
2. Cakap untuk membuat suatu perjanjian
3. Suatu hal tertentu
4. Suatu sebab yang halal

Kedua syarat yang pertama dinamakan syarat subjektif karena berkaitan dengan orang-orangnya atau subjek yang mengadakan perjanjian, sedangkan kedua syarat terakhir dinamakan syarat objektif karena mengenai perjanjiannya sendiri oleh objek dari perbuatan hukum yang dilakukan itu.³⁵

1. Syarat Subjektif
 - a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Kesepakatan kehendak merupakan salah satu syarat sahnya suatu perjanjian seperti yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Konsekuensi jika syarat ini tidak dipenuhi akan mengakibatkan perjanjian tersebut dapat dibatalkan. Kesepakatan kehendak dapat diartikan sebagai seia sekatanya para pihak mengenai pokok perjanjian yang dibuat. Kata sepakat dalam mengadakan perjanjian itu sifatnya

³⁵ Subekti, *op. cit.*, hal.17

bebas dan tidak ada paksaan (*dwang*), selain itu juga tidak ada kekhilafan (*dwaling*) dan tidak ada penipuan (*bedrog*) di dalamnya seperti yang diatur dalam Pasal 1321, 1322, 1328 KUH Perdata.

Yang dimaksud dengan paksaan menurut pasal 1321 KUH Perdata adalah suatu perbuatan yang menakutkan seseorang yang berpikiran sehat, dimana terhadap dirinya maupun terhadap kekayaannya dengan suatu kerugian yang terang dan nyata. Paksaan yang dimaksud Pasal 1321 KUH Perdata adalah paksaan rohani, bukan jasmani. Paksaan tersebut dikatakan ada apabila kesepakatan tersebut dinyatakan bukan berdasarkan kesukarelaan melainkan karena ancaman rohani dari pihak lain dan ancaman itu harus mengenai perbuatan yang dilarang oleh undang-undang, oleh karena itu ancaman yang dapat menimbulkan kerugian secara ekonomis (*economic duress*) dapat merupakan alasan untuk membatalkan perjanjian karena dalam hal tersebut dianggap tidak tercapai kata sepakat diantara para pihak.³⁶

Dikatakan ada kekhilafan jika dalam membuat perjanjian pihak tersebut dipengaruhi oleh pandangan atau kesan yang ternyata tidak benar. Adapun menurut Pasal 1322 KUH Perdata kekhilafan tersebut dapat berupa kekhilafan terhadap hakikat barang dan kekhilafan terhadap diri orang dan terhadap perjanjian tersebut dapat dimintakan pembatalan. Kekhilafan harus sedemikian rupa sehingga seandainya orang tersebut tidak khilaf mengenai barang yang

³⁶ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Aditya Bakti, Bandung, 2001. hal.37

diperjanjikan atau orang dengan siapa ia mengadakan perjanjian, maka ia tidak akan memberikan kesepakatannya.

Hal terakhir yang harus terkandung dalam persetujuan kehendak yaitu tidak adanya penipuan, maksudnya tidak ada tindakan tipu muslihat di dalamnya yang menyebabkan pihak lain menyetujui perjanjian tersebut. Hal tersebut menurut Pasal 1328 KUH Perdata dapat dijadikan sebagai alasan untuk membatalkan perjanjian yang telah disetujui oleh para pihak.

Dalam perkembangan selanjutnya, disamping ketiga faktor penyebab cacat kehendak yang ditentukan oleh undang-undang tersebut ada faktor penyebab cacat kehendak yang dikenal sebagai penyalahgunaan keadaan (*undue influence*). Penyalahgunaan keadaan terjadi apabila salah satu pihak dalam perjanjian mempunyai kelebihan ekonomi atau status sosial sehingga terjadi hubungan timpang dalam kewajiban timbal balik antara para pihak atau prestasi yang tidak seimbang dan pergeseran risiko para pihak yang lemah dimana untuk mendapatkan prestasi tertentu yang sangat dibutuhkan olehnya ia terpaksa menerima klausula yang sangat merugikan dirinya.

b. Cakap untuk membuat suatu perjanjian

Pasal 1329 KUH Perdata mengatur bahwa, “setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap.” Orang-orang yang tidak cakap menurut Pasal 1330 KUH Perdata adalah:

1. Orang yang belum dewasa

Menurut Pasal 330 KUH Perdata, orang yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai usia 21 tahun dan tidak lebih dulu kawin. Apabila perkawinan itu dibubarkan sebelum umur genap 21 tahun, maka mereka tidak kembali lagi dalam keadaan belum dewasa. Hal ini berarti seseorang dikatakan cakap untuk mengadakan perjanjian apabila orang itu telah dewasa, yaitu telah berusia 21 tahun atau telah menikah meskipun belum mencapai usia 21 tahun. Orang yang belum dewasa untuk melakukan suatu perbuatan hukum harus diwakili oleh ortu atau walinya.

2. Orang yang ditempatkan dibawah pengampuan

Kedudukan orang yang ditempatkan di bawah pengampuan menurut Pasal 452 KUH Perdata adalah sama dengan seorang anak yang belum dewasa. Pengampuan tidak pernah terjadi demi hukum, tetapi didasarkan atas permohonan seperti diatur Pasal 434 sampai dengan Pasal 445 KUH Perdata. Menurut Pasal 446 ayat (1) KUH Perdata pengampuan mulai berlaku sejak ada ketetapan pengadilan mengenai hal itu.

Dasar untuk menaruh seseorang di bawah pengampuan antara lain yaitu gila, dungu, mata gelap, lemah akal dan pemborosan. Orang yang ditaruh dibawah pengampuan diwakili oleh pengampu atau kuratornya dalam melakukan perbuatan hukum. Pengampuan berakhir apabila sebab-sebab yang mengakibatkan pengampuan itu telah hilang.

3. Wanita bersuami

Seorang wanita bersuami menurut Pasal 108 KUH Perdata untuk mengadakan suatu perbuatan hukum memerlukan bantuan atau ijin dari suaminya. Mahkamah Agung dengan SEMA Nomor 3 Tahun 1963 menghimbau kepada Ketua Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi di seluruh Indonesia untuk tidak memberlakukan lagi Pasal 108 dan 110 KUH Perdata mengenai ketidak cakapan seorang istri untuk melakukan perbuatan hukum dan untuk menghadap di muka pengadilan.

Ketentuan Pasal 108 dan Pasal 110 KUH Perdata tersebut tidak sesuai dengan perkembangan jaman, terlepas dari masalah sah tidaknya pencabutan Pasal 108 dan Pasal 110 KUH Perdata melalui SEMA Nomor 3 Tahun 1963. Sejalan dengan dasar pemikiran tersebut, Pasal 31 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur bahwa hak-hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat. Pasal inilah yang menjadi dasar tidak berlakunya lagi ketentuan mengenai ketidakcakapan seorang istri.

4. Orang yang dilarang oleh undang-undang untuk melakukan perbuatan tertentu.

Orang-orang kepada siapa undang-undang melarang untuk melakukan perjanjian tertentu pada dasarnya adalah orang-orang yang

cakap untuk melakukan perbuatan hukum, tetapi untuk hal-hal khusus tertentu mereka dinyatakan tidak cakap. Salah satunya yaitu seperti yang diatur oleh Pasal 1467 KUH Perdata yang menetapkan bahwa suami/istri dinyatakan tidak cakap untuk melakukan transaksi jual beli satu dengan yang lain.

Selain kecakapan bertindak dikenal juga kewenangan melakukan perbuatan hukum yaitu kewenangan membuat perjanjian. Tetapi pembatalan perjanjian tidak berlaku dalam hal tidak adanya kewenangan dalam membuat perjanjian, karena berdasarkan Pasal 1331 KUH Perdata dikatakan bahwa perjanjian-perjanjian yang dibuat oleh orang-orang yang tidak cakap dapat dibatalkan atas tuntutan si tidak cakap atau oleh wakilnya, kecuali undang-undang menentukan lain. Dengan demikian jelaslah ketentuan Pasal 1331 KUH Perdata hanya berlaku dalam hal ketidakcakapan bertindak.

Selain itu ada ketentuan yang mengatur bahwa perjanjian yang dibuat oleh orang yang belum dewasa selalu dapat dimintakan pembatalannya sekalipun pihak lain dapat membuktikan bahwa ia tidak tahu bahwa lawan perjanjiannya adalah tidak cakap.³⁷

Ketentuan mengenai ketidakcakapan ini diadakan dengan maksud untuk melindungi kepentingan si tidak cakap atas dasar pertimbangan bahwa mereka dianggap tidak atau belum menyadari sepenuhnya akibat dari tindakannya. Tidak terpenuhinya syarat

³⁷ J. Satrio, *op.cit.* , hal.19

kecakapan bertindak ini dapat menyebabkan perjanjian batal demi hukum yang maksudnya perjanjian tersebut dianggap tidak pernah ada.

2. Syarat Objektif

a. Suatu hal tertentu

Suatu hal tertentu merupakan pokok dan objek dari perjanjian yaitu berupa prestasi yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian. Adapun persyaratan yang ditentukan oleh undang-undang mengenai objek dari perjanjian, yaitu:

1. Barang yang merupakan objek kontrak tersebut haruslah barang yang dapat diperdagangkan (Pasal 1332 KUH Perdata)
 - a. Pada saat perjanjian dibuat, minimal barang tersebut sudah dapat ditentukan jenisnya (Pasal 1333 ayat (1) KUH Perdata)
 - b. Jumlah barang tersebut boleh tidak tertentu, asal saja jumlah tersebut kemudian dapat ditentukan atau dihitung (Pasal 1333 ayat (2) KUH Perdata)
 - c. Barang tersebut dapat juga barang yang baru akan ada di kemudian hari (Pasal 1334 ayat (1) KUH Perdata)
 - d. Kontrak terhadap barang yang masih ada dalam warisan yang belum terbuka tidak dapat dibuat (Pasal 1334 ayat(2) KUH Perdata)

b. Suatu sebab yang halal

Yang dimaksud dengan sebab yang halal dalam Pasal 1320 KUH Perdata bukanlah sebab dalam arti yang menyebabkan atau yang

mendorong orang membuat perjanjian, melainkan sebab dalam arti “isi perjanjian itu sendiri”, yang menggambarkan tujuan yang akan dicapai oleh pihak-pihak.³⁸ Tujuan yang akan dicapai tersebut tidak boleh dilarang oleh undang-undang dan tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan. Inilah yang disebut dengan kausa atau sebab yang halal.

Syarat kausa/sebab yang halal merupakan mekanisme naturalisasi, yakni sarana untuk menetralsir terhadap prinsip hukum kontrak yang lain, yaitu prinsip kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) yang dapat ditemukan dalam Pasal 1338 ayat(1) KUH Perdata yang pada intinya menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah mempunyai kekuatan yang sama dengan undang-undang.³⁹ Untuk melindungi agar kebebasan berkontrak tidak disalahgunakan maka diperlukan penerapan prinsip-prinsip moral ke dalam suatu kontrak sehingga akhirnya muncullah syarat kausa yang halal sebagai syarat sahnya suatu perjanjian.

Oleh karena itu suatu perjanjian dikatakan tidak mempunyai kausa yang halal jika perjanjian tersebut melanggar prinsip-prinsip kesusilaan atau ketertiban umum disamping melanggar undang-undang. Adapun contoh-contoh perjanjian dengan kausa yang tidak halal yaitu : Perjanjian yang mengandung unsur riba/lintah darat dan unsur judi, perjanjian jual beli dengan hak beli kembali, janji tidak

³⁸ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992. hal.95

³⁹ Munir Fuady, *op.cit.*, hal.73

menyaingi, larangan pemindahan barang, perjanjian untuk bercerai, perjanjian dengan syarat wajib.

4. Wanprestasi dan akibat-akibatnya

Wanprestasi berasal dari bahasa Belanda “wanprestatie”, yang artinya tidak memenuhi kewajiban yang telah ditetapkan dalam perikatan, baik perikatan yang timbul karena perjanjian maupun perikatan yang timbul karena undang-undang. Tidak dipenuhinya kewajiban tersebut ada dua kemungkinan alasan, yaitu:

1. Karena kesalahan debitur, baik karena kesengajaan maupun karena kelalaian.
2. Karena keadaan memaksa (force majeure), jadi di luar kemampuan debitur dan debitur tidak bersalah.

Wanprestasi yang berupa kelalaian atau kealpaan menurut Subekti dapat berupa:

1. Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya
2. Melaksanakan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan
3. Melakukan apa yang dijanjikannya tetapi terlambat
4. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya

Untuk menentukan sejak kapan seorang debitur dalam keadaan wanprestasi perlu diperhatikan apakah dalam perjanjian tersebut ditentukan tenggang pelaksanaan pemenuhan prestasi atau tidak. Jika dalam perjanjian tidak ditentukan tenggang waktu pemenuhan prestasi,

maka dianggap perlu untuk melakukan penagihan terlebih dahulu oleh kreditur kepada debitur, sedangkan bila ditentukan tenggang waktunya maka menurut ketentuan Pasal 1238 KUH Perdata “debitur dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan.”

Cara untuk memperingatkan debitur agar memenuhi prestasinya apabila tenggang waktu tidak ditentukan diatur dalam Pasal 1238 yang berbunyi:”Si berutang adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai, atau demi perikatannya sendiri, ialah jika ini menetapkan, bahwa si berutang harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan.” Yang dimaksud dengan surat perintah disini adalah surat peringatan resmi dari pengadilan yang biasanya dilakukan oleh juru sita dari pengadilan atau yang dikenal juga dengan somasi. Somasi inilah yang digunakan sebagai alat bukti bahwa debitur telah wanprestasi. Somasi berfungsi sebagai penagihan dari kreditur kepada debitur dan untuk mengetahui saat mulainya wanprestasi. Sedangkan dalam perikatan tidak berbuat sesuatu debitur dianggap lalai jika debitur melakukan perbuatan tersebut.

Akibat hukum bagi debitur yang telah melakukan wanprestasi adalah hukuman atau sanksi berikut ini:

1. Debitur diharuskan membayar ganti kerugian yang telah diderita oleh kreditur (Pasal 1243 KUH Perdata). Ketentuan ini berlaku untuk semua perikatan.

2. Dalam perjanjian timbal balik (bilateral), wanprestasi dari satu pihak memberikan hak kepada pihak lainnya untuk membatalkan atau memutuskan perjanjian lewat hakim (Pasal 1266 KUH Perdata)
3. Resiko beralih kepada debitur sejak saat terjadinya wanprestasi (Pasal 1237 ayat 2 KUH Perdata). Ketentuan ini hanya berlaku bagi perikatan untuk memberikan sesuatu.
4. Membayar biaya perkara apabila diperkarakan di muka hakim (Pasal 181 ayat 1 HIR). Debitur yang terbukti melakukan wanprestasi tentu dikalahkan dalam perkara. Ketentuan ini berlaku untuk semua perikatan.
5. Memenuhi perjanjian jika masih dapat dilakukan, atau pembatalan perjanjian disertai dengan pembayaran ganti kerugian (Pasal 1267 KUH Perdata). Ini berlaku untuk semua perikatan.

Dari akibat-akibat hukum diatas, kreditur dapat memilih tuntutan yang akan diajukan kepada debitur, yaitu: menuntut dipenuhinya perikatan; menuntut dipenuhinya perikatan disertai ganti kerugian; atau menuntut ganti kerugian saja; atau menuntut pembatalan perjanjian lewat hakim; atau menuntut pembatalan perjanjian disertai dengan ganti kerugian.

Hal lain yang menimbulkan wanprestasi adalah karena keadaan memaksa (*force majeure*). Keadaan memaksa yaitu keadaan tidak dapat dipenuhinya prestasi oleh debitur karena terjadi suatu peristiwa bukan karena kesalahannya, peristiwa mana tidak dapat diketahui atau tidak dapat diduga

akan terjadi pada waktu membuat perikatan.⁴⁰ Dalam keadaan ini debitur tidak dapat disalahkan karena keadaan ini muncul diluar dari kemauan dan kemampuan debitur.

Wanprestasi karena keadaan memaksa dapat terjadi karena benda yang menjadi obyek perikatan itu binasa atau lenyap, dan bisa juga karena perbuatan debitur untuk berprestasi terhalang. Sehubungan dengan keadaan memaksa ini, dalam ajaran hukum dikenal dua aliran, yaitu:

1. Keadaan memaksa yang bersifat objektif

Menurut ajaran ini keadaan memaksa ada jika setiap orang sama sekali tidak mungkin memenuhi prestasi yang berupa benda objek perikatan itu. Keadaan ini otomatis mengakhiri perikatan karena pemenuhan prestasi sama sekali tidak mungkin dilakukan. Adapun dasar dari ajaran ini adalah “ketidakmungkinan”.

2. Keadaan memaksa yang bersifat subjektif

Menurut ajaran ini keadaan memaksa bersifat sementara karena debitur masih dimungkinkan untuk memenuhi prestasi walaupun mengalami kesulitan dan mengeluarkan biaya yang cukup besar. Dalam hal ini perikatan tidak berhenti/tidak batal melainkan pemenuhan prestasinya tertunda. Dasar dari ajaran ini adalah “kesulitan-kesulitan”.

Untuk dapat mengemukakan adanya keadaan memaksa, ada 3 (tiga) syarat yang harus dipenuhi oleh debitur, yaitu:

1. Ia harus membuktikan bahwa ia tidak bersalah;

⁴⁰ Abdulkadir Muhammad, *op.cit.*, hal.27

2. Ia tidak dapat memenuhi kewajibannya secara lain;
3. Ia tidak menanggung resiko baik menurut ketentuan undang-undang maupun ketentuan perjanjian atau karena ajaran itikad baik harus menanggung resiko.

5. Berakhirnya Perjanjian

Pasal 1381 KUH Perdata menyebutkan sepuluh cara hapusnya perikatan, yaitu:

1. Pembayaran;
2. Penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan;
3. Pembaharuan utang;
4. Perjumpaan utang atau kompensasi;
5. Percampuran utang;
6. Pembebasan utang;
7. Musnahnya barang yang terutang;
8. Kebatalan atau pembatalan;
9. Berlakunya suatu syarat batal;
10. Lewatnya waktu.

Pasal ini mengatur berbagai cara hapusnya perikatan-perikatan yang lahir karena perjanjian ataupun yang lahir dari undang-undang. Tetapi Pasal 1381 KUH Perdata ini tidak lengkap karena tidak mengatur hapusnya perikatan seperti misalnya berakhirnya suatu ketetapan waktu

dalam suatu perjanjian atau meninggalkannya seorang dalam perjanjian yang prestasinya hanya dapat dilaksanakan oleh salah satu pihak.

6. Pembelaan Debitur

Seorang debitur yang dituduh melakukan wanprestasi dapat membela diri dengan mengajukan alasan-alasan untuk membebaskan dirinya dari hukuman yang dimintakan kepadanya.

Menurut Subekti, pembelaan debitur apabila dituduh wanprestasi ada 3 macam:

1. Mengajukan adanya keadaan memaksa (*overmacht*)
2. Mengajukan bahwa si kreditur sendiri juga telah lalai (*exceptio non adimpleti contractus*)
3. Mengajukan bahwa si kreditur telah melepaskan haknya untuk menuntut ganti rugi (*pelepasan hak*)

1. Keadaan Memaksa

Keadaan memaksa adalah suatu kejadian yang tidak terduga, tidak disengaja dan tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur serta memaksa dalam arti debitur terpaksa tidak dapat menepati janji. Dengan kata lain, tidak terlaksananya perjanjian atau keterlambatan dalam pelaksanaan itu bukanlah disebabkan karena kelalaiannya sehingga sanksi-sanksi yang diancamkan atas kelalaian tidak dapat dijatuhkan kepada debitur.

Ketentuan mengenai *overmacht* atau keadaan memaksa di dalam KUH Perdata dapat dijumpai dalam Pasal 1244 dan Pasal 1245 KUH

Perdata. Dari pasal-pasal tersebut diatas dapat diketahui bahwa suatu keadaan memaksa yang tidak terduga yang menyebabkan debitur tidak dapat melaksanakan kewajibannya atau terlambat melaksanakan kewajibannya, dapat membebaskan debitur dari hukuman mengganti biaya, rugi dan bunga.

Menurut Sri Soedewi Masjchoen, *overmacht* dapat dibedakan menjadi *overmacht* absolut dan *overmacht* relatif. *Overmacht* absolut atau *overmacht* yang sifatnya mutlak yaitu apabila pemenuhan perjanjian itu sama sekali tidak mungkin. Sedangkan *overmacht* relatif adalah apabila pemenuhannya masih mungkin tetapi pemenuhan tersebut harus dilakukan dengan memberikan pengorbanan-pengorbanan besar yang tidak seimbang atau dengan memberikan kekuatan jiwa yang diluar kekuatan manusia atau dengan kemungkinan akan menimbulkan bahaya kerugian yang besar sekali.

2. *Exceptio Non Adimpleti Contractus* (Mengajukan bahwa si kreditur sendiri juga telah lalai)

Maksud pembelaan ini adalah si debitur yang dituduh lalai dan dituntut membayar ganti rugi mengajukan di depan hakim bahwa kreditur sendiri juga tidak menepati janjinya.

3. Pelepasan hak (*Rechtsverwerking*)

Maksud pembelaan dengan pelepasan hak ini adalah adanya suatu sikap dari kreditur yang dapat disimpulkan bahwa kreditur sudah tidak akan menuntut ganti rugi.

B. PERJANJIAN BAKU

Perjanjian baku atau yang dikenal juga dengan perjanjian standar terjadi berlandaskan atas asas kebebasan berkontrak. Dalam perkembangannya perjanjian ini oleh salah satu pihak telah disiapkan syarat-syarat baku pada suatu formulir perjanjian yang sudah dicetak dan kemudian disodorkan kepada pihak lainnya untuk disetujui dengan hampir tidak memberikan kebebasan sama sekali kepada pihak lainnya untuk melakukan negoisasi atas syarat-syarat yang disodorkan.

Perjanjian ini dikatakan bersifat baku karena perjanjian maupun klausula yang terdapat di dalamnya tidak dapat dan tidak mungkin dinegosiasikan atau ditawar-tawar oleh pihak lain. Pihak lawan dari yang menyusun perjanjian tersebut, yang umumnya disebut *adherent* berhadapan dengan yang menyusun perjanjian baku tidak mempunyai pilihan karena dalam hal ini penyusun perjanjian mempunyai kedudukan monopoli. Hal ini dikenal dengan istilah *take it or leave it*. Adapun perjanjian baku ini banyak terdapat di lapangan bidang perdagangan dengan maksud mencapai tujuan ekonomi yang efisien, praktis, dan cepat.

Perjanjian Baku dapat dibedakan dalam tiga jenis, yaitu sebagai berikut:

1. Perjanjian baku sepihak, adalah perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya di dalam perjanjian itu. Pihak yang kuat disini ialah pihak kreditur yang lazimnya mempunyai posisi (ekonomi) kuat dibanding pihak debitur.

2. Perjanjian baku yang ditetapkan Pemerintah, ialah perjanjian baku yang mempunyai objek hak-hak atas tanah.
3. Perjanjian baku yang ditentukan di lingkungan notaris yang konsepnya sejak semula sudah ditentukan oleh pihak yang minta bantuan notaris.

Mengenai pengertian perjanjian standar atau baku ini para ahli hukum mengemukakan pendapatnya. Salah satunya adalah Sutan Remi Sjahdeini, beliau mengartikan perjanjian baku sebagai perjanjian yang hampir seluruh klausula-klausulanya sudah dibakukan oleh pemakainya dan pihak yang lain pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan.⁴¹ Adapun yang belum dibakukan hanya beberapa hal, misalnya yang menyangkut jenis, harga, jumlah, warna, tempat, waktu, dan beberapa hal yang spesifik dari objek yang diperjanjikan. Sedangkan Miriam Darus mengartikan perjanjian baku sebagai perjanjian yang isinya dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir.

Dari berbagai pengertian yang diberikan tersebut, dapat dilihat ciri-ciri meniadakan dan membatasi kewajiban kreditur terhadap debitur adalah sebagai berikut:

1. Isinya ditetapkan secara sepihak oleh kreditur yang posisinya relatif kuat dari debitur;
2. Debitur sama sekali tidak ikut menentukan isi perjanjian itu;
3. Terdorong oleh kebutuhannya debitur terpaksa menerima perjanjian itu;
4. Bentuknya tertulis;

⁴¹ Sutan Remi Sjahdeini, *op.cit.*, hal.66

5. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal atau individu.

Mengenai keabsahan perjanjian baku ini para ahli hukum mempunyai pendapat yang berbeda-beda. Sluijter mengatakan perjanjian baku bukan perjanjian, sebab kedudukan pengusaha itu adalah seperti pembentuk undang-undang swasta. Sedangkan Pitlo menyatakan bahwa perjanjian baku sebagai perjanjian paksa. Para ahli hukum yang mendukung perjanjian baku ini antara lain Stein, Asser-Rutten dan Hondius. Stein berpendapat bahwa perjanjian baku dapat diterima sebagai perjanjian berdasarkan fiksi adanya kemauan dan kepercayaan yang membangkitkan kepercayaan bahwa para pihak mengikatkan diri pada perjanjian itu. Asser-Rutten mengatakan bahwa setiap orang yang menandatangani perjanjian bertanggung jawab pada isi dan apa yang ditandatanganinya. Sedangkan Hondius berpendapat bahwa perjanjian baku mempunyai kekuatan mengikat berdasarkan “kebiasaan” yang berlaku di lingkungan masyarakat dan lalu lintas perdagangan.

Sutan Remi Sjahdeini berpendapat bahwa yang perlu dipersoalkan bukanlah mengenai keabsahan perjanjian baku tersebut melainkan mengenai pencantuman klausula-klausula yang secara tidak wajar sangat memberatkan bagi pihak lainnya. Klausula ini dikenal sebagai klausula eksonerasi. Yang dimaksud dengan klausula eksonerasi oleh Miriam Darus yaitu klausula yang berisi pembatasan pertanggungjawaban dari kreditur. Sedangkan Sutan Remi Sjahdeini mengartikan sebagai klausula yang bertujuan untuk membebaskan atau membatasi tanggung jawab salah satu pihak terhadap gugatan pihak

lainnya dalam hal yang bersangkutan tidak atau tidak dengan semestinya melaksanakan kewajibannya yang ditentukan di dalam perjanjian tersebut.

Klausula baku dibuat dengan tujuan untuk mencegah pihak konsumen merugikan kepentingan pengusaha, dan klausula ini hanya dapat berlaku dalam pelaksanaan perjanjian dengan itikad baik. Adapun perumusan klausula baku dalam perjanjian dapat berupa:⁴²

1. Baku karena keadaan memaksa

Kerugian yang timbul karena keadaan memaksa bukan tanggung jawab pihak-pihak. Tetapi dalam syarat-syarat perjanjian dapat dibebankan kepada konsumen, pengusaha dibebaskan dari beban tanggung jawab.

2. Baku karena kesalahan pengusaha yang merugikan pihak kedua

Kerugian yang timbul karena kesalahan pengusaha seharusnya menjadi tanggung jawab pengusaha, tetapi dalam syarat-syarat perjanjian kerugian dibebankan kepada konsumen, pengusaha dibebaskan dari tanggung jawab.

3. Baku karena kesalahan pengusaha yang merugikan pihak ketiga

Dalam syarat-syarat perjanjian ditentukan bahwa kerugian yang timbul dibebankan kepada pihak kedua yang ternyata menjadi beban pihak ketiga. Dalam hal ini pengusaha dibebaskan dari tanggung jawab dan kemungkinan adanya tuntutan dari pihak ketiga.

⁴² Abdulkadir Muhammad, *Perjanjian Baku Dalam Praktek Perusahaan Perdagangan*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung. 1992., hal.21

Selain itu klausula eksonerasi dapat muncul dalam berbagai bentuk, antara lain:

1. Pembebasan sama sekali dari tanggung jawab yang harus dipikul oleh pihak pengusaha apabila terjadi ingkar janji (wanprestasi);
2. Pembatasan jumlah ganti rugi yang dapat dituntut;
3. Pembatasan waktu bagi orang yang dirugikan untuk dapat mengajukan gugatan atau ganti rugi.

Di sini terlihat adanya ketidakseimbangan diantara para pihak. Oleh karena itu Miriam Darus Badruzaman menyimpulkan bahwa perjanjian standar bertentangan dengan asas kebebasan berkontrak yang bertanggung jawab, terlebih-lebih lagi ditinjau dari asas-asas hukum nasional, dimana kepentingan masyarakatlah yang didahulukan. Menurut Miriam Darus lebih lanjut lagi, perjanjian standar ini perlu ditertibkan dan tidak boleh dibiarkan berkembang secara luas.

Menurut Remi Sjahdeni agar asas kebebasan berkontrak dapat ditegakkan dan kepentingan dunia perdagangan tidak pula dirugikan, maka langkah yang dapat diambil adalah dengan membatasi pelaku usaha dalam membuat klausula baku. Untuk itulah dibuat Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen.

Dalam Undang-undang Perlindungan Konsumen ini ditemukan istilah klausula baku. Pasal 1 Angka (10) mendefinisikan klausula baku sebagai setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan

dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen. Jadi yang ditekankan adalah prosedur pembuatannya yang bersifat sepihak, bukan mengenai isinya. Padahal pengertian “klausula baku” tidak hanya mempersoalkan prosedur pembuatannya, melainkan juga isinya yang bersifat pengalihan kewajiban atau tanggung jawab pelaku usaha.

Lebih lanjut Undang-undang Perlindungan Konsumen mengatur mengenai klausula baku dalam Bab V tentang Ketentuan Pencantuman Klausula Baku yang hanya terdiri dari satu pasal, yaitu Pasal 18. Pasal 18 tersebut mengatur dua macam larangan yang diberlakukan bagi para pelaku usaha yang membuat perjanjian baku dan/atau mencantumkan klausula baku dalam perjanjian yang dibuat olehnya. Pengaturan larangan pencantuman klausula terdapat dalam Pasal 18 ayat (1), sedangkan tentang bentuk dan format serta penulisan perjanjian baku yang dilarang diatur oleh pasal 18 ayat (2).

Dalam ketentuan Pasal 18 ayat (1) dikatakan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:

1. Menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
2. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;

3. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;
4. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;
5. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
6. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi objek jual beli jasa;
7. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
8. Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

Selanjutnya dalam Pasal 18 ayat (2) dikatakan bahwa pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.

Sebagai konsekuensi atas pelanggaran terhadap Pasal 18 ayat (1) dan (2) tersebut maka Undang-undang Perlindungan Konsumen dalam Pasal 18 ayat (3) menyatakan batal demi hukum setiap klausula baku yang telah ditetapkan pelaku usaha yang memuat ketentuan yang dilarang oleh Pasal 18 ayat (1) dan (2). Hal ini merupakan penegasan kembali akan asas kebebasan berkontrak yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Atas kebatalan demi hukum klausula tersebut, Undang-undang Perlindungan Konsumen selanjutnya mewajibkan para pelaku usaha untuk menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan Undang-undang Perlindungan Konsumen.

Ada tiga tolak ukur dalam Pasal 1337 KUH Perdata untuk menentukan apakah klausula baku dalam suatu perjanjian baku dapat berlaku dan mengikat para pihak yaitu undang-undang, moral dan ketertiban umum. Sedangkan Pasal 1339 KUH Perdata menggunakan tolak ukur kepatutan, kebiasaan dan undang-undang. Berlakunya klausula baku menurut Treitel dalam perjanjian dapat melalui:

1. Penanda tangan

Seseorang yang menandatangani surat perjanjian adalah terikat oleh syarat-syarat yang ada meskipun ia tidak membacanya. Hal yang mendasari asas diatas adalah bahwa tidak mungkin ada seorang pun yang dapat mempercayai suatu dokumen yang telah ditandatangani apabila pihak yang lain dapat menghindarkan diri dari transaksi yang bersangkutan dengan hanya mengemukakan bahwa pihaknya belum pernah membaca atau tidak memahami tulisan dalam dokumen tersebut.

2. Pemberitahuan

Apabila syarat baku telah tercetak diatas surat yang diserahkan dari satu pihak kepada yang lain, atau diumumkan pada waktu perjanjian itu dibuat, syarat itu akan termasuk dalam perjanjian apabila syarat itu telah diberitahukan secara patut kepada pihak lawannya. Pemberitahuan tersebut juga harus seketika dengan perjanjiannya.

BAB III

TINJAUAN TENTANG HUKUM DAN KEADILAN

A. Hubungan Hukum dan Keadilan.

1. Pengertian Hukum dan Asas Hukum.

Persoalan tentang pengertian hukum dapat diterjemahkan dalam suatu pertanyaan singkat tentang “apa itu hukum?” merupakan ciri utama dalam pemikiran filsafat hukum yang berkembang pada masa Yunani kuno, ketika hukum dipandang sebagai suatu keharusan alamiah pada awalnya hingga adanya peranan manusia dalam pembentukan hukum. Hukum dimasa ini masih menaruh perhatiannya pada tema-tema abstrak, yang belum terikat dalam perundang-undangan tertentu yang kongkrit, diantaranya tema tentang keadilan.⁴³ Dengan demikian, filsafat hukum disini memang dikaji dengan melepaskan dari konteks system hukum tertentu, yang isinya melulu membahas hal-hal abstrak yang berkaitan dengan hukum.

Menurut Fiktor Hugo hukum diartikan sebagai kebenaran dan keadilan. Sejalan dengan pengertian tersebut, Grotius mengemukakan bahwa yang dimaksud dengan hukum adalah suatu aturan moral tindakan yang wajib yang merupakan sesuatu yang benar.⁴⁴ Pembahasan hukum dalam konteks nilai-nilai berarti memahami hukum secara filosofis Karena nilai-nilai merupakan abstraksi tertinggi dari kaidah-kaidah hukum.

⁴³ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, Canisius, Jakarta, 1995, Hal. 29.

⁴⁴ Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Candra Pratama, Jakarta, 1996, Hal. 39.

Salmond mengartikan hukum sebagai asas-asas fundamental dalam kehidupan masyarakat, ia mengatakan bahwa hukum merupakan kumpulan asas-asas yang diakui dan diterapkan oleh Negara didalam peradilan. Dengan kata lain hukum terdiri dari aturan-aturan yang diakui dan dilaksanakan pada Pengadilan.⁴⁵

Hukum oleh Vinogradoff diartikan sebagai kaidah atau aturan tingkah laku dalam kehidupan masyarakat, ia mengatakan bahwa hukum merupakan seperangkat aturan yang diadakan dan dilaksanakan oleh masyarakat dengan menghormati kebijakan dan pelaksanaan kekuasaan atas setiap manusia dan barang. Pengertian yang sama juga dikemukakan oleh Kantorowich ia mengatakan bahwa hukum adalah suatu kumpulan aturan sosial yang mengatur perilaku lahir dan berdasarkan pertimbangan dapat dibenarkan.⁴⁶

Ahli hukum yang lain mengartikan bahwa hukum sebagai kenyataan (*das sein*) dalam kehidupan masyarakat. Hukum sebagai kenyataan sosial mewujudkan diri dalam bentuk hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat atau dalam bentuk perilaku hukum masyarakat. Perilaku hukum terdiri dari perilaku melanggar hukum dan perilaku menaati aturan-aturan hukum.

Apabila membicarakan mengenai asas hukum, maka pada saat itu akan membicarakan unsur yang paling penting dan pokok dari peraturan hukum barang kali tidak berlebihan bahwa asas hukum merupakan

⁴⁵ L.B. Curzon, *Jurisprudence*, M & E Handbook, 1979, Hal. 24.

⁴⁶ Ahmad Ali, *op.cit.*, Hal. 34.

jantungnya peraturan hukum, dikatakan demikian karena asas hukum merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum. Ini berarti, bahwa peraturan-peraturan hukum pada akhirnya bisa dikembalikan kepada asas-asas tersebut. Dengan adanya asas hukum, maka hukum itu bukan hanya sekedar kumpulan-kumpulan peraturan karena asas mengandung nilai-nilai dan tuntutan etis.

Karena asas hukum mengandung tuntutan etis, maka asas hukum merupakan jembatan antara peraturan-peraturan hukum dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakatnya. Dengan kata lain melalui asas hukum ini, peraturan-peraturan hukum berubah sifatnya menjadi bagian dari suatu tatanan etis.

Asas hukum bukan merupakan peraturan hukum, namun tidak ada hukum yang bisa dipahami tanpa mengetahui asas-asas hukum yang ada didalamnya. Oleh karena itu untuk memahami hukum tidak bisa hanya melihat pada peraturan-peraturan hukumnya saja, melainkan harus menggali sampai kepada asas-asas hukumnya. Asas hukum inilah yang memberi makna etis kepada peraturan-peraturan hukum serta tata hukum.⁴⁷

2. Beberapa Konsep Hukum.

a. Hak dan Kewajiban.

Kehadiran hukum dalam masyarakat diantaranya adalah untuk mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan

⁴⁷ Sajipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2006, Hal. 47.

yang bertubrukan satu dengan yang lain, oleh hukum hal itu diintegrasikan sedemikian rupa sehingga tubrukan-tubrukan itu bisa ditekan sekecil-kecilnya. Pengorganisasian kepentingan-kepentingan itu dilakukan dengan membatasi dan melindungi kepentingan-kepentingan tersebut.

Hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Pengalokasian kekuasaan ini dilakukan secara terukur dalam arti ditentukan keluasan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut sebagai hak. Dengan demikian, tidak setiap kekuasaan dalam masyarakat bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu saja, yaitu yang diberikan oleh hukum kepada seseorang.⁴⁸

Suatu kepentingan merupakan sasaran dari hak, bukan karena ia dilindungi oleh hukum, tetapi karena juga adanya pengakuan terhadapnya. Hak juga tidak hanya mengandung unsur perlindungan dan kepentingan, melainkan juga kehendak. Ciri-ciri yang melekat pada hak adalah sebagai berikut :

1. Hak itu dilekatkan kepada seseorang yang disebut sebagai pemilik atau subjek dari hak itu. Ia juga disebut sebagai orang yang memiliki title atas barang yang menjadi sasaran dari hak.

⁴⁸ *Ibid*, Hal. 53.

2. Hak itu tertuju kepada orang lain, yaitu yang menjadi pemegang kewajiban, antara hak dan kewajiban tersebut terdapat hubungan korelatif.
3. Hak yang ada pada seseorang ini mewajibkan pihak lain untuk melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan. Ini bisa disebut sebagai isi dari hak.
4. Melakukan atau tidak melakukan itu menyangkut sesuatu yang bisa disebut sebagai objek dari hak.
5. Setiap hak menurut hukum mempunyai title yaitu suatu peristiwa tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada pemiliknya.⁴⁹

Hak selalu berkorelasi dengan kewajiban, apabila hak ada pada seseorang sebagai pasangan dari kewajiban yang dibebankan kepada orang lain, maka kemerdekaan yang diberikan kepada seseorang berpasangan dengan tidak adanya kewajiban hukum pada orang tersebut. Kemerdekaan ini terdiri dari berbagai kepentingan yang ada pada seseorang untuk melakukan hal-hal yang ia inginkan.

Menurut Curzon, kewajiban dapat dikelompokkan sebagai berikut :

1. Kewajiban-kewajiban yang mutlak dan nisbi.

⁴⁹ Fitzgerald PJ, *Salmon On Jurisprudence*, Sweet & Maxwell, London, 1966, Hal. 221.

Kewajiban mutlak adalah yang tidak mempunyai pasangan hak, seperti kewajiban yang tertuju pada diri sendiri. Sedangkan kewajiban yang nisbi adalah yang melibatkan hak dilain pihak.

2. Kewajiban-kewajiban publik dan perdata.

Kewajiban publik adalah yang berkorelasi dengan hak-hak publik, sedangkan kewajiban perdata adalah korelatif dari hak-hak perdata.

3. Kewajiban-kewajiban yang positif dan negative.

Kewajiban positif menghendaki dilakukannya suatu perbuatan, sedangkan kewajiban negative adalah yang menghendaki agar suatu pihak tidak melakukan sesuatu.

4. Kewajiban-kewajiban universal, umum dan khusus.

Kewajiban universal ditujukan kepada semua warga Negara, kewajiban umum ditujukan kepada golongan orang-orang tertentu, sedangkan kewajiban khusus adalah yang timbul dari bidang hukum tertentu.

5. Kewajiban-kewajiban primer dan yang bersifat memberi sanksi.

Kewajiban primer adalah yang tidak timbul dari perbuatan yang melawan hukum, sedangkan kewajiban yang bersifat memberi sanksi adalah yang semata-mata timbul dari perbuatan yang melawan hukum.⁵⁰

⁵⁰ Curzon, *op.cit*, Hal. 216.

b. Penguasaan.

Salah satu bagian terpenting dari konsep hukum adalah adanya pengakuan dan pengaturan tentang penguasaan. Pengakuan terhadap penguasaan yang boleh dilakukan seseorang atas suatu barang merupakan modal yang utama agar seseorang bisa mempertahankan hidupnya dengan baik didunia ini. Oleh karena sifatnya yang mendesak itu, penguasaan pada hakikatnya bersifat faktual, yaitu yang mementingkan kenyataan pada suatu saat.

Seperti telah dikemukakan diatas, penguasaan atas suatu barang merupakan modal yang penting dalam kehidupan manusia juga dalam kehidupan bermasyarakat. Oleh karena itu masalah ini juga tidak dapat diabaikan begitu saja oleh hukum. Meskipun penguasaan sifatnya faktual, namun hukum dituntut untuk memberikan keputusan mengenai hal itu.

Oleh karena hukum berhadapan dengan sesuatu yang bersifat faktual, maka ukuran untuk memberikan keputusan tersebut harus bersifat faktual pula, dalam hal ini berupa pandangan yang masuk akal pada semua orang pada umumnya. Apabila dari segi penalaran yang demikian itu bisa diterima bahwa sesuatu barang ada dalam kekuasaan seseorang, maka hukum pun akan mengakuinya. Karena kekuasaan untuk memberikan penilaian ada pada hukum, maka hukum pun bisa

mengajukan persyaratannya sendiri, yaitu pertimbangan yang didasarkan pada tujuan dan kepentingan hukum.⁵¹

Penguasaan dapat diperoleh melalui dua cara, yaitu dengan cara pengambilan dan penyerahan. Pengambilan dilakukan tanpa persetujuan penguasa sebelumnya, sedangkan penyerahan merupakan cara penguasaan atas barang dengan persetujuan terlebih dahulu dari penguasa sebelumnya.

c. **Pemilikan .**

Dalam konsep hukum pemilikan mempunyai sosok hukum yang lebih jelas dan pasti. Namun berbeda dengan penguasaan yang bersifat lebih faktual, maka pemilikan terdiri dari suatu kompleks hak-hak. Pada umumnya ciri dari hak-hak yang termasuk dalam pemilikan adalah sebagai berikut :

1. Pemilik mempunyai hak untuk memiliki barangnya. Ia mungkin tidak memegang atau menguasai barang tersebut, oleh karena barang itu mungkin telah direbut oleh orang lain. Meskipun demikian, hak atas barang itu tetap ada pada pemegang hak semula.
2. Pemilik biasanya mempunyai hak untuk menggunakan dan menikmati barang yang dimilikinya, yang ada pada dasarnya merupakan kemerdekaan bagi pemilik untuk berbuat kepada barangnya.

⁵¹ Sajipto Rahardjo, *op.cit*, Hal. 64.

3. Pemilik mempunyai hak untuk menghabiskan, merusak atau mengalihkan barangnya.
4. Pemilikan mempunyai ciri tidak mengenal jangka waktu. Pemilikan cara teoritis berlaku untuk selamanya.
5. Pemilikan mempunyai ciri yang bersifat sisa. Seseorang pemilik tanah bisa menyewakan tanahnya kepada A, memberikan hak untuk melintasi tanahnya kepada B dan kepada C memberikan hak yang lain lagi, sedang ia tetap memiliki hak atas tanah itu yang terdiri dari sisanya sesudah hak-hak itu diberikan kepada mereka itu.⁵²

d. Tentang orang

Konsep tentang orang dalam hukum memegang kedudukan sentral, karena semua konsep yang lain seperti hak, kewajiban, penguasaan, pemilikan, semuanya pada akhirnya berpusat pada konsep mengenai orang. Karena adanya orang inilah hukum lalu menciptakan berbagai konsep sebagai sarana yang dibutuhkan oleh kehadiran orang dalam masyarakat.

Meskipun hukum menentukan bahwa manusialah yang diakui sebagai pemegang hak dan kewajiban akan tetapi segala sesuatunya hanya dipertimbangkan dari segi yang bersangkutan paut atau mempunyai arti hukum. Bahwa hukum dapat menentukan pilihannya sendiri tentang manusia mana yang hendak diberinya kedudukan

⁵² Fitzgerald, *op.cit.*, Hal. 246-249.

sebagai pembawa hak dan kewajiban. Ini berarti, bahwa hukum bisa mengecualikan manusia atau golongan manusia tertentu sebagai makhluk hukum yang demikian itu. Meskipun mereka adalah manusia, namun hukum bisa tidak menerima dan mengakuinya sebagai orang dalam arti hukum. Apabila hukum sudah menentukan demikian, maka tertutup kemungkinan bagi orang-orang tersebut untuk bisa menjadi pembawa hak dan kewajiban.

Oleh karena hukumlah yang mewakili otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan-kepentingan manusia yang perlu dilindungi dan diatur, maka demi memberikan perlindungan demikian itu, manusia yang telah meninggal pun masih diberi tempat dalam hukum. Dengan demikian, disamping manusia hukum masih membuat konstruktif fiktif yang kemudian diterima diperlakukan dan dilindungi seperti halnya ia memberikan perlindungan terhadap manusia. Konstruksi yang demikian itu disebut sebagai badan hukum. Hukum mempunyai kebebasan untuk memutuskan apa yang ingin ia ciptakan sebagai konstruksi yang berasal dari imajinasinya. Karena badan hukum ini merupakan ciptaan hukum, maka selain penciptaannya kematiannyapun juga ditentukan oleh hukum.

3. Makna Keadilan.

a. Pengertian Keadilan.

Pengertian keadilan memiliki sejarah pemikiran yang panjang, tema keadilan merupakan tema utama dalam pembahasan hukum semenjak masa Yunani kuno.

Secara hakiki dalam diskursus sifat dari keadilan dapat dilihat dalam dua arti pokok, yakni dalam arti formal yang menuntut bahwa hukum itu berlaku secara umum dan dalam arti materiil yang menuntut agar setiap hukum itu harus sesuai dengan cita-cita keadilan masyarakat.⁵³ Apabila ditinjau dalam konteks yang lebih luas pemikiran mengenai keadilan itu berkembang dengan pendekatan yang berbeda-beda, karena perbincangan tentang keadilan yang tertuang dalam banyak literatur itu, tidak mungkin tanpa melibatkan tema-tema moral, politik dan teori hukum yang ada. Oleh karena itu menjelaskan mengenai keadilan secara tunggal hampir sulit untuk dilakukan.⁵⁴

Perdebatan mengenai keadilan terbagi atas dua arus pemikiran, yang pertama adalah keadilan yang metafisik sedang yang kedua keadilan yang rasional. Keadilan yang metafisik, diwakili oleh Plato sedangkan keadilan yang rasional diwakili oleh pemikiran Aristoteles. Keadilan yang metafisik sebagaimana telah diuraikan oleh Plato, menyatakan bahwa sumber keadilan itu berasal dari inspirasi dan intuisi. Sedangkan keadilan yang rasional mengambil sumber-sumber

⁵³ Franz Magnes Suseno, *Etika Hukum : Masalah-masalah pokok Filsafat Moral*, Kanisius Yogyakarta, 1983, Hal. 81.

⁵⁴ E. Fernando M. Manulang, *Menggapai Hukum Berkeadilan*, Kompas Jakarta, 2007, Hal. 96.

pemikirannya dari prinsip-prinsip umum dari rasionalitas tentang keadilan.⁵⁵ Keadilan yang Rasional pada dasarnya mencoba menjawab perihal keadilan dengan cara menjelaskannya secara ilmiah, atau setidaknya-tidaknya kuasi ilmiah, dan itu semua harus didasarkan pada alasan-alasan yang rasional. Sementara keadilan yang metafisik, mempercayai eksistensi keadilan sebagai sebuah kualitas atau suatu fungsi di atas dan diluar makhluk hidup, dan oleh sebab itu tidak dapat dipahami menurut kesadaran manusia berakal.⁵⁶

Pemetaan dua arus utama pemikiran seperti yang telah diuraikan di atas kemudian ditegaskan kembali oleh John Rawls ia menjelaskan perihal aliran pemikiran bahwa pada umumnya aliran pemikiran dalam tema keadilan juga terbagi dalam dua arus utama yakni aliran etis dan aliran institutif. Aliran yang pertama menghendaki keadilan yang mengutamakan pada hak dari pada manfaat keadilan itu sendiri, sementara yang kedua sebaliknya, lebih mengutamakan manfaat daripada haknya.⁵⁷

Dengan adanya dua aliran pemikiran utama dalam keadilan, bukan berarti bahwa pemikiran mengenai keadilan dapat dirumuskan dalam konseptual dengan sederhana. Walau pemikiran keadilan terbagi dalam dua aliran itu, masing-masing pemikir mempunyai pemikiran yang beragam tentang keadilan itu sendiri.

⁵⁵ W. Friedmann, *Legal Teori*, Columbia University Press, New York, 1967, Hal. 346.

⁵⁶ *Ibid*, Hal. 345.

⁵⁷ Andre Ata Udjan, *op.cit.*, Hal. 19

Menurut Nels Anderson keadilan adalah cita dalam hukum yang dengannya para hakim diharapkan diberi tuntunan, tujuan abstrak itu yang dalam keadaan terbaik hanyalah diperkirakan dalam pelaksanaan hukum.⁵⁸ Sedangkan Morris Ginsberg menyatakan bahwa yang dimaksud dengan keadilan terutama bertahan dengan pengendalian terhadap penyerangan dan penguasaan yang dimungkinkan oleh ketaksamaan alamiah atau oleh ketaksamaan yang ditimbulkan oleh pranata-pranata.⁵⁹

Selain pengertian keadilan seperti yang telah diuraikan diatas, Satjipto Rahardjo juga telah mencatat beberapa rumusan atau pemikiran keadilan yang telah disampaikan oleh banyak pemikir keadilan yang diataranya :⁶⁰

1. Keadilan adalah kemauan yang bersifat tetap dan terus menerus untuk memberikan kepada setiap orang apa yang semestinya untuknya (Ulpianus).
2. Keadilan adalah suatu kebijakan politik yang aturan-aturannya menjadi dasar dari peraturan Negara dan aturan-aturan ini merupakan ukuran tentang apa yang hak (Aristoteles).
3. Keadilan adalah kebajikan yang memberikan hasil bahwa setiap orang mendapat apa yang merupakan bagiannya (Keadilan Justinian).

⁵⁸ Nels Anderson, Justice dalam Henry Pratt Fairchild, *Dictionary Of Sociology and Relatit Sciences*, Totoa, Littlefield Adams, 1976, Hal. 165.

⁵⁹ Moris Ginsberd, *On Justice In Society*, Cornell University Press, Ithaca, 1965, Hal. 70.

⁶⁰ Satjipto Rahardjo, *op.cit.*, Hal. 163-165.

4. Setiap orang bebas untuk menentukan apa yang akan dilakukannya, asalkan ia tidak melanggar kebebasan yang sama dari orang lain (Herbert Spencer).
5. Roscoe Pound melihat keadilan dalam hasil-hasil kongrit yang bisa diberikannya kepada masyarakat.
6. Tidak ada arti lain bagi keadilan kecuali persamaan pribadi (Nelson).
7. Norma keadilan menentukan ruang lingkup dari kemerdekaan individual dan mengejar kemakmuran individual, sehingga dengan demikian membatasi kemerdekaan individu didalam batas-batas sesuai dengan kesejahteraan umat manusia (John Salmond).
8. John Rawls mengkonsepkan keadilan sebagai fairness, yang mengandung asas-asas, "bahwa orang-orang yang merdeka dan rasional berkehendak untuk mengembangkan kepentingan-kepentingannya hendaknya memperoleh suatu kedudukan yang sama pada saat akan memulainya dan itu merupakan syarat yang fundamental bagi mereka untuk memasuki perhimpunan yang mereka kehendaki (Rawls, 1971 : 11)

Jika pemikir-pemikir terdahulu tentang keadilan selalu mencari legitimasi keadilan yang sumbernya bersifat trasedental atau pada budi manusia, maka pemikir-pemikir kemudian mencoba mencari legitimasi keadilan pada produk masyarakat sebagaimana dikembangkan dalam ajaran hukum murni dari Hands Kelsen yang

menegaskan konsep keadilan secara jernih yang bebas nilai. Dengan pandangannya itu, Hands Kelsen mengambil jarak dari penafsiran keadilan yang menggunakan aneka macam legitimasi, baik politik maupun etika, yang tidak dapat melepaskan diri dari muatan teologis. Menurutnya, idealisme dalam ajaran hukum alam juga menyiratkan dualisme dalam norma keadilan, dimana yang satu adalah norma keadilan yang sumbernya bersifat prasedental, dan yang lain lagi adalah norma keadilan yang bersumber pada akal budi manusia. Hands Kelsen hanya mengakui satu macam keadilan yaitu keadilan yang hadir dari hukum positif yang ditetapkan oleh manusia berdasarkan norma dasar berlakunya hukum positif.⁶¹

Ragam pengertian keadilan yang demikian banyaknya itu, merupakan kosekuensi logis dari substansi teori keadilan yang dikembangkan oleh pemikir-pemikir tersebut diatas. Tiap pemikir mempunyai substansi (teori) keadilan yang pasti berbeda, tergantung dari pendekatan masing-masing.

John Rawls misalnya membangun teorinya secara teliti mengenai keadilan itu, menurutnya keadilan tidak saja meliputi konsep moral tentang individu, tetapi juga mempersoalkan mekanisme dari pencapaian keadilan itu sendiri, termasuk juga bagaimana hukum turut serta mendukung upaya tersebut.⁶²

⁶¹ B. Kusumo Hamidjojo, *loc.cit*, Hal. 129-131.

⁶² Andre Ata Udjan, *loc.cit*, Hal. 22-23.

Lebih lanjut Rawls mengatakan bahwa teori keadilan yang memadahi harus dibentuk dengan pendekatan kontrak, dimana prinsip-prinsip keadilan yang dipilih sebagai pegangan bersama sungguh-sungguh merupakan hasil kesepakatan bersama dari semua person yang bebas, rasional dan sederajat. Hanya melalui pendekatan kontrak inilah sebuah teori keadilan mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara adil bagi semua orang. Dalam arti ini keadilan bagi Rawls adalah Fairness. Maksud Rawls suatu masyarakat baik seharusnya mampu memperlihatkan diri sebagai sebuah lembaga kerja sama sosial dimana masing-masing pihak berusaha saling menyumbang dan saling memajukan. Singkatnya teori keadilan yang memadahi adalah teori yang mampu mengakomodasi sebuah kerja sama sosial yang pada saatnya akan mendukung terbentuknya suatu masyarakat yang tertib dan teratur.⁶³

Secara umum unsur-unsur formal dari keadilan sesuai dengan pembagian aliran keadilan menurut Kelsen dan Rawls yang pada dasarnya terdiri atas:⁶⁴

1. Bahwa keadilan merupakan nilai yang mengarahkan setiap pihak untuk memberikan perlindungan atas hak-hak yang dijamin oleh hukum (Unsur Hak).
2. Bahwa perlindungan ini pada akhirnya harus memberikan manfaat pada setiap individu (unsur manfaat).

⁶³ *Ibid*, Hal 22-23.

⁶⁴ E. Fernando M. Manulang, *loc.cit*, Hal. 100.

Dengan unsur nilai keadilan yang demikian dikaitkan dengan unsur hak dan manfaat di tambah bahwa dalam diskursus hukum, perihal realisasi hukum itu berwujud lahiriah tanpa mempertanyakan terlebih dahulu itikad moralnya maka nilai keadilan disini mempunyai aspek empiris juga disamping aspek idealnya. Maksudnya adalah apa yang dinilai adil dalam konteks hukum, harus dapat di aktualisasikan secara kongrit menurut ukuran manfaatnya. Dengan adanya ukuran manfaat nilai keadilan ini pada akhirnya keadilan dapat dipandang menurut konteks yang empiris juga.⁶⁵

Dari berbagai rumusan tentang pengertian keadilan sebagaimana telah disebut diatas dapat dilihat bahwa sebenarnya keadilan merupakan suatu keadaan keseimbangan, keserasian dan keselarasan yang membawa ketentraman didalam hati orang yang apabila diganggu akan mengakibatkan kegoncangan. Orang tidak boleh netral apabila terjadi sesuatu yang tidak adil. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa keadilan senantiasa mengandung unsur penghargaan, penilaian, atau pertimbangan.

b. Pembagian konsep keadilan.

Secara garis besar keadilan dapat dibagi dalam dua kategori, yaitu keadilan yang bersifat Substantif dan keadilan yang bersifat Prosedural. Konsep keadilan Substantif lebih menfokuskan perhatian

⁶⁵ *Ibid*, Hal. 100-101.

kepada hasil (output), sedangkan keadilan Prosedural lebih memfokuskan perhatian pada aspek-aspek proses atau prosedur.

Keadilan Substantif masih dibagi lagi kedalam beberapa jenis keadilan, yaitu Keadilan Distributif, Keadilan Korektif, Keadilan Retributif dan Keadilan Komutatif.

1. Keadilan Distributif.

Yang dimaksud dengan Keadilan Distributif adalah keadilan yang menyangkut pengaturan dasar atas segala sesuatu, baik dan buruk dalam mengatur masyarakat. Dalam keadilan Distributif ini dapat pula dikatakan sebagai keadilan yang menyangkut hubungan antara Negara sebagai pendukung wajib dengan warga negaranya.

Dapat pula diasumsikan bahwa kekuasaan pusat mempunyai kontrol terhadap segala sesuatu buruk dan baik yang dapat dimiliki, dirancang untuk dapat menciptakan hubungan yang adil antara dua pihak/masyarakat.

Dalam keadilan Distributif ini mempunyai prinsip bahwa setiap orang harus mendapat/mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh keadilan. Setiap orang/warga Negara harus diberi porsi yang sama sehingga mereka memiliki kesempatan/kemungkinan yang sama untuk dapat mengakses keadilan.

2. Keadilan Korektif.

Yang dimaksud dengan Keadilan Korektif adalah keadilan yang berkenaan dengan masalah terganggunya hubungan dalam pengaturan dasar. Hal ini dimaksudkan untuk merespon gangguan dalam distribusi keadilan awal.

Tujuan dari Keadilan Korektif adalah untuk menciptakan kembali distribusi yang adil yang ada sebelum terjadinya gangguan.

3. Keadilan Retributif.

Pada dasarnya konsep Keadilan Retributif mempunyai gejala yang sama dengan Keadilan Korektif yaitu tentang kerugian yang disebabkan oleh satu pihak terhadap pihak yang lain. Sehingga pihak yang merasa dirugikan berhak untuk mendapat kompensasi/ganti rugi dari pihak yang telah merugikannya tersebut.

Dalam Keadilan Retributif ini konsep sanksinya dapat berupa hukuman dan kompensasi. Orang yang telah melakukan kesalahan sehingga menyebabkan kerugian bagi pihak lain akan mendapat sanksi yang berupa hukuman dan kompensasi seperti yang telah disebut diatas.

4. Keadilan Komutatif.

Yang dimaksud dengan Keadilan Komutatif adalah keadilan yang menyangkut hubungan antar sesama warga atau dapat disebut pula keadilan sama-sama timbal balik.

Diantara sesama warga masyarakat, warga bangsa dan warga Negara mempunyai kewajiban timbal balik untuk memenuhi keadilan. Yaitu memberikan kepada sesama warga masyarakat akan segala sesuatu yang telah menjadi hak masing-masing, menurut kesamaan nilai antara hal-hal atau barang-barang yang wajib diberikan dengan hal-hal atau barang-barang yang diterima sebagai haknya.

Dalam konsep keadilan Prosedural didalamnya masih dibagi lagi menjadi beberapa item yaitu, Keadilan Prosedural tidak sempurna, Keadilan Prosedural sempurna dan Keadilan Prosedural murni.

1. Keadilan Prosedural tak sempurna.

Yang dimaksud dengan Keadilan Prosedural tak sempurna adalah keadilan yang apabila dilihat dari sisi prosedur akan terlihat bahwa prosedur telah dijalankan secara fair, akan tetapi output yang dihasilkan tidak selalu adil.

Sebagai contoh dari keadilan prosedural tak sempurna misalnya, dalam proses peradilan pidana secara hukum acara memang telah dilaksanakan secara benar akan tetapi secara materiil keadilan tidak dapat dicapai karena ternyata terdakwa yang

bersalah malah dibebaskan dan sebaliknya justru terdakwa yang tidak bersalah malah dijatuhi hukuman. Dari penjelasan tersebut terlihat bahwa secara prosedur tidak ada yang salah akan tetapi secara materiil ternyata keadilan belum dapat dicapai.

2. Keadilan Prosedural sempurna.

Yang dimaksud dengan Keadilan Prosedural sempurna adalah keadilan yang apabila dilihat dari sisi prosedur akan terlihat bahwa prosedur telah dijalankan secara fair, akan tetapi output yang dihasilkan tidak selalu adil, tetapi tidak pernah terjadi.

Dalam keadilan prosedural sempurna ini ada standar independen untuk dapat menentukan keadilan. Dengan kata lain untuk menentukan suatu output dari keadilan prosedural sempurna apakah bisa dinilai adil atau tidak harus dengan suatu standar yang sifatnya independen.

3. Keadilan Prosedural Murni.

Yang dimaksud dengan Keadilan Prosedural Murni adalah keadilan yang apabila dilihat dari sisi prosedur akan terlihat bahwa prosedur tersebut telah dijalankan secara fair dan output yang dihasilkanpun selalu adil.

Dalam keadilan prosedural murni ini keadilan yang didapat benar-benar merupakan keadilan yang diimpikan, karena secara prosedur dan secara materiil terdapat keadaan yang berbanding lurus dimana secara prosedur semua dijalankan secara fair

sehingga secara materiil output yang dihasilkanpun selalu adil.

Didalam konsep ini tidak ada standar independen.

Sebagai contoh dari konfigurasi keadilan Substantif dan Keadilan Prosedural dapat dilihat dalam proses penegakan hukum. Disini dapat dilihat konsep dari keadilan substantif yaitu ketika putusan hakim didalam mengadili suatu perkara dibuat berdasarkan pertimbangan-pertimbangan yang objektif, imparisial, jujur dan sesuai hati nurani. Sedangkan keadilan secara prosedural dapat terlihat dari perlindungan hak asasi manusia dan hak-hak hukum dari tersangka/terdakwa, saksi dan korban dalam setiap proses peradilan.

B. Beberapa Aliran Mazhab didalam Filsafat Hukum.

1. Aliran Hukum Kodrat/Hukum Alam.

Sejarah hukum alam berbanding lurus dengan sejarah umat manusia yang berjuang untuk menemukan keadilan yang mutlak di dunia ini serta kegagalan-kegagalannya. Sepanjang waktu yang membentang ribuan tahun lamanya sampai dengan masa sekarang ini, ide tentang hukum alam selalu muncul sebagai manifestasi dari usaha manusia yang merindukan adanya suatu hukum yang lebih tinggi dari hukum positif. Pada suatu ketika ide tentang hukum alam muncul dengan begitu kuatnya, namun pada saat yang lain ia diabaikan, tetapi bagaimanapun ia tidak pernah mati.

Sejarah perkembangan pasang surutnya aliran pemikiran hukum alam dapat dilihat sebagai berikut:

Masa Yunani Kuno-Romawi.

Pemikiran tentang hukum alam pada masa Yunani Kuno, bermula dari suatu gerakan pemikiran manusia yang telah berkembang lama, mengenai pengertian keadilan yang abadi, suatu keadilan yang tidak berubah-ubah sifatnya yang dinyatakan dalam setiap kekuasaan manusia dan jika ditemui ketidakadilan dalam tindakannya maka hukuman akan dikenakan terhadapnya. Persoalan keadilan dan relevansinya dengan hukum alam pada masa Yunani Kuno ini pertama-tama diungkapkan oleh peletak dasar hukum alam, yaitu Aristoteles.⁶⁶

Sebelum Aristoteles mengajukan persoalan keadilan tadi, terlebih dahulu ia menguraikan tentang dua perbedaan ganda dalam hukum, yang pertama hukum yang particular positif untuk masyarakat tertentu dan kedua, keadilan yang universal kodrati. Keadilan yang universal kodrati maksudnya adalah prinsip-prinsip yang tidak tertulis yang diandaikan diterima setiap manusia yang kemudian disebut sebagai hukum alam. Oleh karena itu dalam hukum alam, keadilan dan prinsip-prinsip keutamaan moral, merupakan hal-hal yang harus diwujudkan dalam kehidupan manusia, yang tujuannya adalah untuk hidup sesuai dengan hukum yang dinyatakan dalam kodrat manusia.⁶⁷

Pemikiran Aristoteles pada dasarnya mengikuti pemikiran gurunya yaitu Plato, Aristoteles mulai mempersoalkan tentang keadilan dan kaitannya dengan hukum positif. Namun yang membedakan diantara

⁶⁶ AP.d'Entreves, *Hukum Alam, Terjemahan Hasan Wira Sutrisno*, Bharata, Jakarta, 1963, Hal. 4.

⁶⁷ A. Sonny Keraf, *Hukum Kodrat dan Teori Hak Milik Pribadi*, Kanisius Yogyakarta, 1997, Hal.13-14.

mereka, bahwa Plato dalam mendekati problem keadilan dengan sudut pandang yang bersumber dari inspirasi, sementara Aristoteles mendekatinya dengan sudut pandang yang rasional. Yang menghubungkan keduanya adalah bahwa keduanya sama-sama berupaya membangun konsep tentang nilai keutamaan. Dengan konsep ini, mengalir pemahaman tentang harmoni dan keseimbangan bagi tiap individu dan seluruh masyarakat. Nilai keutamaan tadi, pada akhirnya bertujuan untuk mengarahkan manusia kepada suatu kecondongan, yang pada dasarnya telah menjadi problem utama dalam pemikiran hukum alam pada masa itu, tentang arah yang baik atau buruk berdasarkan nilai keadilan atau tiadanya keadilan.⁶⁸

Plato menggambarkan keadilan pada jiwa manusia dengan membandingkannya pada kehidupan Negara, ia mengemukakan bahwa jiwa manusia terdiri dari tiga bagian, yaitu pikiran (*Logistikon*), prasaan dan nafsu baik psikis maupun jasmani *epithumatikon* (rasa baik dan jahat) *thumoeindes*. Jiwa itu teratur secara baik bila dihasilkan suatu kesatuan yang harmonis antara ketiga bagian itu. Hal ini terjadi bila perasaan dan nafsu dikendalikan dan ditunjukkan pada akan budi melalui rasa baik dan jahat. Keadilan terletak dalam batas yang seimbang antara ketiga bagian jiwa sesuai dengan wujudnya masing-masing. Seperti halnya jiwa manusia, Negara pun harus diatur secara seimbang menurut bagian-bagiannya supaya adil, yaitu kelas orang-orang yang mempunyai

⁶⁸ Franz Magnis Suseno, *Etika Umum : Masalah-masalah Pokok Etika Moral*, Kanisius Yogyakarta, 1983, Hal. 56.

kebijaksanaan (kelas filsuf), kelas kedua adalah kelas orang-orang memiliki keberanian (Kelas tentara), kelas ketiga para tukang dan petani (yang memiliki pengendalian diri). Setiap golongan berbuat apa yang sesuai dengan tempatnya dan tugas-tugasnya, itulah keadilan.⁶⁹

Aristoteles dalam menggambarkan hubungan keadilan dan hukum menjelaskan perlunya diselidiki perbuatan-perbuatan mana keadilan itu berhubungan dan ditengah perbuatan-perbuatan mana keadilan itu berada. Keadilan adalah sifat pemikiran yang ingin bertindak adil, yang tidak adil adalah orang yang melanggar undang-undang yang tidak sepatasnya menghendaki lebih banyak keuntungan dari orang lain dan pada hakikatnya tidak mengingini asas sama rata sama rasa. Diantara dua kepentingan yang tidak sama, hukum harus berdiri sebagai penyeimbang sebab barang siapa yang berbuat secara tidak adil, maka hakim mencabut kepentingan dari orang yang berbuat tidak adil tadi dengan memperbaiki imbangannya dengan hukuman. Sebab pergi kepada hakim berarti pergi kepada keadilannya hidup.

Pembahasan keadilan dikaitkan dengan alam dan hukumnya merupakan ciri utama dari pemikiran hukum alam pada masa Pra-Sokratik (Abad 600-400 SM), karena ketika itu gagasan pada umumnya masih bersifat mistis dan teologis yang dimiliki oleh alam. Namun setelah itu khususnya pada masa Romawi dan selanjutnya pemikirannya telah

⁶⁹ Anaximander, Herakleitos dan Permenides, Dalam P. Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1986, Hal. 23.

dipengaruhi oleh Rasionalitas ketika gagasan mengenai alam semesta mulai dinalarkan oleh rasio manusia.

Sumbangsih pemikiran-pemikiran Plato dan Aristoteles pada masa Yunani Kuno, yang mempersoalkan tentang nilai keutamaan dan relasinya dengan hukum alam amat mempengaruhi sejarah pemikiran filsafat hukum hingga abad pertengahan kemudian diperkaya oleh pemikir-pemikir lainnya khususnya oleh kaum Stoa, yang pada dasarnya berupaya mengaitkan pikiran mereka dengan konteks hukum alam tetapi dengan pendekatan yang lebih rasional.⁷⁰

Perkembangan pemikiran tentang hukum dan keadilan di Romawi sebelum runtuhnya kerajaan Romawi (Abad III SM-Abad V SM) tidak terlalu jauh dari pemikiran para pemikir Yunani. Aliran filsafat yang paling mempengaruhi pandangan orang Romawi mengenai hukum dan keadilan adalah aliran Stoa yang sebenarnya aliran filsafat ini berasal dari Yunani dan kemudian mejalar keseluruh kerajaan Romawi. Ide aliran Stoa bahwa semua yang ada merupakan satu kesatuan yang teratur berkat suatu prinsip yang menjamin kesatuan yaitu budi ilahi. Manusia sebagai bagian dari alam semesta dikuasai oleh akal. Akal menentukan kemampuannya sedemikian tupa sehingga ia mencapai kesempurnaan. Bilamana manusia ditakdirkan sebagai makhluk sosial dan warga masyarakat hidup menurut akalnya, ia hidup secara alamiah. Hukum alam identik dengan kewajiban moral. Undang-undang Negara ditaati karena sesuai dengan hukum alam,

⁷⁰ E. Fernando M. Manulang, *op.cit.*, Hal. 48

dan karenanya manusia dipertahankan dan dikembangkan karena ketaatannya akan hukum alam.⁷¹

Pengaruh kaum Stoa ini terhadap pemikiran hukum alam masa Romawi bukan berarti diterima secara keseluruhan karena dalam konteks ini pemikiran Romawi lebih bersifat praktis dan sifat ini lebih menonjol dari pada pemikiran kaum Stoa.

Sumbangsih yang tidak dapat dilupakan dari pemikir hukum alam dari Romawi adalah dimulainya pembahasan mengenai hubungan antara hukum alam dengan hukum positif, sebagaimana yang telah dipaparkan oleh pemikir terkemuka masa itu, yaitu Cicero. Cicero menulis buku *De Republica* dan *De Legibus* mulai menempatkan adanya hubungan antara hukum alam dan hukum positif, baginya setiap aspek hukum positif itu pencerminan dari hukum alam.⁷²

Masa Abad Pertengahan.

Pada masa abad pertengahan ini, pemikiran tentang hukum alam meskipun masih merujuk pada filsafat Yunani dan Romawi, namun telah berusaha mengembangkan pemikiran-pemikiran tersebut dengan berdasar kepada agama-agama wahyu. Pemikir hukum alam yang terkenal pada masa itu adalah Agustinus dan Thomas Aquinas.

Agustinus⁷³ mengatakan hukum abadi yang terletak dalam budi tuhan ditemukan juga dalam jiwa manusia. Partisipasi hukum abadi ini akan tampak dalam rasa keadilan, yakni suatu sikap jiwa untuk

⁷¹ W. Frietman, *Teori dan Filsafat Hukum*, Rajawali Press, Jakarta, 1990, Hal. 53.

⁷² A. Sony Keraf, *loc.cit*, Hal. 16.

⁷³ Huijbers. *op.cit*, Hal. 38.

memberikan kepada setiap manusia apa yang patut baginya dengan mengindahkan juga tuntutan-tuntutan kepentingan umum. Prinsip tertinggi dari hukum alam ini adalah jangan berbuat kepada orang lain apa yang engkau tidak ingin orang berbuat kepadamu.

Menurut Aquinas, keberadaan hukum-hukum seperti hukum kodrat atau hukum positif amat tergantung pada hukum abadi. Ketergantungan hukum kodrat pada hukum abadi ini bukan berarti terjadi sebagaimana adanya tetapi merupakan cerminan akal budi yang praktis.

Dinamika pemikiran pada masa ini menunjukkan bahwa pemikiran hukum alam mulai dipengaruhi gagasan ilahi, ketika keberadaan hukum alam sebagai suatu perintah yang berasal dari akal budi, yang pada dasarnya bersumber dari suatu hukum abadi. Jika pada masa sebelumnya akal budi dikaitkan semata-mata dengan alamnya, pada masa ini akal budi mulai dikaitkan dengan gagasan ilahi (ada peranan eksistensi Tuhan). Disinilah mulai terlihat adanya pergeseran pemikiran dalam hukum alam.

Masa Modern (Masa pasca Abad Pertengahan).

Pada masa ini, sejarah pemikiran hukum terbagi atas beberapa masa, yakni masa Renaissance-Aufklarung (Abad 17 dan 18) dan Abad 19. Pada masa Renaissance mencoba kembali menghidupkan kebudayaan klasik Yunani dan Romawi, pada masa ini orang mulai menemukan kembali peradabannya baik dalam bidang pengetahuan maupun seni. Pada masa ini pemikiran tentang individualisme yang lepas dari agama mulai mendapatkan tempat pada filsafat pada umumnya.

Seiring dengan kuatnya pemikiran individualisme dimasa ini, hukum alampun mengalami proses sekularisasi pengaruh gereja mulai digantikan oleh otoritas baru yaitu otoritas ilmu pengetahuan. Pengaruh sekularisme dalam pemikiran hukum alam pada masa ini juga tampak dalam pikiran-pikiran Hobbes, ia mengatakan bahwa hak-hak alamiah dapat dilindungi berdasarkan persetujuan bersama dengan pihak lain untuk menerima yurisdiksi dari suatu kedaulatan. Pemikiran tadi, kurang lebih ingin menyatakan bahwa konsep hukum alam telah mengalami sekularisasi, ketika otoritas Ilahi mulai hilang dan digantikan dengan rasio manusia.⁷⁴

Pada masa Renaissance/Aufklarung inilah konsep hukum alam mulai semakin disudutkan karena gagasan yang rasional dan empiris sudah mulai mempengaruhi sejarah pemikiran pada masa ini. Pada masa ini pemikiran-pemikirannya lebih bersifat kongkrit, karena pemikiran yang sifatnya mistis dalam hukum alam telah perlahan-lahan mulai surut dalam berbagai aspek pemikirannya.

Pada masa abad ke 19 pemikiran hukum alam agak dipinggirkan karena pada saat itu pemikiran materialisme dan kedaulatan amat berpengaruh, digantikan oleh pemikiran positifisme. Pemikiran yang mencoba untuk menemukan hubungan antara diri dan realitas, individu dan masyarakat, tetapi sesungguhnya upaya ini bukan berarti menemukan hukum-hukum yang dikenal dalam hukum alam itu sendiri.

⁷⁴ Ian McLeod, *Legal Teori*, Macmillan Press, London, 1999, Hal. 39.

Pengaruh mundurnya hukum alam dimungkinkan karena pada abad ini kesadaran manusia terhadap kemampuan dirinya semakin kuat, ini dimulai dengan terjadinya dua peristiwa besar dalam sejarah barat. Yang pertama adanya revolusi di Amerika pada Tahun 1766 dan kemudian diikuti dengan revolusi Prancis 1789. Yang kedua adalah adanya revolusi industri, yang kemudian melahirkan masalah-masalah ekonomi, sosial, dan politik yang jauh lebih kompleks dari sebelumnya.

Pada masa ini lahir pemikiran-pemikiran hukum yang besar, tercatat diantaranya Hegel dan Karl Marx. Hegel menyodorkan konsep hukum yang tidak terpisahkan dari konsep politik yang idelanya disusun secara sistematis oleh Hegel dalam karyanya. Sedangkan Karl Marx menyampaikan pemikiran mengenai materialisme histories, dimana menurutnya produksi menentukan seluruh aspek kehidupan manusia, oleh karena itu kehidupan manusia ditentukan oleh kesadaran manusia itu sendiri dalam pola produksi ekonomi. Bagi Karl Marx suatu system hukum semata-mata akan ditentukan oleh cara produksi ekonomi masyarakat yang menjadi The Rulling Class dimana kelas yang berkuasa selalu berupaya untuk memastikan setiap proses produksi bertujuan untuk menguntungkan yang berkuasa.

Masa Abad 20

Pemikiran hukum alam yang pada masa abad 19 mengalami kemuduran, pada masa abad 20 ini pemikiran hukum alam mendapat tempatnya lagi. Situasi politik, sosial dan ekonomi yang menghimpit

masyarakat dunia pada abad ini, mendorong para pemikir hukum dimasa ini untuk memikirkan kembali tentang pentingnya kembali kepada pemikiran hukum alam, yang tidak semata-mata menempatkan hukum sebagai hal yang legalitas.

Oleh sebab itu, pencarian nilai dalam hukum, yang pernah dimulai semenjak masa Yunani Kuno, kembali diangkat karena hukum bukan semata-mata perangkat atau instrument teks yang positif, tetapi didalamnya ada nilai-nilai yang menjadi orientasi hidup manusia. Hal itu tidak dapat dihindari semenjak nilai-nilai hidup manusia itu mejadi tujuan dari hukum dan bahkan memainkan peranannya dalam setiap praktek hukum baik dalam Pengadilan maupun di luar Pengadilan.

2. Aliran Hukum Positif/Aliran Positivisme.

Abad ke 19 menandai munculnya gerakan positivisme dalam ilmu hukum. Abad ini menerima warisan pemikiran-pemikiran dari masa-masa sebelumnya yang bersifat idealis seperti halnya hukum alam. Perkembangan dan perubahan-perubahan dalam masyarakat yang terjadi dalam abad 19 tersebut telah menimbulkan semangat serta sikap yang bersifat kritis terhadap masalah-masalah yang dihadapi.

Sebelum lahirnya aliran positivisme ini telah berkembang suatu pemikiran dalam ilmu hukum yang dikenal sebagai legisme. Pemikiran hukum ini berkembang semenjak abad pertengahan dan telah banyak berpengaruh diberbagai Negara. Aliran ini mengidentikkan hukum dengan undang-undang. Tidak ada hukum diluar undang-undang, satu-satunya

sumber hukum adalah undang-undang. Aliran hukum ini banyak dianut dan dipertahankan oleh para pemikir hukum, di Jerman ada Jellinek, Rudolf Vont Jhering, Hans Kelsen dan lain-lain. Di Inggris ada pemikir seperti John Austin dengan pemikirannya tentang Analytical Jurisprudence.⁷⁵

Austin menyampaikan bahwa satu-satunya sumber hukum adalah kekuasaan tertinggi dalam suatu Negara. Sumber-sumber yang lain merupakan sumber yang lebih rendah. Ia juga mengartikan bahwa ilmu hukum sebagai teori hukum positif yang otonom dan dapat mencukupi dirinya sendiri. Ilmu tentang hukum berurusan dengan hukum positif, atau dengan hukum-hukum lain yang secara tegas bisa disebut begitu, yaitu yang diterima tanpa memperhatikan kebaikan dan kejelakannya. Hukum adalah perintah dari kekuasaan politik yang berdaulat dalam suatu Negara.⁷⁶

Menurut Austin hukum dibagi menjadi dua yaitu hukum yang diciptakan Tuhan untuk manusia dan hukum yang disusun dan dibuat oleh manusia. Lebih lanjut ia mengatakan bahwa hukum yang disusun dan dibuat manusia mempunyai dua pengertian yang pertama yaitu, hukum dalam arti yang sebenarnya atau hukum yang tepat untuk disebut hukum, hukum ini disebut juga sebagai hukum positif. Misalnya undang-undang, Peraturan Pemerintah dan lain-lain. Yang kedua hukum dalam arti yang tidak sebenarnya atau hukum yang tidak memenuhi persyaratan sebagai

⁷⁵ Lili Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bhakti Bandung, 2004, Hal.56.

⁷⁶ Sajipto Rahardjo, *loc.cit*, Hal. 274-275.

hukum. Jenis hukum ini tidak dibuat dan diterapkan oleh penguasa misalnya ketentuan-ketentuan yang dibuat oleh perkumpulan atau bidang tertentu dalam olah raga.⁷⁷

Lebih lanjut Austin mengatakan bahwa hukum yang disusun dan dibuat oleh manusia didalamnya mengandung suatu perintah, sanksi, kewajiban dan kedaulatan. Ketentuan-ketentuan yang tidak memenuhi unsur tersebut tidak dapat dikatakan sebagai positive law, tetapi hanya merupakan positive morality. Unsur perintah ini berarti bahwa satu pihak menghendaki agar orang lain melakukan kehendaknya, pihak yang diperintah akan mengalami penderitaan jika perintah itu tidak dijalankan atau ditaati, perintah itu adalah pembedaan kewajiban terhadap yang diperintah, ketiga hal tersebut hanya dapat terlaksana jika yang memerintah tersebut adalah pihak yang berdaulat.⁷⁸

Pokok-pokok ajaran Austin dikenal dengan ajaran Analytical Jurisprudence, yang mana pokok-pokok ajarannya adalah sebagai berikut:

1. Ajarannya tidak berkaitan dengan soal atau penilaian baik dan buruk sebab penilaian tersebut berada diluar bidang hukum.
2. Walau diakui adanya hukum moral yang berpengaruh dalam masyarakat, namun secara yuridis tidak penting bagi hukum. Austin memisahkan secara tegas antara moral disatu pihak dan hukum dipihak lain.

⁷⁷ Lili Rasjidi, *op.cit.*, Hal. 58-59.

⁷⁸ *Ibid*, Hal. 59.

3. Pandangannya bertolak belakang dengan penganut hukum alam maupun mazhab sejarah.
4. Hakikat hukum adalah perintah, semua hukum positif adalah perintah dari yang berdaulat/penguasa.
5. Kedaulatan adalah hal diluar hukum, yaitu berada didunia politik atau sosiologi karenanya tidak perlu dipersoalkan sebab dianggap sebagai sesuatu yang ada dalam kenyataan.
6. Ajaran Austin kurang atau tidak memberikan tempat bagi hukum yang hidup dalam masyarakat.

Pemikir lainnya yang merupakan tokoh dari aliran positivisme adalah Hans Kelsen, dalam ajarannya dia mengemukakan dua teori. Pertama, ajarannya tentang hukum yang bersifat murni dan yang kedua tentang adanya Herarkis dari peraturan perundang-undangan. Inti ajaran hukum murni Hans Kelsen adalah bahwa hukum itu harus dibersihkan dari anasir-anasir yang tidak yuridis seperti etis, sosiologis, politis. Dari unsur etis berarti, konsepsi hukum Hans Kelsen tidak memberi tempat bagi berlakunya suatu hukum alam, ajaran ini juga menghindari dari soal penilain tentang baik dan buruk.

Dari unsur sosiologis berarti bahwa ajaran hukum Hans Kelsen tidak memberi tempat bagi hukum kebiasaan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Ajaran ini hanya memandang hukum sebagai Sollen semata-mata yang sama sekali terlepas dari das sein/kenyataan sosial.

Hukum merupakan suatu kaidah ketertiban yang menghendaki orang untuk mentaatinya sebagaimana seharusnya.

Ajaran *Stufentheorie* menerangkan bahwa suatu system hukum adalah suatu herarkis dari hukum dimana suatu ketentuan hukum tertentu bersumber pada ketentuan hukum lainnya yang lebih tinggi. Ketentuan yang lebih tinggi adalah norma dasar yang bersifat hepotisis sedangkan ketentuan yang lebih rendah adalah lebih kongkrit daripada ketentuan yang lebih tinggi.

Menurut Kelsen antara ilmu hukum yang merupakan usaha untuk memperoleh pengetahuan hukum positif disatu pihak dengan politik hukum sebagai suatu usaha untuk menegakkan keadilan dilain pihak haruslah dibedakan. Ajaran murni tentang hukum adalah suatu teori tentang hukum yang senyatanya dan tidak mempersoalkan hukum yang senyatanya itu, yakni apakah hukum positif yang senyatanya itu adil atau tidak. Ini tidak berarti terdapat pertentangan antara sebagian dari peraturan-peraturan tertentu terhadap peraturan-peraturan hukum lainnya sebagai keseluruhan. Karena menurut ajaran Kelsen ini hukum adalah identik dengan hukum positif atau undang-undang maka yang dapat dibicarakan oleh filsafat hukum terbatas pada perihal tentang melawan hukum atau tidak melawan hukum yaitu tentang apa yang dilarang atau diijinkan oleh hukum positif.⁷⁹

⁷⁹ *Ibid*, Hal. 62

Kekuatan pengaruh dari ajaran Hans Kelsen ini terletak pada upayanya yang senantiasa menyingkirkan setiap pertanyaan yang timbul, baik dari hukum positif pada umumnya maupun dari ajaran positivisme hukumnya sendiri. Positivisme hukum sesungguhnya adalah seolah-olah menolak filsafat hukum, namun secara diam-diam menyatakan dirinya sebagai suatu filsafat hukum. Ajaran filsafat hukumnya adalah mengidentikkan hukum dengan tata hukum dalam fersi undang-undang, hukum yang tertulis yang merupakan pencerminan dari kehendak serta disahkan oleh penguasa sesuai dengan ajarannya bahwa filsafat hukumnya adalah filsafat hukum positifistik atau otentik.⁸⁰

Oleh seorang pengikut ajaran positivisme yaitu Prof. H. L. A. Hart, menguraikan secara rinci tentang ciri-ciri dari positivisme yaitu sebagai berikut:⁸¹

1. Hukum adalah perintah.
2. Analisis terhadap konsep-konsep hukum adalah usaha yang berharga untuk dilakukan. Analisis yang demikian ini berbeda dari studi sosiologis dan histories serta berlainan pula dari suatu penilaian kritis.
3. Keputusan-keputusan dapat dideduksikan secara logis dari peraturan-peraturan yang sudah ada lebih dulu, tanpa perlu menunjuk kepada tujuan-tujuan sosial, kebijakan serta moralitas.
4. Penghukuman secara moral tidak dapat ditegakkan dan dipertahankan oleh penalaran rasional, pembuktian atau pengujian.

⁸⁰ *Ibid*, Hal. 62-63.

⁸¹ Sajipto Rahardjo, *loc.cit.*, Hal. 273.

5. Hukum sebagaimana diundangkan, ditetapkan, positum, harus senantiasa dipisahkan dari hukum yang seharusnya diciptakan. Inilah yang sekarang sering diterima sebagai pemberian dalam arti positivisme.

3. Mazhab Sejarah.

Abad ke 19 merupakan masa yang kaya dengan timbulnya ideal-ideal serta gerakan-gerakan hukum baru. Semua itu merupakan bagian dari suatu kehidupan manusia yang dipacu oleh berbagai kemajuan dibidang peradabannya. Aliran positivisme dan aliran sejarah merupakan reaksi terhadap teori-teori hukum alam. Benih-benih bagi tumbuhnya pendekatan sejarah tersimpan dalam abad-abad sebelumnya, terutama dalam hubungannya dengan dasar-dasar yang dipakai untuk menyusun teori-teori pada abad-abad tersebut.

Salah satu tokoh penggerak dari aliran sejarah adalah Von Saffigny, menurutnya hakikat dari sistem hukum adalah sebagai pencerminan jiwa rakyat yang mengembangkan hukum itu.⁸²Pandangan dari Von Saffigny ini berpangkal kepada bahwa didunia ini terdapat bermacam-macam bangsa yang pada tiap-tiap bangsa tersebut mempunyai suatu Volkgeist (jiwa rakyat). Jiwa ini berbeda-beda baik menurut waktu maupun menurut tempat. Pencerminan dari adanya jiwa yang berbeda ini tampak pada kebudayaan dari bangsa tadi yang berbeda-beda. Ekspresi itu tampak pula pada hukum yang sudah barang tentu berbeda pula pada setiap tempat dan

⁸² Ibid, Hal. 284.

waktu. Karenanya, tidak masuk akal jika terdapat hukum yang berlaku Universal pada semua waktu. Hukum sangat bergantung pada jiwa rakyat dan yang menjadi isi dari hukum ditentukan oleh pergaulan hidup dari masa ke masa (sejarah).

Aliran sejarah yang dipelopori oleh Von Saffigny ini menolak pengagung-agungan akal seseorang. Aliran ini telah membuka jalan bagi perhatian yang lebih besar terhadap sejarah dari suatu tata hukum dengan demikian mengembangkan pengertian, bahwa hukum itu merupakan suatu unikum. Keadaan yang demikian ini menyuburkan dilakukannya penelitian-penelitian serta karya-karya yang bersifat Antropologis.

Aliran sejarah ini berpendapat bahwa hukum berkembang dari suatu masyarakat yang sederhana yang pencerminannya tampak dalam tingkah laku semua individu kepada masyarakat yang modern dan kompleks dimana kesadaran hukum rakyat itu akan tampak pada apa yang telah diucapkan oleh para ahli hukumnya. Hukum adalah pencerminan jiwa dari rakyat pada waktu dan tempat tertentu, hukum tidak dibuat tapi tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.

Pengaruh pandangan Von Saffigny ini juga terasa sampai jauh keluar dari Negerinya yaitu Jerman, bahkan di Indonesia pengaruh aliran sejarah ini juga begitu terasa, hal ini dapat dilihat dengan diberlakukannya hukum adat pada masa penjajahan Hindia-Belanda sebagai hukum yang berlaku bagi golongan Indonesia asli. Ini semua juga karena merupakan hasil perjuangan dari orang-orang belanda sendiri seperti Van Vollenhoven,

Ter Haar, dan maupun Holleman dan lain-lain yang menganut pendapat dari Von Savigny tersebut. Namun demikian untuk masa sekarang ini aliran ini dianggap memiliki kekurangan karena dianggap kurang memberikan arti penting terhadap perundang-undangan. Walaupun dikritik dan dianggap mempunyai banyak kekurangan namun sebagian kalangan masih menganggap bahwa aliran ini mempunyai kelebihan yaitu dengan menempatkan kedudukan hukum kebiasaan sejajar dengan undang-undang yang tertulis.

Pendekatan aliran sejarah ini bagi aliran sosiologis mempunyai arti penting yang sangat kentara, karena segi-segi sejarah dan kultural mempunyai arti yang mutlak bagi upaya untuk memahami fenomena hukum secara sosiologis.

4. Sociological Jurisprudence.

Inti dari pemikiran Mazhab ini adalah bahwa hukum yang baik merupakan hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat, sesuai disini berarti bahwa hukum itu mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Aliran ini merupakan suatu mazhab dalam filsafat hukum yang mempelajari pengaruh timbal balik antara hukum dan masyarakat, cara pendekatannya bermula dari hukum ke masyarakat.

Mazhab ini menyampaikan tentang pentingnya Living Law/hukum yang hidup dalam masyarakat. Kelahiran dari aliran ini menurut beberapa kalangan merupakan suatu sintese dari thesenya, yaitu positivisme

hukum dan anti thesesnya mazhab sejarah. Dengan demikian Sociological Jurisprudence berpegang pada pendapat pentingnya akal maupun pengalaman.

Salah satu tokoh dari aliran ini adalah Roscoe Pound, ia berpendapat bahwa hanya hukum yang sanggup menghadapi ujian akal yang dapat hidup. Yang menjadi unsur kekal dalam hukum itu hanyalah pernyataan-pernyataan akal yang berdiri diatas pengalaman dan diuji oleh pengalaman. Pengalaman dikembangkan oleh akal dan akal pula akan diuji oleh pengalaman. Tidak ada sesuatu yang dapat bertahan sendiri didalam sistim hukum. Hukum adalah pengalaman yang diatur dan dikembangkan oleh akal, yang di umumkan dengan wibawa oleh badan-badan yang membuat undang-undang atau mengesahkan undang-undang dalam masyarakat yang berorganisasi politik dan dibantu oleh kekuasaan masyarakat itu.⁸³

Pound juga mencoba untuk menyusun nilai-nilai hukum yang utama dalam suatu masyarakat yang bersifat relatif, yaitu beradab untuk kurun waktu dan tempat tertentu. Pada Tahun 1919, Pound menyebut postulat-postulat hukum bagi suatu masyarakat beradab sebagai berikut (Friedmann, 1953 : 242):⁸⁴

1. Dalam suatu masyarakat beradab orang harus mampu untuk membuat asumsi, bahwa orang lain tidak akan melakukan serangan yang sengaja kepadanya.

⁸³ Roscoe Pound, Terjemahan Muhammad Radjab, *Tugas Hukum*, Bhatara, Jakarta. 1975, hal. 109

⁸⁴ Sajipto Rahardjo, *op.cit*, Hal. 305.

2. Dalam suatu masyarakat beradab harus bisa mengasumsikan, bahwa mereka bisa menguasai apa yang mereka dapat untuk tujuan-tujuan yang menguntungkan dan menggunakannya untuk pemanfaatan mereka sendiri, apa yang mereka capai melalui kerja sendiri dalam tatanan sosial serta ekonomi yang ada.
3. Dalam masyarakat beradab orang harus bisa mengasumsikan bahwa orang-orang yang mengadakan hubungan dengan kita dalam lalu lintas sosial akan bertindak baik dan karenanya:
 - a. Memenuhi apa yang diharapkan dari mereka.
 - b. Melakukan usaha-usahanya sesuai dengan yang diharapkan dan dengan sentimen masyarakat.
 - c. Memperbaiki kembali apa yang tidak semestinya diterima.
4. Dalam suatu masyarakat beradab orang harus dapat mengasumsikan, bahwa orang lain yang berhubungan dengan kita akan bertingkah laku penuh kehati-hatian sehingga tidak menimbulkan kerugian yang tidak perlu.

5. Pragmatic Legal Realism.

Pengaruh lain dari pemikiran modern mengenai hukum datang dari para ahli hukum realis, di Amerika Serikat serta di Skandinavia. Mereka pada dasarnya meninggalkan pembicaraan mengenai hukum yang abstrak dan melibatkan hukum kepada pekerjaan-pekerjaan yang praktis untuk menyelesaikan problem-problem dalam masyarakat.

Dua ahli hukum Amerika Serikat yang terkenal dalam aliran ini adalah Karl Llewellyn dan Jerome Frank. Menurut Llewellyn aliran realisme ini sebenarnya bukanlah merupakan suatu aliran didalam filsafat hukum, tetapi hanyalah merupakan suatu gerakan dalam cara berfikir tentang hukum. Adapun ciri-ciri dari gerakan ini adalah:⁸⁵

- a. Realisme bukanlah suatu aliran/Mazhab. Realisme adalah suatu gerakan dalam cara berpikir dan cara bekerja tentang hukum.
- b. Realisme adalah suatu konsepsi mengenai hukum yang berubah-ubah dan sebagai alat untuk mencapai tujuan sosial, maka tiap bagiannya harus diselidiki mengenai tujuan maupun hasilnya. Hal ini berarti bahwa keadaan sosial lebih cepat mengalami perubahan daripada hukum.
- c. Realisme mendasarkan ajarannya atas pemisahan sementara antara Sollen dan Sein untuk keperluan suatu penyelidikan. Agar penyelidikan itu mempunyai tujuan maka hendaknya diperhatikan adanya nilai-nilai dan observasi terhadap nilai-nilai itu haruslah seumum mungkin dan tidak boleh dipengaruhi oleh kehendak observer maupun tujuan-tujuan kesusilaan.
- d. Realisme tidak mendasarkan pada konsep-konsep hukum tradisional oleh karena realisme bermaksud melukiskan apa yang dilakukan sebenarnya oleh Pengadilan-pengadilan dan orang-orangnya. Untuk itu dirumuskan definisi-definisi dalam peraturan-peraturan yang

⁸⁵ Lili Rasjidi, *loc.cit.*, Hal. 68.

merupakan ramalan umum tentang apa yang akan dikerjakan oleh Pengadilan-pengadilan. Sesuai dengan keyakinan ini, maka realisme menciptakan penggolongan-penggolongan perkara dan keadaan-keadaan hukum yang lebih kecil jumlahnya daripada jumlah penggolongan-penggolongan yang ada pada masa lampau.

- e. Gerakan realisme menekankan pada perkembangan setiap bagian hukum haruslah diperhatikan dengan seksama mengenai akibat-akibatnya.

Ajaran realisme ini selain berkembang di Amerika Serikat juga berkembang di Skandinavia, penganut-penganutnya antara lain Axel Hegerstrom, Olivecrona, Lundstedt dan Ross. Adapun ciri-ciri dari gerakan realisme Skandinavia adalah sebagai berikut.⁸⁶

- a. Merupakan cara berpikir para ahli modern Skandinavia yang tidak ada persamaannya dengan Negara-negara lain. Dengan realisme Amerika, hanya persamaan nama saja tidak ada hubungannya dengan yang lain.
- b. Merupakan filsafat yang memberikan kritik terhadap metafisika hukum. Gerakan ini mirip dengan filsafat hukum Eropa Kontinental.
- c. Penganut gerakan ini menolak berlakunya suatu hukum alam.

⁸⁶ *Ibid*, Hal. 72.

BAB IV

**ANALISIS NORMATIF FILOSOFIS TENTANG KLAUSULA
EKSONERASI DALAM PERJANJIAN JASA PENGIRIMAN BARANG
PADA PT POS INDONESIA (Persero)**

**A. Menakar Keabsahan Dari Klausula Eksonerasi dalam Perjanjian
Pelayanan Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero)**

**1. Tanggung Jawab PT. Pos Indonesia (Persero) dalam Perjanjian
Pelayanan Jasa Pengiriman Barang.**

PT. Pos Indonesia (Persero) merupakan satu-satunya badan yang dilimpahkan tugas dan wewenang perusahaan pos oleh pemerintah dalam mengelola pos dan giro. Sebagai perusahaan yang menangani kepentingan masyarakat, PT. Pos Indonesia (Persero) diharapkan dapat menjalankan tugasnya dengan baik sehingga dapat memuaskan masyarakat pengguna jasa pos.

Sebagai badan usaha yang bergerak dalam bidang pos dan giro, PT.Pos Indonesia (Persero) mempunyai kewajiban untuk menerima, membawa dan/atau menyampaikan surat dan paket dengan memungut biaya. Dalam menjalankan tugasnya ini, PT. Pos Indonesia (Persero) dibebani dengan tanggung jawab yang merupakan realisasi dari kewajiban pihak pos terhadap konsumen. Dengan adanya pertanggung jawaban ini maka apabila kewajiban tidak terpenuhi secara sempurna, yang menimbulkan hak konsumen tidak

terpenuhi sebagaimana mestinya dapat diselesaikan sehingga hak-hak para pihak diperoleh sebagaimana mestinya.

Perihal tanggung jawab PT. Pos Indonesia (Persero) sebagai badan usaha diatur dalam pasal 12 ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1984 tentang Pos yang dikatakan bahwa PT. Pos Indonesia (Persero) bertanggung jawab kepada pengirim apabila terjadi:

- a. Kehilangan atau kerusakan isi paket pos yang dikirim dengan harga tanggungan.
- b. Kehilangan paket pos tanpa harga tanggungan.
- c. Kerusakan isi paket pos tanpa harga tanggungan.

Pengaturan mengenai tanggung jawab pos ini diatur lebih lanjut oleh Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1985 tentang Penyelenggaraan Pos. Pasal 46 PP Nomor 37 Tahun 1985 menyebutkan bahwa pengirim atau penerima dapat mengajukan pengaduan tentang pelayanan surat pos, surat pos tercatat, paket pos, wesel pos, giro pos dan kwitansi pos yang diduga mengalami hambatan dalam proses pengirimannya, menurut tata cara yang ditetapkan Menteri. Pengaturan ini merupakan salah satu bentuk tanggung jawab pihak pos terhadap jasa yang ditawarkan dengan memberikan hak kepada konsumen untuk mengajukan tuntutan, yang mana bentuk tanggung jawab tersebut dapat berupa ganti rugi kepada pihak konsumen yang merasa dirugikan.

Tanggung jawab PT. Pos Indonesia (Persero) juga diatur dalam Bab VI pasal 30 SE No: SE 37/DIROP/0303 yang dalam pasal-pasalanya dikatakan bahwa:

1. Pada hakekatnya terjadi kesalahan (*defect*) berupa keterlambatan, kerusakan, kehilangan sebagian atau seluruh Paket Pos Harga Tanggungan disebabkan oleh:
 - a. Pengetahuan, keterampilan, sikap, kemampuan dan kemauan pegawai pos;
 - b. Bahan baku Paket Pos Harga Tanggungan yang dikirimkan oleh pelanggan;
 - c. Sistem, berupa peraturan petunjuk melaksanakan layanan Paket Pos Harga Tanggungan;
 - d. Pengawasan yang dilakukan oleh supervisor.
2. PT. Pos Indonesia (Persero) bertanggung jawab untuk membayar ganti rugi kepada pelanggan apabila kesalahan (*defect*) berupa keterlambatan, kehilangan, kerusakan sebagian atau seluruhnya yang disebabkan oleh:
 - a. Isi Paket Pos Harga Tanggungan yang tidak memenuhi persyaratan isi, pembungkus, bentuk dan ukuran Paket Pos Harga Tanggungan;
 - b. Keterlambatan, hilang, rusaknya Paket Pos Harga Tanggungan lain;
 - c. Sistem berupa petunjuk pelaksanaan dan sistem pengawasan di kantor pos;

- d. Sarana yang dimiliki oleh PT. Pos Indonesia (Persero), kendaraan, gedung dan peralatan pos yang digunakan dalam melaksanakan layanan Paket Pos Harga Tanggungan.
3. PT. Pos Indonesia (Persero) bertanggung jawab untuk membayar ganti rugi kepada pelanggan apabila kesalahan berupa keterlambatan, kehilangan, kerusakan sebagian atau seluruhnya yang disebabkan oleh pegawai pos yang tidak melaksanakan pekerjaan dan tidak melaksanakan pengawasan atas pekerjaan yang dilakukan oleh pegawai pos atau orang lain yang berada di bawah pengawasannya. Pengaturan tanggung jawab pembayaran ganti rugi ditetapkan sebagai berikut:
 - a. Apabila kerugian ditimbulkan oleh pegawai maka besarnya ganti rugi sebagian akan dibebankan kepada pegawai pos yang terbukti dan dinyatakan bersalah tidak melakukan pekerjaan dan tidak melaksanakan pengawasan seperti yang ditetapkan dalam petunjuk pelaksanaan Paket Pos Harga Tanggungan dan peraturan dinas lainnya dan sebagian lagi dibebankan kepada perusahaan.
 - b. Apabila sistem dan sarana tidak terbukti sebagai penyebab kesalahan maka besar uang ganti rugi yang telah dibayarkan kepada pelanggan dibebankan seluruhnya kepada pegawai yang terbukti dan dinyatakan bersalah.
 4. Penetapan pembebanan ganti rugi kepada pegawai harus adil dan proporsional sesuai dengan tingkat kesalahannya.

PT. Pos Indonesia (Persero) juga mengatur hal tentang pembebasan tanggung jawabnya terhadap paket pos harga tanggungan, yaitu apabila:

1. Tidak diajukan permintaan untuk memperoleh ganti rugi dalam waktu 1 tahun, dihitung mulai hari berikut sesudah hari pengeposan kiriman itu atau jika dalam masa itu tidak diajukan pengaduan tentang kiriman tersebut;
2. Kehilangan atau kerusakan kiriman akibat bencana alam, keadaan darurat atau hal-hal lain yang di luar kemampuan manusia;
3. Barang yang dikirim merupakan barang-barang yang dilarang pengirimannya;
4. Kiriman disita oleh yang berwenang;
5. Besarnya harga tanggungan kiriman lebih tinggi dari harga sebenarnya.

Sedangkan untuk paket pos tanpa harga tanggungan selain memenuhi syarat-syarat diatas, juga dapat dilakukan pembebasan tanggung jawab apabila kerusakan paket tersebut disebabkan oleh:

1. Pembungkusan yang tidak memenuhi syarat
2. Kesalahan atau kelalaian pengirim;
3. Sifat isinya.

Kehilangan paket pos yang merupakan salah satu bentuk wanprestasi dari pihak PT. Pos Indonesia (Persero) dapat disebabkan oleh beberapa hal, antara lain:

1. Hilang pada waktu pengiriman atau pada waktu penyimpanan sebelum pengiriman.

2. Tidak diterima oleh penerima di tempat tujuan. Hal ini dapat disebabkan adanya kesamaan nama atau alamat yang tidak jelas dari si penerima paket, selain itu dapat juga karena adanya pihak-pihak yang mengaku sebagai si penerima paket yang dimaksud. Hal ini disebabkan karena penyerahan paket oleh pihak pos kepada si penerima didasarkan pada kepercayaan tanpa perlu menunjukkan bukti-bukti. Seharusnya hal ini dapat diatasi dengan mewajibkan si penerima untuk menunjukkan bukti diri terlebih dahulu.
3. Hilang pada waktu bongkar muat dari atau ke alamat angkut di tempat pengiriman maupun di tempat tujuan.

2. Ganti Rugi yang Diberikan

Dalam pelaksanaan perjanjian pelayanan jasa pengiriman barang melalui PT. Pos Indonesia (Persero) terkadang muncul halangan sehingga pelaksanaan perjanjian menjadi tidak lancar, terhalang atau tidak terlaksana sama sekali. Halangan tersebut dapat berupa keterlambatan, kerusakan dan kehilangan paket pos oleh pihak pos yang menuntut tanggung jawab dari PT. Pos Indonesia (Persero).

Pihak konsumen yang merasa dirugikan dapat mengajukan ketidakpuasannya kepada pihak pos berupa tuntutan ganti rugi apabila terjadi hal-hal seperti yang disebut diatas. Ganti rugi yang diberikan ini merupakan tindak lanjut dari adanya tanggung jawab PT. Pos Indonesia (Persero) terhadap pemakai jasa pos atas pelayanan jasa yang ditawarkan. Namun dari ketiga hal tersebut yaitu keterlambatan, kerusakan dan kehilangan yang sering

dimintakan ganti kerugian hanya dalam hal terjadi kerusakan dan kehilangan paket pos, sedangkan untuk peristiwa keterlambatan biasanya tidak dimintakan ganti kerugian meskipun dalam peraturannya pihak pos dapat memberikan ganti rugi atas keterlambatan paket pos.

Besar ganti rugi yang diberikan disesuaikan dengan jenis wanprestasi yang dilakukan oleh pihak pos, yaitu:

1. Untuk keterlambatan

Dikatakan terlambat apabila data pada teraan cap tanggal kantor pos tujuan dikurangi data pada teraan cap tanggal kantor pos kirim lebih 12 (dua belas) jam jika dibandingkan dengan H+7. Paket pos yang mendapat layanan tambahan mendapat ganti rugi sebesar 2 (dua) kali ongkos kirim, sedangkan untuk paket pos biasa tidak mendapat ganti rugi keterlambatan.

2. Untuk kerusakan

Rusak adalah perubahan bentuk isi paket pos yang terjadi pada saat pelaksanaan kegiatan pengumpulan (*collecting*), pengolahan (*processing*), pengangkutan (*transporting*) dan pengantaran (*delivery*).

a. Rusak sebagian

- Paket pos dengan Harga Tanggungan Ongkos Kirim maka besarnya ganti rugi maksimal 10 (sepuluh) kali ongkos kirim.
- Paket Pos Harga Tanggungan Nilai Barang maka ganti rugi yang diberikan adalah maksimal biaya perbaikan atau biaya pengurusan kerusakan dilampiri kwitansi asli bukti perbaikan.

- Paket pos dengan Harga Tanggungan Ongkos Kirim dan Harga Tanggungan Nilai Barang, jumlah ganti ruginya sebesar 10 (sepuluh) kali ongkos kirim ditambah dengan biaya perbaikan.

Bila rusak sebagian isi menyebabkan tidak bermanfaatnya seluruh isi paket pos maka dapat dikategorikan rusak seluruhnya.

b. Rusak seluruhnya

- Paket pos Harga Tanggungan Ongkos Kirim besarnya ganti rugi adalah maksimal 10 (sepuluh) kali ongkos kirim.
- Paket pos Harga Tanggungan Nilai Barang jumlah ganti ruginya adalah maksimal sebesar harga barang yang tercantum pada faktur pembelian.
- Paket pos dengan Harga Tanggungan Nilai Barang dan Ongkos Kirim maka ganti ruginya adalah jumlah ganti rugi untuk paket pos Ongkos Kirim ditambah dengan ganti rugi paket pos Nilai Barang.

3. Untuk kehilangan

a. Hilang sebagian

- Paket pos Harga Tanggungan ongkos kirim sebesar 7 (tujuh) kali ongkos kirim.
- Paket pos Harga Tanggungan Nilai Barang sesuai dengan harga barang yang benar-benar hilang.

Bila hilangnya sebagian isi menyebabkan tidak bermanfaatnya seluruh isi paket maka dikategorikan sebagai hilang seluruhnya.

b. Hilang seluruhnya

Paket pos dengan harga tanggungan ongkos kirim sebesar 10 kali ongkos kirim sedangkan paket pos dengan harga tanggungan nilai barang sebesar harga pembelian.

Konsumen dalam mengajukan tuntutan ganti ruginya harus memenuhi syarat-syarat tertentu. Mengenai syarat untuk memperoleh ganti rugi ini memang tidak diatur secara khusus, tapi dari berbagai peraturan yang ada dapat disimpulkan:

1. Ganti rugi tidak diberikan terhadap paket yang dilarang pengirimannya, yaitu:
 - a. Paket yang karena sifat atau pembungkusannya dapat menimbulkan bahaya bagi pegawai pos dan dapat mengotori atau merusak paket lainnya.
 - b. Barang yang dilarang pengeluarannya dari tempat asal atau dilarang pemasukannya di tempat tujuan.
 - c. Yang dapat meledak atau mudah terbakar.
 - d. Narkotika atau barang sejenisnya.
 - e. Yang menyinggung kesusilaan.
 - f. Yang isinya dapat mengganggu keamanan, ketertiban dan stabilitas nasional.
2. Kecuali dalam hal terjadi bencana alam, keadaan darurat atau hal-hal lain diluar kemampuan manusia, ganti rugi dapat diberikan dalam hal hilangnya paket dan rusaknya seluruh atau sebagian isi paket pos.

3. PT. Pos Indonesia (Persero) menanggung kerugian apabila kesalahan berupa keterlambatan, kehilangan, kerusakan sebagian atau seluruhnya disebabkan oleh pegawai pos serta sistem dan sarana yang dimiliki PT.Pos tersebut.
4. Untuk keterlambatan digunakan tolak ukur waktu tempuh maksimum kiriman pos yaitu dikatakan terlambat bila data pada teraan cap tanggal Kantor Pos Tujuan dikurangi data pada teraan cap tanggal Kantor Pos Kirim lebih 12 jam jika dibanding H+7.
5. Untuk kerusakan dapat diberikan ganti rugi jika hal tersebut terjadi karena kesalahan dari pegawai pos dan kelalaian dari pihak pengangkut, dan tidak diberikan ganti rugi kerusakan paket pos disebabkan oleh:
 - a. Pembungkusan yang tidak memenuhi syarat;
 - b. Kesalahan atau kelalaian pengirim;
 - c. Sifat isinya
6. Tidak diberikan ganti rugi bila besarnya harga tanggungan kiriman lebih tinggi dari harga sebenarnya atau dari harga pengganti yang layak dari isi kiriman.

Konsumen dapat mengalamatkan gugatan ganti rugi kepada kantor pos tujuan, kantor pos kirim atau kepada kantor pos selain kantor pos kirim dan tujuan melalui tata cara yang diatur dalam pasal 24 Surat Edaran No. SE 37/DIROP/0303 sebagai berikut:

1. Pelanggan mengisi formulir Pengajuan Tuntutan Ganti Rugi.
 - a. Pengajuan di Kantor Pos Kirim dibuat rangkap 3 (tiga).

- b. Pengajuan di Kantor Pos Tujuan dibuat rangkap 4 (empat).
 - c. Pengajuan di Kantor Pos selain Kantor Pos Kirim dan Tujuan dibuat rangkap 5 (lima).
2. Formulir Pengajuan Tuntutan Ganti Rugi harus dilampiri dengan Bea Harga Tanggungan Ongkos Kirim, resi, fotocopy KTP Pengirim, faktur pembelian dan pertimbangan Kepala Kantor Pos Kirim atau Kepala Kantor Pos Tujuan.
3. Batas waktu terakhir pengajuan formulir tuntutan ganti rugi
- a. Keterlambatan atau Kerusakan
 - 1) Paling lambat 7 hari sejak tanggal Paket Pos Harga Tanggungan diterima oleh si penerima;
 - 2) Tuntutan diajukan oleh si pengirim, si penerima atau kuasanya.
 - b. Kehilangan
 - 1) Paling lambat 1 bulan sejak cap tanggal pengiriman Paket Pos Harga Tanggungan;
 - 2) Tuntutan diajukan oleh si pengirim, si penerima atau kuasanya
 - c. Masa kadaluarsa adalah 6 bulan sejak tanggal pengiriman Paket Pos Harga Tanggungan.

Setelah pihak konsumen mengajukan permohonan ganti rugi, maka pihak PT. Pos Indonesia (Persero) akan memproses hal tersebut dengan terlebih dahulu mengisi dan menandatangani formulir persetujuan pembayaran uang ganti rugi. Pada formulir persetujuan pembayaran ganti rugi tersebut disebutkan dengan jelas:

- a. Bentuk, berat, ukuran dan waktu yang tercantum pada resi, setelah diteliti terlebih dahulu.
- b. Besarnya jumlah ganti rugi
- c. Besar ganti rugi yang dibebankan kepada perusahaan dan pegawai di bagian loket, pengolahan dan pengangkutan.

Formulir persetujuan pembayaran uang ganti rugi kemudian ditandatangani apabila tuntutan ganti rugi tersebut disetujui. Besarnya ganti rugi yang diberikan harus sesuai dengan kewenangan dari masing-masing pihak dalam tingkatan jabatan di PT. Pos Indonesia (Persero), yaitu:

- a. Kepala kantor pos kirim sebesar sampai dengan Rp.2.000.000,-.
- b. Kepala wilayah usaha pos dari kepala kantor pos kirim sebesar lebih dari Rp.2.000.000,00 sampai dengan Rp.5.000.000,-.
- c. Manager Target Kinerja Logistik sebesar lebih dari Rp.10.000.000,-.
- d. General Manager Bisnis Logistik sebesar lebih dari Rp.10.000.000,-.

Persetujuan pembayaran ganti rugi harus sudah diberikan paling lambat 14 hari setelah tanggal pengajuan tuntutan dari pelanggan dan pembayaran ganti rugi baru dapat dilaksanakan setelah mendapat persetujuan dari Kepala Wilayah Pos, Manager Target Kinerja Logistik dan General Manager Bisnis Logistik.

3. Keabsahan Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero).

Dalam Pasal 1320 BW pembuat Undang-Undang memberikan kepada kita patokan umum tentang bagaimana suatu perjanjian lahir. Disana

ditentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang harus dilakukan oleh orang, agar para pihak bisa secara sah melahirkan hak-hak dan kewajiban bagi mereka atau pihak ketiga, yang kalau perlu dapat dimintakan bantuan pihak Pengadilan dalam pemenuhannya. Dengan kata lain disana diatur apakah syaratnya agar dua pihak yang saling mengadakan janji dapat dikatakan telah mengadakan perjanjian menurut hukum.

Syarat-syarat tersebut bisa meliputi baik orang-orangnya (subjeknya) maupun objeknya. Kesemuanya itu diatur dalam Pasal 1320 Bw dan seterusnya, dalam Bab Dua Bagian Kedua Buku III.

Karena perjanjian merupakan tindakan hukum, maka tindakan para pihak menutup perjanjian ditujukan kepada lahirnya akibat hukum yang ada pada perjanjian semacam yang mereka adakan. Tetapi hendaknya kita ingat, bahwa para pihak dalam perjanjian umumnya hanya mengetahui akibat-akibat yang pokok-pokok saja dari perjanjian yang mereka buat. Untuk mengatasi hal itu, pembuat undang-undang memberikan ketentuan undang-undang yang bersifat menambah.

Disamping itu, walaupun undang-undang sudah memberikan peraturan-peraturan yang relative cukup banyak, tetap saja masih ada kasus-kasus dalam praktek yang belum tercakup didalam peraturan-peraturan yang ada. Belum lagi, perkembangan masyarakat ada kalanya membawa pengaruh timbulnya lembaga hukum baru, yang membutuhkan suatu pengaturan tersendiri, karena belum tercakup dalam peraturan yang ada. Itulah sebabnya,

maka dibutuhkan suatu ketentuan umum yang mengatur tentang syarat-syarat perjanjian. Kesemuanya itu diberikan didalam Bab II bagian II Buku III BW.

Pasal 1320 BW menyatakan untuk *sahnya* suatu perjanjian diperlukan empat syarat. Dalam bahasa aslinya sebenarnya tertulis : untuk *adanya* (bestaanbaarheid) suatu perjanjian (menurut Pasal 1320 BW) diperlukan empat syarat. Kata *adanya* perjanjian dalam Pasal 1320 BW oleh para sarjana dianggap kurang tepat, karena ada kalanya sekalipun suatu perjanjian tidak memenuhi salah satu dari keempat syarat yang ditentukan dalam Pasal 1320 BW, tetapi tetap diterima sebagai ada sekalipun mengandung cacat dan karenanya sebagai tidak sah sehingga ada kemungkinan dibatalkan. Tidak sah disini dimaksudkan dapat dibatalkan.⁸⁷

Pasal 1320 ayat (1) menentukan bahwa perjanjian atau kontrak tidak sah apabila dibuat tanpa adanya konsensus atau sepakat dari para pihak yang membuatnya. Ketentuan tersebut mengandung pengertian bahwa kebebasan suatu pihak untuk menentukan isi perjanjian dibatasi oleh sepakat pihak lainnya. Dalam Pasal 1320 ayat (2) dapat pula disimpulkan bahwa kebebasan orang untuk membuat perjanjian dibatasi oleh kecakapannya untuk membuat perjanjian. Bagi seseorang yang menurut ketentuan undang-undang tidak cakap untuk membuat perjanjian sama sekali tidak mempunyai kebebasan untuk membuat perjanjian.

Pasal 1320 ayat (3) menentukan bahwa obyek perjanjian haruslah dapat ditentukan. Prestasi itu harus tertentu atau sekurang-kurangnya dapat

⁸⁷ J, Satrio, *op.cit.*, Hal. 162-163

ditentukan, apa yang diperjanjikan harus cukup jelas ditentukan jenisnya, jumlahnya boleh tidak disebutkan asal dapat dihitung atau ditetapkan. Lebih lanjut dalam Pasal 1332 menyebutkan bahwa hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Syarat bahwa prestasi harus tertentu atau dapat ditentukan gunanya adalah untuk menetapkan hak dan kewajiban kedua belah pihak jika timbul perselisihan dalam pelaksanaan perjanjian. Apabila prestasi samar (kabur) atau dirasakan kurang jelas yang menyebabkan perjanjian itu tidak dapat dilaksanakan, maka obyek perjanjian dianggap tidak ada (null) dan akibat hukumnya perjanjian tersebut batal demi hukum. Pasal 1320 ayat (4) jo. Pasal 1337 menentukan bahwa para pihak tidak bebas untuk membuat perjanjian yang menyangkut kausa yang dilarang oleh undang-undang. Kausa atau sebab itu halal apabila tidak dilarang oleh undang-undang dan tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan. Akibat hukum atas perjanjian yang berisi sebab yang tidak halal adalah bahwa perjanjian tersebut batal demi hukum.

Pasal 1338 KUH Perdata dijadikan dasar berlakunya asas kebebasan berkontrak di Indonesia, berpijak pada revolusi Perancis, bahwa individu sebagai sumber kesejahteraan dan kehendak individu sebagai dasar kekuasaan melahirkan sistem individualisme dan kapitalisme.⁸⁸ Pada akhir abad XIX, akibat desakan faham-faham etis dan sosialis, faham individualisme mulai pudar, terlebih-lebih sejak berakhirnya perang dunia kedua, faham ini dinilai tidak mencerminkan keadilan. Masyarakat ingin pihak yang lemah lebih

⁸⁸ Aryawan, Made Rawa, "Asas Kebebasan Berkontrak dalam Kaitannya dengan kewenangan Hakim untuk Menilai Eksistensi Kontrak", *Jurnal Ilmu Hukum* Vol. 1, No. 1, 2003, Hal.1

banyak mendapat perlindungan, oleh karena itu kehendak bebas tidak lagi diberi arti mutlak, akan tetapi diberi arti relatif, dikaitkan selalu dengan kepentingan umum. Pengaturan isi perjanjian tidak semata-mata dibiarkan kepada para pihak, akan tetapi perlu diawasi oleh pemerintah sebagai pengembalian kepentingan umum, menjaga keseimbangan kepentingan individu dan kepentingan masyarakat.

Melalui penerobosan hukum perjanjian oleh pemerintah terjadi pergeseran hukum perjanjian ke bidang Hukum Publik. Melalui campur tangan pemerintah ini terjadi pemasyarakatan (*vermaatschappelijking*) Hukum Perjanjian.⁸⁹ Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, menyatakan bahwa semua kontrak (perjanjian) yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Kata “semua” dalam Pasal tersebut mengindikasikan bahwa orang dapat membuat perjanjian apa saja, tidak terbatas pada jenis perjanjian yang diatur dalam KUH Perdata, dan perjanjian tersebut akan mengikat para pihak yang membuatnya. Pasal 1338 KUH Perdata itu sendiri juga menggunakan kalimat “yang dibuat secara sah”, hal ini berarti bahwa apa yang disepakati antara para pihak, berlaku sebagai undang-undang selama apa yang disepakati itu adalah sah. Artinya tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan.

Dalam hal suatu kontrak ternyata bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan, kontrak tersebut batal demi hukum. Secara

⁸⁹ Badruzaman, Mariam Darus, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung. 2001, Hal. 85.

historis kebebasan berkontrak mengandung makna adanya 5 (lima) macam kebebasan, yaitu:⁹⁰

1. Kebebasan bagi para pihak untuk menutup atau tidak menutup kontrak;
2. Kebebasan untuk menentukan dengan siapa para pihak akan menutup kontrak;
3. Kebebasan bagi para pihak untuk menentukan bentuk kontrak;
4. Kebebasan bagi para pihak untuk menentukan isi kontrak;
5. Kebebasan bagi para pihak untuk menentukan cara pembuatan kontrak.

Berlakunya asas konsensualisme menurut hukum perjanjian Indonesia memantapkan adanya asas kebebasan berkontrak. Tanpa sepakat dari salah satu pihak yang membuat perjanjian, maka perjanjian yang dibuat dapat dibatalkan. Orang tidak dapat dipaksa untuk memberikan sepakatnya, sepakat yang diberikan dengan paksa adalah *Contradictio interminis*. Adanya paksaan menunjukkan tidak adanya sepakat yang mungkin dilakukan oleh pihak lain adalah untuk memberikan pilihan kepadanya, yaitu untuk setuju mengikatkan diri pada perjanjian yang dimaksud, atau menolak mengikatkan diri pada perjanjian dengan akibat transaksi yang diinginkan tidak terlaksana (*take it or leave it*). Menurut hukum perjanjian Indonesia, seseorang bebas untuk membuat perjanjian dengan pihak manapun yang dikehendakinya.

Pasal 1338 ayat (3) yang menyatakan bahwa suatu perjanjian hanya dilaksanakan dengan itikad baik. Oleh karena itu para pihak tidak dapat

⁹⁰ Gunawan, Johannes, dalam Bernadette M. Waluyo, "*Hukum Perjanjian sebagai Ius Constituendum (Lege Ferenda)*" dalam *Aspek Hukum dari Perdagangan Bebas: Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*, diedit oleh Ida Susanti dan Bayu Seto, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal. 60-61.

menentukan sekehendak hatinya klausul-klausul yang terdapat dalam perjanjian tetapi harus didasarkan dan dilaksanakan dengan itikad baik, perjanjian yang didasarkan pada itikad buruk misalnya penipuan. Akibat hukum atas perjanjian tersebut adalah dapat dibatalkan. Sehubungan dengan pembatasan terhadap asas kebebasan berkontrak, Prof. Asikin Kusuma Atmadja menyatakan bahwa Hakim berwenang untuk memasuki/meneliti isi suatu kontrak apabila diperlukan, karena isi dan pelaksanaan suatu kontrak bertentangan dengan nilai-nilai dalam masyarakat.⁹¹

Berarti dalam keadaan tertentu hakim berwenang melalui tafsiran hukum untuk meneliti dan menilai serta menyatakan bahwa kedudukan para pihak dalam suatu perjanjian berada dalam keadaan yang tidak seimbang sedemikian rupa, sehingga salah satu pihak dianggap tidak bebas untuk menyatakan kehendaknya. Prof. Asikin lebih lanjut mengatakan bahwa kebebasan berkontrak yang murni/mutlak karena para pihak kedudukannya seimbang sepenuhnya praktis tidak ada, selalu ada pihak yang lebih lemah dari pihak yang lain. Penyalahgunaan kesempatan atau penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) dapat digunakan dalam kategori cacat dalam menentukan kehendak untuk memberikan persetujuan, hal ini dapat dijadikan alasan oleh hakim untuk menyatakan batal atau membatalkan suatu perjanjian yang tidak diatur dalam undang-undang yang merupakan suatu konstruksi yang dapat dikembangkan melalui yurisprudensi.⁹²

⁹¹Atmadja, Asikin Kesuma, "*Pembatasan Rentenir sebagai Perwujudan Pemerataan Keadilan*," *Varia Peradilan* Edisi Februari, Mahkamah Agung. Jakarta. 1987, Hal. 17.

⁹² *Ibid*, Hal. 17

Dalam pelaksanaan perjanjian pelayanan jasa pengiriman paket pos, masing-masing pihak yang terkait dalam perjanjian mempunyai tanggung jawab atas kewajibannya. Tanggung jawab ini dituangkan dalam syarat-syarat perjanjian yang mengatur tanggung jawab konsumen dan PT. Pos Indonesia (Persero). Pengaturan beban tanggung jawab ini bila diteliti secara cermat lebih menonjolkan beban tanggung jawab konsumen, bahkan PT. Pos Indonesia terkesan ingin bebas dari tanggung jawab.

Syarat mengenai pembatasan atau pembebasan tanggung jawab disebut dengan klausula eksonerasi. Klausula eksonerasi dapat berupa:

1. Pembebasan sama sekali dari tanggung jawab

Salah satu bentuk klausula pembebasan tanggung jawab yang dibenarkan oleh Undang-undang adalah *force majeure*. Tapi syarat *force majeure* ini kemudian dirasakan merugikan dengan adanya perluasan ruang lingkup keadaan memaksa seperti peperangan, kerusakan atau pemogokan buruh.

2. Pembatasan jumlah ganti rugi.

Pihak PT. Pos Indonesia (Persero) telah menentukan secara sepihak besarnya jumlah ganti rugi yang akan diberikan kepada konsumen apabila terjadi wanprestasi. Ketentuan mengenai besarnya ganti rugi dituangkan ke dalam syarat-syarat pengiriman paket pos yang terdapat pada tanda terima pengiriman paket. Pembatasan jumlah ganti rugi dilakukan untuk mengurangi kerugian yang akan ditanggung oleh pihak pos.

3. Pembatasan jangka waktu

Merupakan batas waktu yang diberikan oleh PT. Pos Indonesia (Persero) kepada konsumen untuk mengajukan gugatan ganti rugi. Batas waktu ini seringkali lebih pendek dari batas waktu yang ditentukan oleh undang-undang.

Pada saat melakukan transaksi pengiriman barang, konsumen akan diserahkan surat tanda terima pengiriman paket oleh pihak pos yang terlebih dahulu harus dilengkapi oleh pengirim. Hal-hal tertera dalam tanda terima pengiriman yang harus diisi oleh pengirim tersebut adalah sebagai berikut:

1. Nama/perusahaan penerima, alamat tujuan, kode pos, kota tujuan dan nomor telepon/fax/telex penerima.
2. Nama/perusahaan pengirim, alamat asal, kode pos, kota asal dan nomor telepon/fax/telex pengirim.
3. Jenis pelayanan yang diminta, terdiri dari paket pos kilat khusus, paket pos point to point, paket biasa, paket pos optima dan pelayanan lain yang diminta.
4. Tanda tangan dan pengesahan pengirim. Di dalamnya terdapat keterangan mengenai isi paket, harga pertanggung jawaban dan persetujuan pihak pengirim atas semua ketentuan dan syarat-syarat pengiriman barang

Pada surat tanda terima pengiriman paket tersebut selain terdapat data-data isian, di lembaran belakangnya terdapat ketentuan dan syarat-syarat pengiriman paket pos yang harus disetujui oleh konsumen. Adapun syarat-syarat tersebut berupa larangan, batas tanggung jawab pihak pos, penentuan

besarnya ganti rugi dan jangka waktu mengajukan gugatan ganti rugi yang dirumuskan sebagai berikut:

1. PT. Pos Indonesia (Persero) akan bertanggung jawab terhadap Paket pos yang dikirim bila pengirim telah membayar lunas semua biaya pengiriman (kecuali bila ada kesepakatan tertentu) dan memiliki Buku Tanda Terima Pengiriman Paket.
2. PT. Pos Indonesia (Persero) tidak akan bertanggung jawab dan tidak memberikan ganti rugi sebagai akibat:
 - a. Kerugian atau kerusakan yang disebabkan unsur kesengajaan.
 - b. Kerugian atau kerusakan yang disebabkan oleh sifat dan barang dan atau isi paket pos itu sendiri.
 - c. Kerugian atau kerusakan sebagai akibat oksidasi, kontaminasi polusi dan reaksi nuklir.
 - d. Kerugian dan kerusakan sebagai akibat perang, huru-hara yang bersifat politis, aksi melawan pemerintah, pemberontakan, perebutan kekuasaan, penyitaan oleh penguasa setempat.
3. Penentuan besarnya klaim
 - a. Asuransi berdasarkan ongkos kirim
 - Hilangnya paket atau rusak seluruhnya, ganti rugi diberikan 10 kali ongkos kirim untuk paket pos biasa dan 30 kali untuk paket pos kilat khusus.

- Paket hilang/rusak sebagian, ganti rugi berdasarkan persentase kerugian, maksimal sebesar 50% dari harga pertanggungan ongkos kirim.
- d. Asuransi berdasarkan Nilai Barang
- Paket hilang/rusak seluruhnya, ganti rugi diberikan maksimal sebesar harga pertanggungan.
 - Paket hilang sebagian, ganti rugi diberikan sebesar nilai kerugian yang sebenarnya.
 - Paket pos rusak sebagian, ganti rugi diberikan sebesar biaya perbaikan (paket dikatakan rusak sebagian apabila biaya perbaikan samapi dengan 75% dari nilai barang)
- e. Keterlambatan kiriman paket pos kilat khusus diberikan ganti rugi sebesar 2 kali ongkos kirim.
4. Batas waktu untuk mengajukan tuntutan ganti rugi untuk kehilangan barang adalah 1 (satu) bulan sejak saat pengeposan, sedangkan untuk keterlambatan diajukan paling lambat 7 (tujuh) hari setelah paket diserahkan.

Setelah pengirim paket melengkapi data-data yang harus diisi dan memberikan persetujuannya, petugas kemudian melengkapi keterangan mengenai ukuran dan berat paket serta biaya pengiriman dan perinciannya. Tanda terima pengiriman ini dibuat 4 (empat) rangkap yang akan diberikan kepada kantor tujuan, pengirim, asuransi dan kantor asal.

Di dalam ketentuan dan syarat-syarat pengiriman paket pos yang telah ditentukan sepihak oleh PT. Pos Indonesia (Persero), terlihat adanya pembatasan-pembatasan mengenai beban tanggung jawab yang harus ditanggung oleh pihak pos. Salah satu bentuk pembatasan adalah pihak pos tidak bertanggung jawab atas kerugian dan kerusakan akibat perang, huru-hara yang bersifat politis, aksi melawan pemerintah, pemberontakan, perebutan kekuasaan, penyitaan oleh penguasa setempat, yang termasuk dalam kategori force majeure.

Menurut ketentuan Pasal 1245 KUH Perdata debitur tidak diharuskan memikul beban kerugian jika karena keadaan memaksa debitur berhalangan memenuhi kewajibannya, sehingga force majeure memang bukan merupakan klausula eksonerasi karena pembebasan tanggung jawab debitur yang demikian ini diatur oleh undang-undang. Tetapi dalam prakteknya klausula-klausula force majeure tersebut memberikan dampak yang sama saja dengan klausula baku karena PT. Pos Indonesia (Persero) dalam hal ini memperluas ruang lingkup keadaan memaksa.

Di dalam surat tanda terima pengiriman paket terdapat rumusan syarat force majeure yang sebenarnya dapat diantisipasi terlebih dahulu oleh pihak Pos, seperti kerugian dan kerusakan akibat pemberontakan, perebutan kekuasaan dan aksi melawan pemerintah. Keadaan-keadaan yang disebut diatas merupakan keadaan memaksa relatif karena pemenuhannya masih dapat dimungkinkan dengan pengorbanan yang besar, dan sebagai badan usaha yang telah menjalankan kegiatannya selama bertahun-tahun, seharusnya PT. Pos

Indonesia (Persero) dapat mengatasi hal ini dengan cara menunda pengiriman barang ke daerah-daerah yang mengalami konflik atau dapat juga dengan menempuh rute perjalanan yang lebih aman.

Bentuk lain dari pembatasan tanggung jawab PT. Pos Indonesia (Persero) adalah adanya penentuan besarnya tuntutan ganti rugi yang dapat diajukan konsumen oleh pihak pos. Dalam hal ini, ketentuan mengenai besarnya jumlah ganti rugi yang dituangkan oleh pihak pos ke dalam perjanjian pengiriman barang lebih kecil dari besarnya ganti rugi yang ditentukan oleh peraturan pos mengenai pengiriman paket. Hal ini dapat dilihat dari besarnya gugatan ganti rugi yang dapat dibayarkan oleh pos dalam hal hilang atau rusaknya sebagian paket berdasarkan ongkos kirim. Di dalam syarat-syarat pengiriman paket pos ditentukan besarnya ganti rugi dalam hal paket hilang atau rusak sebagian adalah maksimal sebesar 50% dari harga pertanggungan ongkos kirim, sedangkan menurut SE 37/DIROP/0303 besarnya ganti rugi yang dibayarkan maksimal 7 (tujuh) kali ongkos kirim.

Hal lain yang merugikan konsumen yaitu adanya aturan yang menyebutkan bahwa paket dikatakan rusak sebagian dan diberikan ganti rugi sebesar biaya perbaikan jika biaya perbaikan tersebut sampai dengan 75% dari nilai barang, yang berarti pihak pos tidak akan memberi ganti rugi jika kerugian tidak sampai 75% dan konsumen yang harus menanggung kerugian.

PT. Pos Indonesia (Persero) juga merumuskan batas jangka waktu pengajuan gugatan ganti rugi yang lebih pendek dari batas waktu yang ditetapkan oleh peraturan. Di dalam syarat-syarat pengiriman paket pos

ditentukan bahwa tuntutan hanya dapat diselesaikan jika masih dalam masa 2 (dua) bulan sejak saat pengeposan untuk kehilangan barang dan 1 (satu) hari untuk keterlambatan. Jangka waktu ini jauh lebih pendek dari batas waktu yang ditetapkan dalam surat edaran Menteri Pos dan Kebudayaan yaitu 7 hari untuk keterlambatan dan 6 bulan batas kadaluarsa untuk mengajukan gugatan ganti rugi.

Mengenai keabsahan perjanjian baku para ahli hukum seperti Stein berpendapat bahwa perjanjian baku dapat diterima sebagai perjanjian berdasarkan fiksi adanya kemauan dan kepercayaan yang membangkitkan kepercayaan bahwa para pihak mengikatkan diri pada perjanjian itu. Asser-Rutten mengatakan bahwa setiap orang yang menandatangani perjanjian bertanggung jawab pada isi dan apa yang ditandatanganinya. Sedangkan Hondius berpendapat bahwa perjanjian baku mempunyai kekuatan mengikat berdasarkan “kebiasaan” yang berlaku di lingkungan masyarakat dan lalu lintas perdagangan.

Didalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW) belum secara spesifik memberikan aturan-aturan dasar yang harus diperhatikan apabila suatu pihak dalam perjanjian baku berlaku bagi hubungan hukum antara pihak dengan mitra janjinya. Berbeda dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW) di Indonesia, yurisprudensi dan pembuat undang-undang di beberapa Negara lain telah meletakkan aturan dasar yang harus dipatuhi apabila suatu pihak dalam perjanjian baku menghendaki bahwa suatu klausula yang memberatkan berlaku dan mengikat bagi hubungan hukum antara pihaknya dengan mitra janjinya.

Berdasarkan pendapat para ahli hukum diatas dihubungkan dengan ketentuan Pasal 1320 BW tentang syarat sahnya perjanjian, Pasal 1337, 1338 dan Pasal 1339 tentang tolak ukur untuk dapat mengikat dan berlakunya suatu perjanjian baku, maka dapatlah dikatakan bahwa Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) apabila ditinjau dari sisi keabsahannya adalah sah, karena dengan seseorang menandatangani surat perjanjian maka secara tidak langsung ia menyatakan sepakat terhadap isi dari klausula dalam perjanjian tersebut meskipun ia tidak membacanya.

Ada tiga tolak ukur dalam Pasal 1337 KUH Perdata untuk menentukan apakah klausula baku dalam suatu perjanjian baku dapat berlaku dan mengikat para pihak yaitu undang-undang, moral dan ketertiban umum. Sedangkan Pasal 1339 KUH Perdata menggunakan tolak ukur kepatutan, kebiasaan dan undang-undang. Berlakunya klausula baku menurut Treitel dalam perjanjian dapat melalui:

1. Penanda tangan

Seseorang yang menandatangani surat perjanjian adalah terikat oleh syarat-syarat yang ada meskipun ia tidak membacanya. Hal yang mendasari asas diatas adalah bahwa tidak mungkin ada seorang pun yang dapat mempercayai suatu dokumen yang telah ditandatangani apabila pihak yang lain dapat menghindarkan diri dari transaksi yang

bersangkutan dengan hanya mengemukakan bahwa pihaknya belum pernah membaca atau tidak memahami tulisan dalam dokumen tersebut.

2. Pemberitahuan

Apabila syarat baku telah tercetak diatas surat yang diserahkan dari satu pihak kepada yang lain, atau diumumkan pada waktu perjanjian itu dibuat, syarat itu akan termasuk dalam perjanjian apabila syarat itu telah diberitahukan secara patut kepada pihak lawannya. Pemberitahuan tersebut juga harus seketika dengan perjanjiannya.

Apabila seseorang telah menandatangani sebuah perjanjian walaupun perjanjian tersebut berupa klausula eksonerasi maka berdasarkan Treitel dalam perjanjian dapat disimpulkan perjanjian yang telah dibuat tersebut adalah sah, hal yang mendasari asas diatas adalah bahwa tidak mungkin ada seorang pun yang dapat mempercayai suatu dokumen yang telah ditandatangani apabila pihak yang lain dapat menghindarkan diri dari transaksi yang bersangkutan dengan hanya mengemukakan bahwa pihaknya belum pernah membaca atau tidak memahami tulisan dalam dokumen tersebut.

Dalam Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen ditemukan istilah klausula baku. Pasal 1 Angka (10) mendefinisikan klausula baku sebagai setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen. Jadi yang ditekankan adalah prosedur pembuatannya yang bersifat sepihak, bukan mengenai isinya.

Padahal pengertian “klausula baku” tidak hanya mempersoalkan prosedur pembuatannya, melainkan juga isinya yang bersifat pengalihan kewajiban atau tanggung jawab pelaku usaha.

Lebih lanjut Undang-undang Perlindungan Konsumen mengatur mengenai klausula baku dalam Bab V tentang Ketentuan Pencantuman Klausula Baku yang hanya terdiri dari satu pasal, yaitu Pasal 18. Pasal 18 tersebut mengatur dua macam larangan yang diberlakukan bagi para pelaku usaha yang membuat perjanjian baku dan/atau mencantumkan klausula baku dalam perjanjian yang dibuat olehnya. Pengaturan larangan pencantuman klausula terdapat dalam Pasal 18 ayat (1), sedangkan tentang bentuk dan format serta penulisan perjanjian baku yang dilarang diatur oleh Pasal 18 ayat (2).

Dalam ketentuan Pasal 18 ayat (1) dikatakan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:

1. Menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
2. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
3. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;

4. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;
5. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
6. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi objek jual beli jasa;
7. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau perubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
8. Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

Selanjutnya dalam Pasal 18 ayat (2) dikatakan bahwa pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.

Sebagai konsekuensi atas pelanggaran terhadap Pasal 18 ayat (1) dan (2) tersebut maka Undang-undang Perlindungan Konsumen dalam Pasal 18 ayat (3) menyatakan batal demi hukum setiap klausula baku yang telah ditetapkan pelaku usaha yang memuat ketentuan yang dilarang oleh Pasal 18 ayat (1) dan (2). Hal ini merupakan penegasan kembali akan asas kebebasan

berkontrak yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Atas kebatalan demi hukum klausula tersebut, Undang-undang Perlindungan Konsumen selanjutnya mewajibkan para pelaku usaha untuk menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan Undang-undang Perlindungan Konsumen. Klausula baku yang isinya berupa pengalihan tanggung jawab baik sebagian ataupun seluruhnya dari para pelaku usaha inilah yang disebut dengan klausula eksonerasi.

Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) apabila ditinjau berdasarkan Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen khususnya Pasal 18 ayat (1) dan (2) seperti yang telah diuraikan diatas terlihat ada beberapa item yang menyimpang dari ketentuan pasal 18 tersebut, seperti pembatasan penentuan besarnya tuntutan ganti rugi yang dapat diajukan konsumen kepada PT. Pos Indonesia (Persero), selain itu ada juga mengenai pembatasan jangka waktu pengajuan gugatan ganti rugi.

Batasan jumlah ganti rugi yang ditetapkan secara sepihak oleh pihak pos memang cenderung merugikan konsumen, namun apabila dicermati secara seksama ternyata tidak berlaku mutlak, karena dalam Surat Edaran No. SE 37/DIROP/0303 juga dimungkinkan adanya pemberian ganti rugi melebihi batasan yang telah ditetapkan tersebut dengan pertimbangan-pertimbangan tertentu dari PT. Pos Indonesia (Persero). Untuk dapat memberikan ganti rugi melebihi ketentuan yang ada, Kepala Kantor Pos kirim terlebih dahulu harus

mengusulkan tambahan jumlah ganti rugi kepada Kepala Wilayah Usaha Pos dengan disertai alasan-alasan yang menjadi penyebab perlunya penambahan.

Adanya pengaturan mengenai kemungkinan pemberian ganti rugi melebihi batas maksimum biaya ganti rugi merupakan salah satu bentuk perlindungan dari pihak PT. Pos Indonesia terhadap konsumen. Pengaturan ini juga berarti bahwa konsumen masih dapat menuntut lebih dari yang ditentukan oleh klausula baku sehingga pihak pos tidak dapat lepas dari tanggung jawab walaupun pihak pos telah menyusun secara sepihak klausula baku ke dalam tanda terima pengiriman barang yang harus disetujui oleh konsumen yang akan menggunakan jasa pos. Dengan demikian, karena klausula eksonerasi dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) tidak berlaku mutlak, sehingga penyimpangan terhadap ketentuan Pasal 18 (1) Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen sifatnya juga tidak mutlak, oleh karena itu perjanjian tersebut tetap sah.

B. Menakar Nilai Keadilan dari Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) ditinjau dari Aliran Hukum Alam (Kodrat) dan Aliran Positivisme.

1. Aliran Hukum Alam (Kodrat).

Hukum Alam (Kodrat) sesungguhnya merupakan suatu konsep yang mencakup banyak teori didalamnya. Berbagai anggapan dan pendapat yang dikelompokkan ke dalam hukum alam ini bermunculan dari

masa ke masa. Istilah hukum alam ini di tangkap dalam berbagai artinya oleh berbagai kalangan dan pada masa yang berbeda-beda pula.⁹³

Hukum alam sebagai metode adalah yang tertua yang dapat dikenali sejak zaman kuno sampai pada permulaan abad pertengahan. Ia merumuskan dirinya pada usaha untuk menemukan metode yang bisa dipakai untuk menciptakan peraturan-peraturan yang mampu untuk menghadapi keadaan yang berlain-lainan. Dengan demikian ia tidak mengandung norma-norma sendiri, melainkan hanya memberi tahu tentang bagaimana membuat peraturan yang baik.⁹⁴

Dalam kaitannya dengan pembahasan masalah perjanjian, hukum alam (kodrat) juga memberikan sumbangsih yang cukup besar. Hukum alam memberikan dasar-dasar/landasan bagaimana seharusnya suatu perjanjian itu dilaksanakan.

Aristoteles menggambarkan kontrak suatu bentuk keadilan. Menurutnya, keadilan merupakan gagasan yang mendua, sebab dari satu sisi konsep ini mengacu pada keseluruhan kebajikan sosial. Dari sisi yang lain juga mengacu kepada salah satu jenis kebajikan sosial yang khusus. Keadilan yang pertama disebut keadilan Universal dan yang kedua disebut keadilan Partikular. Keadilan Universal adalah keadilan yang terbentuk bersamaan dengan rumusan hukum, sedangkan keadilan Partikular adalah jenis keadilan yang oleh Aristoteles diidentikan dengan fairness atau equalitas. Keadilan partikular terdiri dari dua jenis yakni keadilan

⁹³ Satjipto Rahardjo, *op.cit.*, Hal. 267

⁹⁴ *Ibid*, hal. 266

distributif dan keadilan rektifikatoris. Keadilan distributif adalah keadilan proporsional.⁹⁵

Keadilan rektifikatoris adalah keadilan hubungan antar personal atau keadilan dalam hubungan hukum seperti yang terdapat dalam transaksi bisnis atau kontrak. Disini terjadi hubungan antar individu, hubungan dasar ini membuat asas keadilan tukar, yakni keadilan hubungan timbal balik antara individu dan individu lainnya. Keadilan komutatif berkaitan dengan hubungan antara sesama anggota masyarakat. Kontrak adalah bagian dari keadilan komutatif. Keadilan ini mewajibkan setiap orang untuk bertindak sesuai dengan hukum alam atau perjanjian.⁹⁶

Thomas Aquinas membawa konsep itikad baik ke dalam paradigma hukum alam. Filsafat Thomas Aquinas mengaitkan itikad baik sebagai aturan hukum alam. Paradigma ini tidak hanya mencakup hukum kanonik, tetapi juga hukum sekuler. Fransisco Suarez, berusaha mendefinisikan secara lebih tepat ruang lingkup kewajiban itikad baik yang diterapkan atas pertimbangan atau dasar sekuler. Menurut Thomas Aquinas, kontrak yang dibuat dibawah pengaruh paksaan atau penipuan tidak hanya jahat, tetapi juga tidak sah.⁹⁷

John Rawls, mengemukakan konsep keadilan sebagai fairness. Teori ini dibangun berdasarkan suatu anggapan mengenai kedudukan asali dimana setiap orang duduk untuk merundingkan suatu kontrak yang berisi

⁹⁵ E. Sumaryono, *op.cit*, Hal. 256.

⁹⁶ A. Gunawan, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Kanisius, Yogyakarta, 1990, Hal. 22

⁹⁷ Ridwan Khaerandy, *Itikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Program Pasca Sarjana FH UI, Jakarta, 2004, Hal. 145.

aturan-aturan yang harus ditaati oleh para pihak. Kontrak berlangsung diantara pribadi-pribadi yang bebas dan mandiri dalam kedudukan yang sama dan karena itu mencerminkan integritas dan otonomi yang sama dari pribadi-pribadi rasional yang mengadakan kontrak itu.⁹⁸

Aturan-aturan yang dibuat dalam kontrak itu dirumuskan oleh pribadi-pribadi yang bebas dan rasional, maka aturan itu tidak hanya bersifat rasional, tetapi juga harus patut.⁹⁹

Teori keadilan John Rawls memusatkan perhatiannya pada bagaimana mendistribusikan hak dan kewajiban secara berimbang dalam bermasyarakat, sehingga setiap orang berpeluang memperoleh manfaat darinya dan secara nyata menanggung beban yang sama. Demi menjamin distribusi yang patut serta mendorong kerja sama sosial, maka menjadi penting bahwa prinsip yang pertama-tama keadilan yang berfungsi sebagai panduannya haruslah merupakan kesepakatan yang patut.¹⁰⁰

Menurut Thomas Aquinas, hukum selalu dibuat untuk melayani kebaikan umum. Masyarakat sebagai totalitas tatanan yang dihasilkan dari persekutuan manusia memiliki asal mula tujuan utama atau *causa finalis*, yakni kebaikan umum sebagai tata hubungan sosial yang mengandaikan hubungan antara kesadaran manusia dan kerinduannya akan kebenaran, keadilan dan cinta.¹⁰¹

⁹⁸ A. Sonny Keraf, *Etika Bisnis Membangun Citra Bisnis Sebagai Profesi Luhur*, Kanisius Yogyakarta, 1991, Hal. 108.

⁹⁹ *Ibid*, Hal. 109.

¹⁰⁰ Andre Ata Utjan, *loc.cit*, Hal. 40.

¹⁰¹ E. Sumaryono, *loc.cit*, Hal. 272.

Jika akal budi merupakan asas pertama perbuatan manusia, dan hukum merupakan aturan atau ukurannya, maka sudah seharusnya hukum perbuatan manusia, maka hukum harus adil dan membimbing manusia menuju tujuan akhir yaitu kebaikan. Dalam hal ini yang menjadi sumber ketaatan pada hukum adalah hubungan objektif antara aturan hukum dan kebaikan umum. Hubungan antara tujuan akhir dan teori moral mendasari analisis Thomas Aquinas tentang teori ketaatan orang pada hukum.¹⁰²

Menurut Adolf Reinach, hukum merupakan norma yang mengatur kehidupan lahir manusia. Oleh karena itu, hukum dalam bentuk undang-undang Negara dapat menciptakan suasana yang memadai untuk kehidupan kebajikan. Hukum dan moral memang berbeda, tetapi keduanya saling berhubungan. Hukum harus disusun sesuai dengan prinsip-prinsip moral. Hukum yang tidak selaras dengan prinsip-prinsip moral harus disebut jahat.¹⁰³

Berdasarkan uraian diatas, pada prinsipnya pemikiran hukum alam mempunyai ciri-ciri sebagai berikut:¹⁰⁴

- a. Bahwa hukum alam mempunyai sifat universal dan kekal karena yang dipersoalkan adalah bahwa kehidupan manusia itu ditentukan oleh nilai-nilai yang seharusnya ada dan dianggap ada, sehingga nilai-nilai itu dapat mengatur relasi antara manusia maupun dengan alamnya sendiri. Oleh sebab itu nilai merupakan orientasi hidup, yang menjadi hukum tertinggi

¹⁰² *Ibid*, Hal. 255.

¹⁰³ A. Gunawan, *op.cit*, Hal. 59.

¹⁰⁴ E, Fernando M.Manulang, *loc.cit*, Hal. 75-76.

yang memberikan orientasi bagi manusia mengenai hal yang baik dan buruk.

- b. Hukum alam dapat dipahami secara rasional oleh manusia sebagai makhluk yang mempunyai akal budi yang akibat kelanjutannya, adanya kemampuan sadar manusia untuk menentukan arah sikap hidup tindak manusia dalam menghadapi hal yang baik dan buruk.
- c. Orientasi tentang hal yang baik dan buruk, secara metodis dapat terjadi dalam mekanisme yang antinomies, dimana ada selalu persidangan yang permanen antara dua nilai, yang satu dengan yang lainnya tidak saling mengungguli sehingga ada satu nilai yang dapat dikalahkan oleh nilai lainnya. Persitegangan ini selalu berada dalam tataran ko-eksistensi, sehingga nilai-nilai tersebut, apakah ia merupakan nilai yang baik atau buruk terus menerus menjadi orientasi hidup manusia menjadi kesempurnaan hidup.
- d. Oleh sebab itu setiap hukum buatan manusia (Hukum positif), yang dibuat berdasarkan secara teknis formal yang logis, harus selalu mendasarkan dirinya pada nilai-nilai hukum kodrat sebagai hukum tertingginya.

Selain ciri-ciri yang telah disebutkan diatas, hukum alam juga masih mempunyai ciri-ciri yang lain yaitu:¹⁰⁵

- a. Hukum alam menerima adanya suatu kajian ilmiah.
- b. Hukum alam menerima adanya suatu pandangan final, suatu idea utama yang memimpin kita dalam melakukan pengkajian.

¹⁰⁵ Sajipto Rahardjo, *op.cit.*, Hal. 173-174.

- c. Hukum alam mencari dan merangkum kebenaran-kebenaran abadi mengenai hakikat manusia yang mempunyai relevansi moral, seperti kebutuhan akan harga diri.
- d. Hukum alam mencari dan merangkum kebenaran-kebenaran abadi mengenai hakikat masyarakat yang mempunyai relevansi moral, seperti pembagian dan penggunaan kekuatan sosial.
- e. Hukum alam mencari dan merangkum kebenaran-kebenaran abadi mengenai hakikat dan persyaratan suatu tertib hukum.

Berdasarkan ciri-ciri dari aliran hukum alam seperti yang telah diuraikan diatas apabila dikaitkan dengan pencantuman Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero), maka apabila dilihat berdasarkan aliran hukum alam tersebut dapat dikatakan bahwa Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) tersebut sangat tidak adil. Karena dilihat dari kedudukan para pihak saja tampak jelas bahwa kedudukan diantara mereka tidak seimbang. PT. Pos Indonesia selaku pelaku usaha disatu pihak bisa dengan gampang membuat klausula-klausula yang tidak mungkin akan dapat dirubah oleh konsumen dipihak yang lain.

Konsumen sebagai pihak yang lemah dikondisikan untuk mau menerima semua isi dari klausula tersebut, walaupun secara jelas dapat dilihat bahwa klausula-klausula yang dibuat oleh PT. Pos Indonesia (Persero) tersebut sangat merugikan konsumen. PT. Pos Indonesia (Persero) dapat dengan mudah menentukan pembatasan penentuan besarnya tuntutan ganti

rugi yang dapat diajukan konsumen, selain itu ada juga mengenai pembatasan jangka waktu pengajuan gugatan ganti rugi yang dapat diklaim oleh konsumen.

Kondisi-kondisi seperti yang telah diuraikan diatas jelas sangat bertentangan dengan konsep hukum alam, dimana dalam konsep aliran hukum ini sangat ditekankan adanya persamaan kedudukan bagi semua manusia dalam segala bidang, juga ditekankan tentang kebenaran-kebenaran abadi mengenai hakikat manusia dan masyarakat yang mempunyai relevansi moral. Selain itu juga sangat ditekankan perlu adanya ruang yang disediakan untuk menyusun asas-asas universal dari kehendak manusia, yang mestinya menjadi landasan bagi berlakunya suatu hukum positif.

Dalam aliran hukum alam, hukum dideferasi atau dijabarkan dari kaidah moral. Hukum tertumpu pada kaidah moral, karena kaidah moral adalah kaidah yang terpenting dari semua kaidah yang ada.¹⁰⁶ Disini terlihat bahwa dalam aliran hukum alam, moral selalu melekat didalam hukum dengan kata lain didalam hukum selalu terdapat unsur-unsur moral.

2. Aliran Positivisme.

Abad ke -19 menandai munculnya gerakan positivisme dalam ilmu hukum. Abad tersebut menerima warisan pemikiran-pemikiran dari masa-masa sebelumnya yang bersifat idealistis, seperti halnya hukum alam yang sudah kita bicarakan diatas. Perkembangan dan perubahan-perubahan dalam masyarakat yang terjadi dalam abad 19 telah menimbulkan semangat serta

¹⁰⁶ J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum, Terjemahan Arief Sidharta*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, Hal. 223.

sikap yang bersifat kritis terhadap masalah-masalah yang dihadapi. Pandangan serta sikap yang kritis ini, terhadap hukum alam telah menimbulkan hasil-hasil yang merusak kehadiran hukum alam tersebut.¹⁰⁷

Para positivist tidak sependapat dengan pandangan pengikut aliran hukum alam. Para positivist ini beranggapan bahwa hukum harus dipisahkan dari moral dan keadilan. Austin melihat hukum sebagai *a brute social fact* yang didasarkan kepada kekuasaan yang dilaksanakan bagi kebaikan dan kejelekan. Bagi Austin, hakikat hukum adalah suatu perintah yang dibuat oleh pembentuk undang-undang atau penguasa, yakni suatu perintah dari mereka yang memegang kekuasaan tertinggi atau kedaulatan. Hukum dianggap sebagai suatu sistem yang logis, tetap dan bersifat tertutup. Hukum harus dipisahkan dengan moral, sehingga hukum tidak berkaitan dengan keadilan, oleh karenanya hukum itu tidak didasarkan pada pertimbangan atau penilaian baik atau buruk.¹⁰⁸

Ajaran Austin sama sekali tidak menyangkut kebaikan-kebaikan atau keburukan-keburukan hukum, oleh karena penilaian tersebut dianggapnya sebagai persoalan yang berbeda di luar hukum. Walaupun Austin mengakui hukum Alam atau moral yang mempengaruhi warga masyarakat, tetapi itu tidak penting bagi hukum. Menurut Austin hukum yang sebenarnya mengandung 4 unsur:¹⁰⁹

1. Perintah
2. Sanksi (sesuatu yang buruk melekat pada perintah)

¹⁰⁷ Satjipto Rahardjo, *op.cit*, Hal. 273.

¹⁰⁸ Ridwan Khairandy, *op.cit*, Hal. 188.

¹⁰⁹ Lili Rasjidi, *op.cit*, Hal. 59-60.

3. Kewajiban

4. Kedaulatan.

Hans Kelsen dengan teori *Reine Rechtslehre* (pure theory of law) yang ia indroduksikan mencoba membebaskan hukum dari unsur-unsur non yuridis. Menurut Hans Kelsen untuk memperoleh pengertian hukum yang murni, hukum harus dilepaskan dari semua unsur yang tidak relevan dengan hukum, seperti unsur psikologi, sosiologi, etika dan politik. Hans Kelsen memisahkan secara tegas antara hukum dan moral. Pandangan ini bertitik tolak dari pemisahan antara *das sollen* dan *das sein*. Hukum adalah *sollenkategorie* bukan *seinkategorie*.¹¹⁰

Hans Kelsen juga menjelaskan bahwa sistem hukum adalah suatu sistem pertanggapan dari kaidah-kaidah, dimana suatu kaidah hukum tertentu akan dapat dicari sumbernya pada kaidah hukum yang lebih tinggi derajatnya. Kaidah yang merupakan puncak dari sistem pertanggapan adalah kaidah dasar atau *Grundnorm*. *Grundnorm* ini semacam bensin yang menggerakkan seluruh sistem hukum. Dialah yang menjadi dasar mengapa hukum harus di patuhi. Proses konkretisasi setapak demi setapak mulai dari *grundnorm* hingga penerapannya pada situasi tertentu. Proses ini melahirkan *Stufenbau theori*.¹¹¹

Menurut Kelsen dalam ajaran hukum murninya, hukum tidak boleh dicampuri oleh masalah-masalah politik, kesusilaan, sejarah, kemasyarakatan

¹¹⁰ Hans Kelsen, *Introduction to the Problems of Legal Theory*, Clarendon Press, Oxford, 1992, Hal. 15-19.

¹¹¹ Satjipto Rahardjo, *loc.cit*, Hal. 280-281.

dan etika. Juga tak boleh di campuri oleh masalah keadilan. Keadilan menurut Kelsen adalah masalah ilmu politik.¹¹²

Teori Kelsen dapat dirumuskan sebagai suatu analisis tentang struktur hukum positif yang dilakukan seaksak mungkin, suatu analisis yang bebas dari semua pendapat etik atau politik mengenai nilai. Kritik yang ditujukan kepada teori Kelsen yang positivistic, realistis dan murni itu, diantaranya didorong oleh pemikiran, bahwa teori yang demikian itu akan terlalu menekankan pada hukum sebagai suatu sistem konsep-konsep, yang mengutamakan studi terhadap hukum yang kait-mengkait secara logis tanpa cacat, dan melupakan nilai kemanusiaannya.¹¹³

Pandangan yang agak berlainan dikemukakan oleh H.L.A.Hart. Bagi Hart, hukum bukanlah refleksi dari suatu perenungan atas ide hukum. Ia berfikir atas dasar fakta. Dengan demikian, hukum itu tidak berhubungan dengan moral, jadi dapat saja hukum itu sah walaupun mengakui adanya keadaan yang tidak adil.¹¹⁴

Garis besar pemikiran positivisme hukum yang disampaikan oleh Hart pada dasarnya bertentangan dengan ciri-ciri yang dimiliki oleh pemikiran hukum alam, karena salah satu sifatnya yakni sifat formal-teknis (*legalis*). Hal ini menunjukkan secara jelas bahwa ada perbedaan yang prinsipil antara pemikiran hukum alam dan pemikiran positivisme hukum.

Seperti halnya aliran hukum alam, aliran positivisme juga mempunyai ciri-ciri spesifik antara lain:

¹¹² *Ibid*, Hal. 281.

¹¹³ *Ibid*, Hal. 273.

¹¹⁴ Ridwan Khairandy, *op.cit*, Hal. 189.

- a. Positivisme hukum menolak adanya konsep hukum yang kodrati dan abadi, sehingga positivisme hukum memandang tidak perlu adanya ruang yang disediakan untuk menyusun asas-asas universal dari kehendak manusia, yang mestinya menjadi landasan bagi berlakunya suatu hukum positif.
- b. Positivisme hukum cenderung untuk melecehkan hak-hak dan martabat manusia sebagai pribadi, karena pemberlakuan hukum itu tidak di ukur dari pengakuan tersebut, tetapi di ukur dari keinginan politik pembuat undang-undang.
- c. Positivisme hukum menolak adanya moralitas dalam hukum, karena membubuhkan prinsip moralitas berarti memberikan ketidak pastian hukum.¹¹⁵

Selain ciri yang telah disebutkan diatas, Raymond Wacks juga memberikan ciri-ciri dari Positivisme Hukum, yaitu :¹¹⁶

- a. Positivisme hukum yang konon mengunggulkan netralitas namun pada kenyataannya tidaklah netral karena pengaruh ideologi kapitalisme turut mempengaruhi.
- b. Persoalan keberlakuan yang diajukan oleh Positivisme hukum tidak mampu menjelaskan tentang nilai apa yang menjadi dasar dari suatu keberlakuan suatu kaidah hukum.
- c. Konsep otoritas dan diskresi adalah sungguh-sungguh netral dan menjauhkan diri dari konsep moral.

¹¹⁵ E. Sumaryono, *Etika dan Hukum : Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Kanesisus, Yogyakarta, 2002, Hal. 205.

¹¹⁶ Raymond Wacks, *Jurisprudence*, Blacktone Press Limited, London, 1987, Hal. 96-98.

- d. Konsep-konsep formal dalam positivisme hukum tidak menggambarkan suatu realitas tentang bekerjanya hukum berikut sistim hukumnya.
- e. Positivisme hukum tidak memberikan pemikiran yang jernih mengenai hukum karena kebanyakan malah menjadi kompleks, teknis dan tidak komprehensif.

Uraian Sumaryono dan Waks tentang cirri-ciri postivisme hukum menunjukkan bahwa walau secara rasional hukum kodrat memiliki ciri dan lingkup teoritis yang cukup sistematis, namun dalam derajat tertentu, hukum kodrat maupun positivisme hukum itu sendiri mempunyai keunikan yang khas dalam pemikirannya, khususnya dalam aspek metodenya.

Berdasarkan ciri-ciri dari aliran Positivisme seperti yang telah diuraikan diatas apabila dikaitkan dengan pencantuman Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero), maka apabila dilihat berdasarkan aliran Positivisme tersebut dapat dikatakan bahwa Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) tersebut adalah adil. Sebab dalam pandangan aliran ini segala sesuatu yang terdapat hukum positif adalah adil.

Seperti yang telah diuraikan diatas, Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) apabila ditinjau berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah sah karena dengan seseorang menandatangani surat perjanjian maka secara tidak langsung ia menyatakan sepakat terhadap isi dari klausula dalam perjanjian

tersebut meskipun ia tidak membacanya. Hal yang mendasari atas di atas adalah bahwa tidak mungkin ada seorang pun yang dapat mempercayai suatu dokumen yang telah ditandatangani apabila pihak yang lain dapat menghindarkan diri dari transaksi yang bersangkutan dengan hanya mengemukakan bahwa pihaknya belum pernah membaca atau tidak memahami tulisan dalam dokumen tersebut.

Sama halnya apabila Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) tersebut ditinjau berdasarkan Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan konsumen juga tetap sah. Karena ternyata klausula dalam perjanjian tersebut sifatnya tidak mutlak, sehingga konsumen dimungkinkan untuk menuntut ganti rugi melebihi dari yang telah ditentukan secara sepihak oleh PT. Pos Indonesia. Meskipun dalam prakteknya konsumen biasanya mengalami kesulitan untuk dapat meminta haknya tersebut.

Berkaitan dengan pemasukan unsur moral dalam hukum kontrak, jika ditarik kembali kebelakang dapat mengarah pada perdebatan tentang perlu tidaknya unsur moral didalam hukum pada umumnya. Menurut positivisme hukum perdebatan tersebut tidak diperlukan, karena menurut aliran ini antara hukum dan moral adalah dua hal yang berbeda. Hukum haruslah dipisahkan dengan moral, dengan kata lain didalam hukum tidak diperlukan adanya unsur-unsur moral.

Menurut aliran positivisme hukum, Hukum merupakan perintah dari yang mereka yang memegang kekuasaan tertinggi, atau dari yang memegang kedaulatan, dengan kata lain hukum adalah perintah undang-undang.

Dalam konsep aliran Positivisme ini cenderung untuk melecehkan hak-hak dan martabat manusia sebagai pribadi, karena pemberlakuan hukum itu tidak di ukur dari pengakuan tersebut, tetapi di ukur dari keinginan politik pembuat undang-undang. Maka walaupun konsumen dalam kondisi yang tidak seimbang jika dibandingkan dengan pelaku usaha dalam hal ini adalah PT. Pos Indonesia dan dalam prakteknya konsumen akan sangat kesulitan untuk menuntut ganti rugi melebihi yang telah ditetapkan namun karena undang-undang menyatakan sah atas perjanjian tersebut maka berdasarkan aliran ini perjanjian ini dianggap tetap adil.

BAB V

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Berdasarkan uraian dari bab-bab sebelumnya dalam penulisan hukum ini maka dapat diambil beberapa kesimpulan sebagai berikut:

Pertama, bahwa perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (persero) dalam kaitannya dengan pencantuman klausula eksonerasi dalam perjanjian tersebut apabila ditinjau berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah sah. Sebab dengan seseorang menandatangani surat perjanjian maka secara tidak langsung ia menyatakan sepakat terhadap isi dari klausula dalam perjanjian tersebut meskipun ia tidak membacanya. Hal yang mendasari atas di atas adalah bahwa tidak mungkin ada seorang pun yang dapat mempercayai suatu dokumen yang telah ditandatangani apabila pihak yang lain dapat menghindarkan diri dari transaksi yang bersangkutan dengan hanya mengemukakan bahwa pihaknya belum pernah membaca atau tidak memahami tulisan dalam dokumen tersebut.

Kedua, bahwa perjanjian jasa pengiriman barang pada PT Pos Indonesia (persero) dalam kaitannya dengan pencantuman klausula eksonerasi dalam perjanjian tersebut apabila ditinjau berdasarkan Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan konsumen juga tetap sah. Karena ternyata klausula dalam perjanjian tersebut sifatnya tidak mutlak, sehingga konsumen dimungkinkan untuk menuntut ganti rugi melebihi dari yang telah ditentukan

secara sepihak oleh PT. Pos Indonesia. Meskipun dalam prakteknya konsumen biasanya mengalami kesulitan untuk dapat meminta haknya tersebut.

Ketiga, bahwa pencantuman Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero), apabila dilihat berdasarkan aliran hukum alam dapat dikatakan bahwa Klausula Eksonerasi Dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) tersebut sangat tidak adil. Karena dilihat dari kedudukan para pihak tampak jelas bahwa kedudukan diantara mereka tidak seimbang. PT. Pos Indonesia selaku pelaku usaha disatu pihak bisa dengan gampang membuat klausula-klausula yang tidak mungkin akan dapat dirubah oleh konsumen dipihak yang lain. Hal tersebut sangat bertentangan dengan konsep hukum alam, dimana dalam konsep aliran hukum ini sangat ditekankan adanya persamaan kedudukan bagi semua manusia dalam segala bidang,

Keempat, bahwa dengan sahnya Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT. Pos Indonesia (Persero) baik menurut BW maupun menurut Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan konsumen maka dengan sendirinya perjanjian tersebut menurut aliran Positivisme adalah adil. Sebab dalam pandangan aliran ini segala sesuatu yang terdapat hukum positif adalah adil.

B. SARAN-SARAN

Pertama, terhadap pencantuman klausula eksonerasi yang sifatnya tidak mutlak seperti yang terdapat dalam Perjanjian Jasa Pengiriman Barang pada PT.Pos Indonesia (Persero) hendaknya dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen diatur secara lebih rinci, sehingga konsumen lebih mudah untuk memperjuangkan haknya.

Kedua, bagi konsumen yang merasa dirugikan oleh pelayanan PT. Pos Indonesia (Persero) dalam kaitannya dengan Perjanjian Jasa Pengiriman Barang, maka hendaknya konsumen berani untuk memperjuangkan haknya, karena klausula yang terdapat dalam perjanjian tersebut sifatnya tidak mutlak, sehingga konsumen dapat mengklaim untuk mendapat ganti rugi melebihi dari ketentuan yang terdapat dalam perjanjian tersebut.

Ketiga, bagi masyarakat pada umumnya dan pembuat undang-undang pada khususnya hendaknya lebih bisa untuk melihat dan menempatkan peranan dari keadilan dalam konteks kehidupan hukum secara lebih seksama.

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Ahmad, *Menguak Tabir Hukum*, Candra Pratama, Jakarta, 1996.
- Anaximander, Herakleitos dan Permenides, Dalam P. Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1986.
- Anderson, Nels, Justice dalam Henry Pratt Fairchild, *Dictionary Of Sociology and Relatit Sciences*, Littlefield Adams, Toota, 1976.
- AP.d'Entreves, *Hukum Alam, Terjemahan Hasan Wira Sutrisno*, Bharata, Jakarta, 1963.
- Aryawan, Made Rawa, "Asas Kebebasan Berkontrak dalam Kaitannya dengan kewenangan Hakim untuk Menilai Eksistensi Kontrak," *Jurnal Ilmu Hukum* Vol. 1, No. 1, 2003.
- Atmadja, Asikin Kesuma, "Pembatasan Rentenir sebagai Perwujudan Pemerataan Keadilan," *Varia Peradilan* Edisi Februari, Mahkamah Agung. Jakarta, 1987.
- Badruzaman, Miriam Darus., *Perjanjian Baku (Standard) Perkembangannya di Indonesia*. Alumni, Bandung, 1981.
- Badruzaman, Miriam Darus., *Aneka Hukum Bisnis*. Alumni, Bandung, 1994.
- Badruzaman, Mariam Darus, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001.
- Bruggink, J.J.H., *Refleksi Tentang Hukum*, Terjemahan Arief Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999.
- Curzon, L.B, *Jurisprudence*, M & E Handbook. London, 1979.
- Friedmann, W., *Legal Teori*, 1967, Columbia University Press, New York.
- Fuady, Munir., *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*. Aditya Bakti, Bandung, 2001.
- Ginsberd, Moris, *On Justice In Society*, Cornell University Press, Ithaca, 1965.
- Gunawan, Johannes, dalam Bernadette M. Waluyo, "Hukum Perjanjian sebagai *Ius Constituendum (Lege Ferenda)*" dalam *Aspek Hukum dari Perdagangan Bebas: Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia dalam*

- Melaksanakan Perdagangan Bebas*, diedit oleh Ida Susanti dan Bayu Seto, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001.
- Gunawan. A., *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Kanisius, Yogyakarta, 1990.
- Hamidjojo, B. Kusumo, *Ketertiban yang Adil : Problematika Filsafat Hukum*, Grasindo, Jakarta, 1999.
- Huijbers, Theo, *Filsafat Hukum*, Kanisius, Yogyakarta, 1995.
- Kelsen, Hans, *Introduction to the Problems of Legal Theory*, Clarendon Press, Oxford, 1992.
- Keraf, A. Sonny, *Hukum Kodrat dan Teori Hak Milik Pribadi*, Kanisius, Yogyakarta, 1997.
- Keraf A. Sonny, *Etika Bisnis Membangun Citra Bisnis Sebagai Profesi Luhur*, Kanisius, Yogyakarta, 1991.
- Khairandy, Ridwan, *Itikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Pascasarjana FH UI, Jakarta, 2004.
- M. Manulang, E. Fernando, *Menggapai Hukum Berkeadilan*, Kompas. Jakarta, 2007.
- Mayer, Frederick, *A History of Ancient and Medieval Philosophy*, American Book Company, New York, 1950.
- McLeod, Ian, *Legal Teori*, 1999, Macmillan Press, London.
- Meliala, A. Qirom Syamsudin., *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*. Liberty, Yogyakarta, 1985.
- Mertokusumo, Sudikno., *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*. Liberty, Yogyakarta. 1991.
- Muhammad, Abdulkadir., *Hukum Perikatan*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992.
- Muhammad, Abdulkadir., *Perjanjian Baku Dalam Praktek Perusahaan Perdagangan*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung. 1992.
- P.J, Fitzgerald, *Salmon On Jurisprudence*, Sweet & Mazwell, London. 1966.
- Patrik, Purwahid., *Perjanjian Baku dan Penyalahgunaan dalam Hukum Kontrak di Indonesia*. Elips, Jakarta. 1998.

- Pound, Roscoe, Terjemahan Muhammad Radjab, *Tugas Hukum*, Bhatara, Jakarta. 1975.
- Prodjodikoro, Wiryono, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, PT Bale Bandung, Bandung. 1986.
- Purwosutjipto, H.M.N., *Pengerian Pokok Hukum Dagang Indonesia (3) Hukum Pengangkutan*, Penerbit Djambatan, Jakarta. 1991.
- Raharjo, Sadjipto, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya. Bandung. 1986.
- Raharjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bhakti Bandung. 2006.
- Rahman, Hasanudin, *Legal Drafting*, Citra Aditya, Bakti Bandung. 2000.
- Rasjidi M. dan H. Cawidu, *Islam Untuk Disiplin Ilmu Filsafat*, Bulan Bintang, Jakarta. 1988.
- Rasjidi, Lili, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bhakti Bandung. 2004.
- Rawls, John, *A Theory of Justice*, Harvard Universty, Massachusetts. 1999.
- Satrio, J., *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir dari Perjanjian Buku I*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung. 1995.
- Satrio, J., *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir dari Perjanjian Buku II*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung. 1995.
- Satrio, J., *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir dari Perjanjian Buku III*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung. 1995.
- Setiawan, R., *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*. Bina Cipta, Bandung. 1987.
- Shidarta., *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*. Grasindo, Jakarta. 2000.
- Simanjuntak, Emy Pangaribuan, *Hukum Pertanggunggaan*, Seksi Hukum Dagang FH UGM, Yogyakarta. 1982.
- Sjahdeini, Sutan Remi., *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit BI*. Institut Bankir Indonesia, Jakarta. 1993.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen., *Hukum Perutangan Bagian A*. Seksi Hukum Perdata Fakultas Hukum UGM. Yogyakarta, 1980.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen., *Hukum Perutangan Bagian B*. Seksi Hukum Perdata Fakultas Hukum UGM. Yogyakarta, 1980.

- Subekti, *Aneka Perjanjian*, Alumni Bandung, 1992.
- Subekti., *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*. Intermedia, Jakarta, 1981.
- Subekti., *Hukum Perjanjian*. Intermedia, Jakarta, 1990.
- Sumardjono, Maria S.W., *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997.
- Sumaryono, E., *Etika dan Hukum : Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Kanisius, Yogyakarta, 2002.
- Suseno, Franz Magnes, *Etika Hukum : Masalah-masalah pokok Filsafat Moral*, Kanisius Yogyakarta, 1983.
- Ujan, Andre Ata, *Keadilan Dan Demokrasi, Telaah Terhadap Filsafat Politik John Rawls*, Kanisius, Yogyakarta, 2001
- Wacks, Raymond, *Jurisprudence*, Blackstone Press Limited, London, 1987.
- Widjaja, Gunawan, dan Yani, Ahmad., *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*. PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta. 2001.